



PROCESSO N.º 21/TAD/2017 e

PROCESSO Nº 22/TAD/2017

ÁRBITROS (EM AMBOS OS PROCESSOS):

Carlos Lopes Ribeiro – Árbitro Presidente designado pelos restantes árbitros

Tiago Rodrigues Bastos – Árbitro designado pelo Demandante

Sérgio Castanheira – Árbitro designado pela Demandada

ACORDAM NO TRIBUNAL ARBITRAL DO DESPORTO

1. IDENTIFICAÇÃO DAS PARTES:

Demandante: Futebol Clube do Porto Futebol SAD – adiante FCP

Demandada: Federação Portuguesa de Futebol – adiante FPF

Contrainteressada: Liga Portuguesa de Futebol Profissional – adiante LPFP

2. O INÍCIO DA INSTÂNCIA ARBITRAL E A APENSAÇÃO DE PROCESSOS

A) FUTEBOL CLUBE DO PORTO SAD, apresentou pedido de Arbitragem necessária para este Tribunal Arbitral do Desporto (TAD), que veio a constituir o processo 21/TAD/2017, do acórdão de 04/04/2017 do Pleno do Conselho de Disciplina da FPF proferido no Processo de Recurso Hierárquico Impróprio nº 30-16/17 da FPF, que por sua vez confirmou o acórdão da Secção Profissional do Conselho de Disciplina da FPF, proferido em 21/02/2017, no âmbito do processo n.º 30 - 2016/17, o qual teve por referência o jogo disputado no Estádio do Dragão entre o FCP e o CD Tondela SDUQ em 17 de Fevereiro de 2017, nos termos do qual ao Demandante foram aplicadas as seguintes sanções disciplinares:

- a) Sanção de multa de € 1.148,00, por infração ao artº 127 nº 1 do RD da LPFP;
- b) Sanção de multa de € 765,00 por infração ao artº 187 nº 1 al. a) do RD da LPFP;
- c) Sanção de multa de € 2.525,00 por infração ao artº 187 nº 1 al. b) do RD da LPFP;

XXXX

B) FUTEBOL CLUBE DO PORTO SAD, apresentou pedido de Arbitragem necessária para este Tribunal Arbitral do Desporto (TAD), que veio a constituir o processo 22/TAD/2017, do acórdão de 11/04/2017 do Pleno do Conselho de Disciplina da FPF proferido no Processo de Recurso Hierárquico Impróprio nº 31-16/17 da FPF, que confirmou o acórdão da Secção Profissional do Conselho de Disciplina da FPF, proferido em 28/02/2017, no âmbito do processo n.º 31 - 2016/17, o qual teve por referência o jogo disputado no Estádio do Bessa entre o FCP e o Boavista FC SAD em 26 de Fevereiro de 2017, nos termos do qual ao Demandante foram aplicadas as seguintes sanções disciplinares:

- a) Sanção de multa de € 5.738,00, por infração ao artº 186 nº 1 do RD da LPFP;
- b) Sanção de multa de € 765,00 por infração ao artº 187 nº 1 al. a) do RD da LPFP;
- c) Sanção de multa de € 4.055,00 por infração ao artº 187 nº 1 al. b) do RD da LPFP;

xxx

Recebidos os autos neste Tribunal, em cada um dos processos foi citada a Demandada FPF e a Contrainteressada LPFP, sendo que a primeira veio apresentar Contestação em ambos os processos, enquanto a contra-interessada, no prazo legal, nada disse em nenhum deles, sendo que tal, nos termos do artigo 56º nº 4 da LTAD¹, não tem efeito cominatório.

A cópia integral dos processos RHI nºs 30-16/17 (processo nº 21/TAD-2017) e 31-16/17 (processo nº 22/TAD-2017), do Conselho Disciplina da FPF, Secção Profissional, foi junta aos autos pela Demandada.

Finda a apresentação dos articulados e analisados os que foram apresentados pelas partes, o Colégio Arbitral procedeu a uma análise liminar de cada processo, tendo sido proferido despacho devidamente fundamentado e oportunamente notificado às partes em cada processo, concluindo em ambos que as partes não haviam colocado em causa a matéria de facto constante nos autos nem requereram qualquer produção de outra prova, documental ou testemunhal, entendendo-se que a matéria em discussão e as questões controvertidas são relativas a matéria de direito, pelo que não houve necessidade de outros actos de instrução.

xxx

¹Aprovada pela Lei nº 74/2013 de 6 de Setembro com a redacção da Lei 33/2014 de 16 de Junho.

Por despacho proferido em 27 de Junho de 2017 e com os fundamentos no mesmo referidos e que aqui se dão por reproduzidos, que não mereceu reclamação das partes, foi determinada a apensação ao processo nº 21/2017 TAD do processo nº 22/2017 TAD, o que se fez, passando daí em diante a analisar-se os processo em conjunto.

Não tendo as Partes prescindido de alegações nas peças processuais que subscreveram, Demandante e Demandada vieram a produzir as suas alegações de forma oral, em sessão de 6 de Julho de 2017 designada para tal, de forma conjunta para os processos nºs 21/2017/TAD e 22/2017/TAD, mantendo no essencial as respectivas posições.

3. COMPETÊNCIA e LEGITIMIDADE

O Tribunal Arbitral do Desporto é competente para dirimir os litígios objecto dos presentes autos, concretamente os acórdão de 04/04/2017 e 11/04/2017 emitidos nos processos nºs 30 e 31 de 2017, do Pleno do Conselho de Disciplina da FPF, nos termos do preceituado nos artigos 1º, nº 1, pois possui competência específica para “administrar a justiça relativamente a litígios que relevam do ordenamento jurídico desportivo ou relacionados com a prática do desporto”, e 4º, números 1 e 3 alínea a) ambos da Lei do TAD, porquanto em arbitragem necessária e conforme o nº 1 “compete ao TAD conhecer dos litígios emergentes dos atos e omissões das federações desportivas, ligas profissionais e outras entidades desportivas, no âmbito do exercício dos correspondentes poderes de regulamentação, organização, direção e disciplina”, estipulando o referido nº 3 que - “O acesso ao TAD só é admissível em via de recurso de: a) Deliberações do órgão de disciplina ou decisões do órgão de justiça das federações desportivas, neste último caso quando proferidas em recurso de deliberações de outro órgão federativo que não o órgão de disciplina;”.

É oportuno aqui afirmar que sufragamos inteiramente a jurisprudência sobre competência do TAD fixada no Acórdão do STA de 8 de Fevereiro de 2018, no âmbito do processo nº 1120/17 disponível em <http://www.dgsi.pt>².

² (...) o legislador pretendeu dar ao TAD uma dimensão que não se reduz a um mero substituto dos tribunais administrativos. E, não se diga que o TAD, não obstante as particularidades que apresenta relativamente aos demais tribunais, está sujeito às restrições dos Tribunais Administrativos no tocante à sindicância da actividade administrativa, designadamente a relacionada com o poder disciplinar.

Na verdade, resulta da Lei do TAD que o mesmo é um verdadeiro tribunal, mas com algumas especificidades relativamente aos tribunais administrativos.

Desde logo, não teria sentido dar ao Tribunal Arbitral do Desporto a possibilidade de conhecer *ab initio* o litígio desportivo como se fosse uma entidade administrativa e depois limitar-se conceptualmente o âmbito do poder de jurisdição plena em sede de direito e do facto, em sede de recurso da decisão administrativa dos órgãos referidos no nº3 do referido artigo 4º.

Ou seja, com este preceito pretendeu-se dar ao TAD a possibilidade de reexame das decisões em sede de matéria de facto e de direito das decisões dos Conselhos de Disciplina.

E, não é esta competência que lhe retira a dimensão de verdadeiro tribunal.

As partes têm personalidade e capacidade judiciária, estão devidamente representadas, possuem legitimidade e não existem nulidades, excepções ou questões prévias que possam obstar ao conhecimento do mérito da causa.

A presente arbitragem decorre na sede do TAD, localizada nas instalações da Rua Braamcamp 12, rés-do-chão direito em Lisboa.

Não se invoque, também, com o citado art. 4º n.º 2 de que, salvo disposição em contrário a sua competência abrange as modalidades de garantia contenciosa previstas no Código de Processo nos Tribunais Administrativos, porque se ressalva expressamente, as que lhe forem aplicáveis e a remissão é feita para o meios contenciosos e não para os poderes do tribunal no seu julgamento.

Nem se invoque o art. 61º da LTAD ao prever “Em tudo o que não esteja previsto neste título e não contrarie os princípios desta lei, aplicam-se subsidiariamente, com as necessárias adaptações, as regras previstas no Código de Processo nos Tribunais Administrativos, nos processos de jurisdição arbitral necessária, e a LAV, nos processos de jurisdição arbitral voluntária” já que o mesmo pressupõe precisamente, em tudo o que não esteja previsto, quando a plena jurisdição de facto e de direito está prevista no referido art. 3º da LTAD. Nem se diga, também, que tal violaria os limites impostos aos tribunais administrativos pelo princípio da separação e interdependência dos poderes (art. 3º, n.º 1 do CPTA), nomeadamente em matéria relacionada com o poder disciplinar, como é o caso.

Este art. 3º do CPTA diz respeito aos poderes dos tribunais administrativos e reza: (...)

Mas, desde logo, o TAD não é um tribunal administrativo, não integrando a jurisdição administrativa, não obstante as regras do CPTA possam ser de aplicação subsidiária.

E o processo disciplinar é de natureza sancionatória sabendo nós que em matéria penal os tribunais penais aplicam uma concreta pena e dessa forma têm jurisdição plena no caso.

Não se vê porque o legislador não tenha podido e querido dar ao TAD especificidades relativamente às tradicionais competências dos tribunais administrativos não obstante as normas do CPTA sejam de aplicação subsidiária, no que seja compatível.

Pelo que, não existe qualquer absurdo em que o TAD beneficie de um regime, em sede de sindicância da actividade administrativa que, em sede de recurso da sua decisão, não é tido como o tradicionalmente conferido aos tribunais administrativos, limitados na sua acção pela chamada “reserva do poder administrativo”.

4. VALOR DO PROCESSO

Fixa-se a cada um dos processos 21/2017 e 22/2017, nos termos do artigo 34º do Código de Processo nos Tribunais Administrativos, o valor de € 30.000,01 (trinta mil euros e um cêntimo), não obstante o valor conjunto das sanções resultar em valor inferior (€ 4.433 euros no processo 21/2017 e €10.558 no processo 22/2017).

Afirma-se o entendimento de que o valor de cada processo deve ser fixado em € 30.000,01 (trinta mil euros e um cêntimo), uma vez que o interesse imaterial que subjaz à pretensão da demandante, e que é realmente no seu interesse revogar, em cada um dos casos concretos, é muito mais do que uma mera revogação de uma decisão disciplinar, não se esgotando na eliminação da sanção e vai muito além do valor económico que as sanções pecuniárias que estão em análise demonstram.

De resto, citando a Senhora Desembargadora Catarina Jarmela no seu voto de vencido no Acórdão do TCAS, processo nº 155/17.5BCLSB, CA-2º Juízo, de 06/12/2017 *“No caso da aplicação de uma pena disciplinar de multa o mais relevante para a arguida é a aplicação da própria pena e não tanto seu concreto montante em muitos casos, o que terá, aliás, levado à consagração da solução constante na norma do artigo 142º, nº3, al. b) do CPTA, pelo que não considera que in casu ocorre a violação dos princípios constitucionais em causa, apesar das custas serem superiores ao valor da multa aplicada.”*

Ou seja, o que se dirime não é, não pode ser, delimitado pelo valor de uma coima, ou de uma sanção pecuniária, já que os interesses invocados, princípio da culpa, ou da dupla penalização, são de ordem constitucional e excedem claramente meros limites quantitativos.

Em conclusão, uma vez que o interesse na revogação da decisão é fundamentalmente diferente da revogação da multa, fixa-se o valor de € 30.000,01 em cada um dos processos.

5. ENQUADRAMENTO FÁCTICO:

I - ACÓRDÃO DO CONSELHO DE DISCIPLINA DA FPF DE 04/4/2017, Proc. 30 RHI, Proc. 21 TAD

Em 17 de Fevereiro de 2017 disputou-se o jogo a contar para a 22ª Jornada da Liga NOS entre as equipas de futebol da Demandante e do CD Tondela SDUQ.

De acordo com o relatório do jogo, com relevância para estes autos, verificaram-se as seguintes ocorrências reportadas pelos delegados ao jogo:

- a) Aos 27, 43, 50 e 54 minutos deflagram petardos na bancada sul, onde estavam os adeptos do FCP;
- b) Aos 33, 43 e 54 minutos deflagraram tochas de fumo na bancada sul onde estavam colocados adeptos do FCP;
- c) Aos 54 minutos foi ateadada uma tocha luminosa na bancada sul, onde estavam os adeptos do FCP.

Das referidas ocorrências veio a resultar a aplicação pela Demandada das sanções já supra descritas e fundadas nos artigos igualmente supra expressos.

II - ACÓRDÃO DO CONSELHO DE DISCIPLINA DA FPF DE 11/4/2017, Proc. 31RHI, Proc. 22TAD

Em 26 de Fevereiro de 2017 disputou-se o jogo a contar para a 23ª Jornada da Liga NOS entre as equipas de futebol do Boavista FC e da Demandante.

De acordo com o relatório do jogo, com relevância para estes autos, verificaram-se as seguintes ocorrências reportadas pelos delegados ao jogo:

- a) Antes do início do jogo foi arremessado para dentro do terreno de jogo por adeptos do FCP uma tocha incandescente;

- b) Aos 7 minutos aquando do golo do FCP e durante os festejos foi arremessada para dentro do terreno do jogo por adeptos afectos à equipa do FCP uma tocha incandescente.
- c) Em zona da bancada afecta a adeptos do FCP ocorreram:
 - a. Deflagramento de 3 potes de fumo;
 - b. Rebentamento de 11 petardos;
 - c. Deflagramento de 5 flash lights.

Das referidas ocorrências veio a resultar a aplicação pela Demandada das sanções já supra descritas e fundadas nos artigos igualmente supra expressos.

6. DAS POSIÇÕES DAS PARTES

A) Proc. 21 TAD:

Posição da Demandante Futebol Clube do Porto – SAD (sinteticamente):

- a) Quanto às infrações previstas nos artigos 186 n.º 1 e 187 n.º 1, al. b) do RD LPFP, é referido no relatório do jogo que “na bancada sul, onde estavam adeptos do clube visitado”, mas nada de concreto se encontra descrito quanto aos factos que permita a imputação das condutas infratoras a um sócio ou adepto da demandada e em consequência a responsabilização desta; a demandante vem alegar vícios no acórdão do Pleno do CD da FPF, afirmando que a condenação deve-se a factos de terceiros, qua nada nos autos indicia que as condutas tenham sido perpetradas por sócios ou simpatizantes seus, que os factos apurados são insuficientes para sustentar a imputação dos factos à demandante, produzindo a demandada uma decisão ambígua, imprecisa e insuficiente;
- b) A norma do art.º 187, n.º 1, al. b) é inconstitucional por infringir o princípio da culpa – responsabilidade por factos de outrem – por violação dos artigos 30.º n.º 3 e 2.º da Constituição da República Portuguesa, devendo recusar-se a aplicação de tal preceito;
- c) Alega ainda que na decisão foi violado o princípio “*Ne bis in idem*” constante no art.º 12.º do RD da LPFP, pois entende que os factos pelos quais foi condenada nos termos do art.º 186.º n.º 1 consomem os do artigo 187.º n.º 1 al. b), ambos do RD da LPFP, pelo que nunca podia ser condenada pelas duas infrações.

Posição da FPF (sinteticamente):

- a) Existe presunção de veracidade dos factos constantes nas declarações e relatórios da equipa de arbitragem e do delegado da LPFP, que a concretização efectuada é bastante, conforme jurisprudência do CAS-Tribunal Arbitral de Lausanne e doutrina que aponta, que não foi apresentada prova que contrariasse a prova resultante do relatório de jogo e que a decisão está devidamente fundamentada, não contendo ambiguidade, imprecisão ou insuficiência, invocando jurisprudência do TAD quanto a fundamentação em processo sumário;

- b) O princípio jurídico-constitucional da culpa não foi violado, argumentando com o Acórdão do Tribunal Constitucional nº 730/95, entre outros, e que essa matéria de direito já foi debatida no TC com decisão no sentido da constitucionalidade de normas equivalentes quanto ao seu âmbito de aplicação;

- c) Que o princípio “*ne bis in idem*” não foi violado uma vez que os factos que são penalizados são vários e distintos, correspondendo a distintas infrações disciplinares, não se consumindo, nem existindo qualquer “absorção” de infrações, previstas em normas com finalidades de protecção de bens jurídicos distintos, inexistindo concurso de infrações.

Posição da Contrainteressada LPFP

A LPFP foi notificada e nada disse aos autos, sendo que tal, nos termos do artº 56º nº 4 da LTAD, não tem efeito cominatório.

B) Proc. 22 TAD:

Repete genericamente a Demandante Futebol Clube do Porto – SAD os pontos de vista afirmados no processo 21 e que são (sinteticamente):

a) Quanto às infrações previstas nos artigos 186 n.º 1 e 187 n.º 1, als. a) e b) do RDLFPF, é referido no relatório do jogo que “na bancada afeta a adeptos da equipa visitante, FC Porto”, mas nada de concreto se encontra descrito quanto aos factos que permita a imputação das condutas infratoras a um sócio ou adepto da demandada e em consequência a responsabilização desta; a demandante vem alegar vícios no acórdão do Pleno do CD da FPF, afirmando que a condenação deve-se a factos de terceiros, qua nada nos autos indicia que as condutas tenham sido perpetradas por sócios ou simpatizantes seus, que os factos apurados são insuficientes para sustentar a imputação dos factos à demandante, tanto mais que a demandante nem era a promotora do espectáculo desportivo, não teve qualquer controlo no acesso às bancadas nem a seu cargo a revista dos adeptos, produzindo a demandada uma decisão ambígua, imprecisa e insuficiente;

b) As normas sancionatórias dos artigos 186 n.º 1 e 187, n.º 1, als. a) e b) são inconstitucionais por infringirem o princípio da culpa – responsabilidade por factos de outrem – por violação dos artigos 30 n.º 3 e 2.º da Constituição da República Portuguesa, devendo recusar-se a aplicação de tal preceito;

c) Alega ainda que na decisão foi violado o princípio “*Ne bis in idem*” constante no art.º 12.º do RD da LPFP, pois entende que os factos pelos quais foi condenada nos termos do art.º 186 n.º 1 consomem os do artigo 187 n.º 1 al. b), ambos do RD da LPFP, pelo que nunca podia ser condenada pelas duas infrações.

E o mesmo faz a Demandada da FPF que afirma (sinteticamente):

- a) Existe presunção de veracidade dos factos constantes nas declarações e relatórios da equipa de arbitragem e do delegado da LPFP, que a concretização efectuada é bastante, conforme jurisprudência do CAS-Tribunal Arbitral de Lausanne e doutrina que aponta, que caberia à Demandante apresentar prova que contrariasse a prova resultante do relatório de jogo, que de acordo com o art.º 172º n.º 1 do RD LPFP os clubes são responsáveis pelas alterações de ordem e disciplina provocadas pelos seus sócios e simpatizantes, que a decisão está devidamente fundamentada, não contendo ambiguidade, imprecisão ou insuficiência, invocando jurisprudência do TAD quanto a fundamentação em processo sumário;
- b) O princípio jurídico-constitucional da culpa não foi violado, argumentando com o Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 730/95, entre outros, e que essa matéria de direito já foi debatida no TC com decisão no sentido da constitucionalidade de normas equivalentes quanto ao seu âmbito de aplicação;
- c) Que o princípio “*ne bidis in idem*” não foi violado uma vez que os factos que são penalizados são vários e distintos, correspondendo a distintas infrações disciplinares, não se consumindo, nem existindo qualquer “absorção” de infrações, previstas em normas com finalidades de protecção de bens jurídicos distintos, inexistindo concurso de infrações.

Também a Contrainteressada LPFP (não) reage da mesma forma:

A LPFP foi notificada e nada disse aos autos, sendo que tal, nos termos do art.º 56º n.º 4 da LTAD, não tem efeito cominatório.

7. SANEAMENTO

- a) Verifica-se que as Partes não põem em causa os factos insertos nos relatórios, existentes em qualquer dos processos, 21 e 22, sendo os documentos juntos pela demandante em cada processo, (4), cópias de matéria constante nos processos RHI n.ºs 30 e 31-16/17 já nos autos;
- b) De igual modo não requereram a produção de qualquer outra prova, documental ou testemunhal.
- c) Resulta assim que na instrução dos presentes autos, Processos 21 e 22, não ocorreu qualquer alteração à matéria de facto.

A) Mostram-se provados, com interesse para a boa decisão da causa, os seguintes factos:

1. Proc. 21-TAD

- a) No dia 17 de Fevereiro de 2017, no Estádio do Dragão, na cidade do Porto, realizou-se o jogo “Futebol Clube do Porto – Futebol, SAD/CD Tondela SDUQ”, a contar para a 22.ª jornada da “Liga NOS”;
- b) Na bancada sul do Estádio do Dragão, onde se encontravam adeptos da Demandante, esta não evitou que adeptos seus tivessem entrado e permanecido com engenhos pirotécnicos, concretamente com 4 (quatro) petardos e 4 (quatro) tochas de fumo;
- c) Sequencialmente ocorreram os seguintes factos, não se tendo verificado quaisquer meios preventivos por parte da Demandante para evitar a sua ocorrência:
 - a) Aos 27, 43, 50 e 54 minutos deflagram petardos na bancada sul, onde estavam os adeptos do FCP;
 - b) Aos 33, 43 e 54 minutos deflagraram tochas de fumo na bancada sul onde estavam colocados adeptos do FCP;

c) Aos 54 minutos foi ateadada uma tocha luminosa na bancada sul, onde estavam os adeptos do FCP.

d) Na época desportiva em que os factos ocorreram e até essa data, a Demandante foi sancionada pelo cometimento de diversas infracções disciplinares.

2. Proc. 22-TAD

a) No dia 26 de Fevereiro de 2017, no Estádio do Bessa XXI, na cidade do Porto, realizou-se o jogo “Boavista FC SAD /Futebol Clube do Porto – Futebol, SAD/”, a contar para a 23.ª jornada da “Liga NOS”;

b) Na bancada onde se encontravam adeptos da Demandante, esta não evitou que adeptos seus tivessem entrado e permanecido com engenhos pirotécnicos, concretamente com 3 (três) potes de fumo, 11 (onze) petardos e 5 (cinco) flash lights;

c) Sequencialmente ocorreram os seguintes factos, não se tendo verificado quaisquer meios preventivos por parte da Demandante para evitar a sua ocorrência:

a. Antes do início do jogo foi arremessado para dentro do terreno de jogo por adeptos do FCP uma tocha incandescente;

b. Aos 7 minutos aquando do golo do FCP e durante os festejos foi arremessada para dentro do terreno do jogo por adeptos afectos à equipa do FCP uma tocha incandescente.

c. Em zona da bancada afecta a adeptos do FCP ocorreram:

a. Deflagramento de 3 potes de fumo;

b. Rebentamento de 11 petardos;

c. Deflagramento de 5 flash lights.

d) Na época desportiva em que os factos ocorreram e até essa data, a Demandante foi sancionada pelo cometimento de diversas infracções disciplinares.

B) Factos não provados com interesse para a decisão

Quer no processo 21TAD, quer no processo 22TAD, nada mais foi provado ou não provado da matéria relevante, em qualquer dos processos que seja relevante para a boa decisão nos presentes autos.

8. FUNDAMENTAÇÃO DE FACTO, que se faz de forma conjunta relativamente a ambos os processos exceto quando existam especificidades ou pontos autónomos que se justifiquem salientar

As partes não colocam em causa a ocorrência dos factos em si, sendo antes colocado em causa pela Demandante que os mesmos tivessem sido praticados pelos seus sócios ou adeptos.

Entendemos, com a maioria, se não mesmo a unanimidade, da jurisprudência e doutrina, que a apreciação e valoração da prova em processo disciplinar desportivo deve seguir as regras do processo penal, já que estas apresentam o maior conjunto de garantias para os arguidos, sem prejuízo do princípio da livre apreciação da prova também consagrado no Código de Processo Penal³, e do princípio da presunção de inocência do arguido.

A convicção deste Tribunal/Colégio Arbitral, quer relativamente à matéria de facto dada como provada, quer quanto à matéria não provada, sustenta-se deste modo na factualidade dada como assente nos Acórdãos proferidos pelo Pleno do Conselho Disciplinar da FPF, cuja fundamentação aqui se acolhe, que remetem para a documentação existente nos autos e que igualmente analisámos criticamente à luz da experiência comum e segundo juízos de normalidade e razoabilidade, que a matéria descrita nos relatórios de arbitragem e dos delegados gozam de presunção de veracidade, que podendo ser postos em causa não o foram de forma convincente, porque não foram provadas quaisquer ações concretas da Demandada que pudessem ter impedido a ocorrência dos factos em causa, designadamente no que se refere à conclusão de que:

³ Artigo 127º do CPP: Salvo quando a lei dispuser diferentemente, a prova é apreciada segundo as regras de experiência e a livre convicção da entidade competente.

A) os objectos descritos no relatório dos Delegados da LPFP constante no processo RHI 30-16/17, petardos e tochas, foram levados para a bancada sul do Estádio, **ocupada pelos adeptos da Demandante**, e só entraram e permaneceram no estádio porque a Demandante, no caso concreto com responsabilidade acrescida em virtude de ser entidade organizadora do jogo, não tomou quaisquer medidas que viessem a impedir as ocorrências descritas e praticados pelos seus adeptos na bancada que lhes esteve destinada.

B) os objectos descritos nos relatórios de arbitragem e dos delegados da LPFP constantes do processo RHI 310-16/17, potes de fumo, petardos e flash lights foram deflagrados **por adeptos da Demandante**, e que não foram tomadas medidas que garantissem ou impedissem os seus adeptos de agir como agiram.

De resto, outros factos não poderiam ser dados como provados, pois não foi requerida, alegada ou efectuada nos presentes autos, designadamente a Demandante nada referiu ou tentou apresentar em contraprova, quer relativamente aos factos do processo 21 quer quanto aos factos do processo 22, que abalasse a presunção de que goza cada um dos relatórios de jogo citados quando afirma que a bancada estava preenchida com adeptos do clube visitado, ou com adeptos do clube visitante, conforme se trate do primeiro ou do segundo processo, tendo assim o Colégio Arbitral de se bastar com a prova já constante nos autos.

Temos, pois, de considerar como fixada a matéria de facto.

9. MATÉRIA DE DIREITO

Vejamos então a matéria de direito.

Impugna a Demandante **no processo 21** a decisão da Demandada que confirmou a aplicação da multa de 1.148,00 euros ao considerar preenchidos os pressupostos da responsabilidade disciplinar emergente do artigo 127º nº 1 do RDFPLP.

No processo 22, impugna a Demandante a decisão da Demandada que confirmou a aplicação das multas de € 5.738,00 pela infração prevista no artigo 186 nº 1, de € 735 pela infração do artigo 187 nº 1 alínea a) e de € 4.055,00 pela infração do artigo 187 nº 1, al. b) todos do RDLFPF.

Defende a Demandante no primeiro caso que se trata de punição disciplinar por responsabilização objectiva, fora do quadro excepcional em que no direito disciplinar desportivo se dispensa a culpa, sendo que o tipo residual previsto no artigo 127º não exclui, antes exige, prova da culpa.

Mais afirma que se trata de uma punição disciplinar por actos de terceiros, alheia à culpa do agente, ofendendo o princípio jurídico-constitucional da culpa, não se avaliando a concreta conduta da demandante enquanto agente desportivo, ou sem por em evidência qualquer acto ou omissão da demandante que possa ter contribuído para os acontecimentos.

Fundamenta a pretensão de ver anulada a punição na circunstância **de não ter sido imputada à Demandante**, e muito menos provada, **qualquer acção ou omissão**, não tendo sido apresentados quaisquer factos concretos de onde se possa concluir que a SAD aqui

Demandante incumpriu deveres a que estava obrigada, considerando assim que não tem o dever de evitar qualquer acontecimento.

Invoca ainda que o artigo 187º nº 1 do RDLFPF é materialmente inconstitucional por violação dos princípios constitucional da culpa e da intransmissibilidade da responsabilidade penal, aplicáveis também ao direito disciplinar desportivo.

Afirma ainda (processo 22) que as normas sancionatórias dos artigos 186º nº 1 e 187, nº 1, als. a) e b) são inconstitucionais por infringirem o princípio da culpa – responsabilidade por factos de outrem – por violação dos artigos 30º nº 3 e 2º da Constituição da República Portuguesa, devendo recusar-se a aplicação de tal preceito;

Já a Demandada defende que a legalidade do acto de aplicação da sanção se apoia numa avaliação do grau de cumprimento **dos deveres que vinculam a Demandante**, que no processo 21 possui adicionalmente a qualidade de entidade organizadora do jogo, sendo uma forma de responsabilização **subjectiva** pois que a verificação dos factos que os relatórios registam, demonstram por si só que a Demandante negligenciou o dever imposto pela Lei e pelos regulamentos de fazer o necessário para os evitar.

Afirma ainda que não há violação do princípio jurídico constitucional da culpa pois o ilícito está devidamente comprovado por nada ter vindo a abalar a prova carreada para os autos, e a sanção é bem imposta porquanto observa as regras da Constituição e da Lei, designadamente a legislação que estabelece o regime jurídico do combate à violência, ao racismo, à xenofobia e à intolerância nos espectáculos desportivos, sendo uma decisão clara, coerente e suficiente.

Revisitemos o quadro factual descrito que serviu para a sanção aplicada à Demandante no processo RHI 30-16/17 e constante no relatório dos delegados da LPFP onde, no item “ocorrências”, se lê:

- a. Aos 27, 43, 50 e 54 minutos deflagram petardos na bancada sul, onde estavam os adeptos do clube visitado (Demandante);
- b. Aos 33, 43 e 54 minutos deflagraram tochas de fumo na bancada sul onde estavam colocados adeptos do FCP; do clube visitado (Demandante);
- c. Aos 54 minutos foi ateadada uma tocha luminosa na bancada sul, onde estavam os adeptos do clube visitado (Demandante).

E nos relatórios do Processo disciplinar 31-16/17, no item “ocorrências” onde se lê:

- a) Antes do início do jogo foi arremessado para dentro do terreno de jogo por adeptos do FCP uma tocha incandescente;
- b) Aos 7 minutos aquando do golo do FCP e durante os festejos foi arremessada para dentro do terreno do jogo por adeptos afectos à equipa do FCP uma tocha incandescente.
- c) Em zona da bancada afecta a adeptos da equipa visitante, FCP, ocorreram:
 - a. Deflagramento de 3 potes de fumo;
 - b. Rebentamento de 11 petardos;
 - c. Deflagramento de 5 flash lights.

Em ambos os processos, nº 21 e nº 22, o artigo do RDLFPem que se baseou a decisão sancionatória, o 127º, é uma disposição aberta que visa abranger comportamentos disciplinarmente censuráveis, não expressamente previstos nos preceitos antecedentes desse RD sobre o conjunto de infracções leves imputáveis aos clubes.

Sendo assim, examinemos se estão verificados os pressupostos que consentem a efectivação da responsabilidade com esta natureza.

Reza a disposição, artigo 127.º n.º 1 do RDLFPF que “em todos os outros casos não expressamente previstos em que os clubes **deixem de cumprir os deveres que lhes são impostos pelos regulamentos e demais legislação desportiva aplicável** são punidos com a sanção de multa de montante a fixar entre o mínimo de 2UC e o máximo de 10UC.”.

Por sua vez o artigo 187.º n.º 1 alínea b) afirma “o comportamento não previsto nos artigos anteriores que perturbe ou ameace a ordem e a disciplina, **designadamente mediante o arremesso de petardos e tochas,** é punido com a sanção de multa a fixar entre o mínimo de 15 UC e o máximo de 75 UC.”

E o n.º 2 do artigo 187.º acentua o carácter subjectivo da responsabilidade, estatuidando que na determinação da medida da pena não contará como agravante a reincidência, salvo se se verificar a violação do mesmo dever na mesma época desportiva.

Dispõe por sua vez o artigo 17.º do referido RD que “a infracção disciplinar corresponde ao facto voluntário que, por **acção ou omissão e ainda que se verifique mera culpa,** represente uma violação dos deveres gerais e especiais previstos nos regulamentos desportivos e legislação aplicável afirmando o n.º 2 que a responsabilidade disciplinar objectiva é imputável nos casos expressamente previstos”.

Viu-se já que as Partes convergem – e este Colégio Arbitral acompanha-as – no entendimento de que as infracções abrangidas pelos artigos 127.º e 187.º do RD, atento o disposto no artigo

6º, cuja epígrafe é “deveres do promotor de espectáculo desportivo” alínea g)⁴ e 9º nº 1 alíneas m) ponto vi⁵ do Anexo VI do Regulamento de Competições, não são casos de responsabilidade objectiva, pelo que a aplicação da sanção corresponde ao tipo disciplinar em causa reclama pela demonstração de que o arguido deixou de cumprir os deveres emergentes destas disposições.

Por outras palavras, não dispensando o RD uma conclusão sobre o incumprimento ou o cumprimento imperfeito de deveres, esse juízo conclusivo, se se materializar na aplicação de sanção disciplinar, há-de ser o resultado da ponderação da prova de que o agente deu causa, porque fez algo, ou porque algo omitiu que deveria ter feito, correspondendo às ocorrências relacionadas pelos delegados ao jogo.

A Demandante alega a este propósito que não se presumindo a culpa e não sendo admissível a imputação objectiva do resultado à entidade que organiza o jogo, a culpa há-de assentar em prova de acção ou omissão.

A Demandada, por sua vez, entende que resultando dos factos provados que a Demandante não impediu o acesso e a permanência no recinto desportivo de adeptos com objectos proibidos, sendo certo que a esta cabe obstar, evitar, impedir, vedar a entrada desses objectos (ou dos adeptos com esses objectos), remata que a Demandante é agente do facto e que por isso deve ser punida, a título de imputação subjectiva.

⁴ Artº 6º Alínea g): Garantir que são cumpridas todas as regras e condições de acesso e de permanência de espectadores no recinto desportivo;

⁵ Artº 9º nº 1, alínea m): Não transportar ou trazer consigo objectos, materiais ou substâncias suscetíveis de constituir uma ameaça à segurança, perturbar o processo do jogo, impedir ou dificultar a visibilidade de outros espectadores, causar danos a pessoas ou bens e/ou gerar ou possibilitar actos de violências, nomeadamente:

(...)

vi. substâncias corrosivas ou inflamáveis, explosivas ou pirotécnicas, líquidos ou gases, fogos de artifício, foguetes luminosos (very-lights), tintas, bombas de fumo ou outros materiais pirotécnicos;

A verdade é que nos autos não há qualquer elemento que aponte as circunstâncias em que a Demandante tenha dado cumprimento aos deveres a que está subordinada no que respeita aos deveres de controlo e vigilância do comportamento dos adeptos e espectadores, especialmente enquanto entidade promotora do espectáculo desportivo, que o era no que se refere ao processo a que foi dado o nº 21, nem de que forma efetuou a prevenção e formação dos seus adeptos para que tais factos não acontecessem, o que estaria obrigada em todas as situações.

A propósito da responsabilidade disciplinar de agentes desportivos, em particular dos clubes, pronunciou-se o Tribunal Constitucional sobre as alegadas inconstitucionalidades de que eram suspeitas algumas das normas do diploma que continha o regime jurídico de prevenção e repressão de práticas associadas à violência no desporto e disposições de regulamentos federativos com a mesma finalidade.

Assim o acórdão do Tribunal Constitucional nº 730/95, proferido no âmbito do Processo nº 328/91, a propósito da sanção em causa no caso controlo daquele tribunal, que era a da interdição dos estádios por comportamentos dos adeptos dos clubes, tal como estatuído no Decreto Lei nº 270/89 de 18/8, sobre “medidas preventivas e punitivas de violência associada ao desporto”, fazendo longa e exaustiva análise aos interesses em causa, aos antecedentes que levaram à existência da referida lei, designadamente à questão do *hooliganismo*, à tragédia de Heysel, às posições e decisões do Conselho da Europa e do Parlamento Europeu, destacando a respectiva Convenção sobre esta matéria⁶, e aí se entendeu o seguinte:

“Não é, pois, (...) uma ideia de responsabilidade objectiva que vinga *in casu*, **mas de responsabilidade por violação de deveres**. Afastada desde logo aquela responsabilidade

⁶ European Convention on Spectator Violence and Misbehaviour at Sports Events and in particular at Football Matches, Strasbourg, 19.VIII.1985

objectiva pelo facto de o artigo 3º exigir, para a aplicação da sanção da interdição dos recintos desportivos, que as faltas praticadas por espectadores nos recintos desportivos possam ser imputadas aos clubes (...). Por fim, o processo disciplinar que se manda instaurar (...) servirá precisamente para averiguar todos os elementos da infracção, sendo que, por esta via, **a prova de primeira aparência pode vir a ser destruída pelo clube responsável** (por exemplo, através da prova de que o espectador em causa não é sócio, simpatizante ou adepto do clube)⁷”.

Já ali se entendia, e essa linha igualmente defendemos, que caberia ao clube responsável pela organização do espectáculo desportivo **destruir a primeira aparência de prova dos factos imputados que constituem o ilícito.**

Em nenhum dos processos neste Tribunal a Demandante veio apresentar qualquer prova, nem sequer alegou factos que pudessem vir a constituir essa prova, que havia activamente procedido para evitar as ocorrências de que vira acusada.

Ora, em nosso entender, razões que têm que ver com os fins de prevenção a que a norma aplicada pela Demandada atende, mas também com a própria natureza de um processo sumário assente num prévio juízo sobre a menor gravidade das infracções em causa, leva a considerar plenamente válida e ajustada ao caso em apreço, a doutrina expendida pelo acórdão citado.

E não deixemos ainda de apontar que para além das normas legais respeitantes à violência no desporto, normas regulamentares federativas e Convenção já citadas, existe ainda o Código de Ética do Comité Olímpico Internacional, aplicável a todas as Federações e consequentemente também à modalidade futebol, que estabelece princípios de adequação

⁷ Consultável in <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/19950730.html> , negrito nosso.

de comportamentos a toda a actividade desportiva e das entidades desportivas, normas essas que são acolhidas nos diversos regulamentos da modalidade futebol, concretamente no de Competições e no Regulamento Disciplinar, que obrigam a que os clubes ajam em conformidade.

Subscreve-se integralmente, a este respeito, o afirmado no acórdão deste TAD, no processo 1/2017⁸, do qual respigamos:

“As normas em causa inserem-se inevitavelmente no âmbito das medidas destinadas a prevenção e combate ao fenómeno da violência no desporto, traduzindo a realização da competência normativa atribuída às federações desportivas, na qualidade de entidades privadas de utilidade pública, quanto a esta matéria. O Desporto e, concretamente, a modalidade do futebol, enquanto fenómeno social, cultural e económico, guiado por um conjunto de princípios que o regem e que têm de ser salvaguardados, implica que a actividade desportiva seja *“desenvolvida em observância dos princípios da ética, da defesa do espírito desportivo, da verdade desportiva e da formação integral de todos os participantes”* (cfr. art. 3º, nº 1 da Lei n.º 5/2007, de 16 de janeiro – Lei de Bases da Actividade Física e do Desporto – LBAFD⁹. Por sua vez, a ocorrência de actos de violência mesmo que *“fora das quatro linhas”* é susceptível de poder potenciar violência entre os demais participantes no fenómeno desportivo. Acresce que aqueles mesmos princípios abrangem também uma vertente ativa, por via da imposição ao estado da incumbência de adotar *“as medidas tendentes a prevenir e a punir as manifestações antidesportivas, designadamente a violência, a dopagem, a corrupção, o racismo, a xenofobia e qualquer forma de discriminação”* (cfr. art. 3º, nº 2 da LBAFD). Por sua vez, a violência do desporto encontra tratamento legal (e expressão doutrinal)

⁸ Não disponível por oposição de uma das partes nos termos do artigo 50º nº 3 da LTAD

⁹ KEN FOSTER, *“Is There a Global Sports Law?”*, in Entertainment Law, volume 2, n.º1, 2003, pgs 1-18, na pg. 40.

no que se refere à violência praticada por agentes que não praticantes desportivos (*máxime*: adeptos), nomeadamente no que diz respeito aos crimes de dano qualificado no âmbito de espectáculo desportivo, participação em rixa na deslocação para ou de espectáculo desportivo, arremesso de objectos ou de produtos líquidos, invasão da área do espectáculo desportivo, ofensas à integridade física atuando com a colaboração de outra pessoa, crimes contra agentes desportivos, responsáveis pela segurança e membros dos órgãos da comunicação social. O legislador português tem mostrado intenso e atento empenho na prevenção e combate ao fenómeno da violência no desporto, (...) ¹⁰

O combate à violência, ao racismo, à xenofobia e à intolerância nos espetáculos desportivos está hoje regulado pela Lei nº 39/2009, com alteração introduzidas pela Lei nº 53/2013, de 25 de Julho, nele se estabelecendo um conjunto de deveres dirigidas aos organizadores da competição desportiva (federações e ligas) através da aprovação de regulamentos e matéria de prevenção e punição das manifestações de violência, racismo, xenofobia e intolerância nos espetáculos desportivos e sua punição, bem como aos promotores, organizadores e proprietários de recintos desportivos, fixando-se, ainda, regras para acesso e permanência naqueles recintos (cfr. arts. 5º, 6º, 8º e 23º). Acresce ainda, que as federações desportivas estão obrigadas a elaborar regulamentos que regulem matérias relacionadas com a violência no desporto (cfr. art. 52º, nºs 1 e 2 do RJFD), bem como a colaborar com a Administração na manutenção da segurança nos recintos desportivos (cfr. art. 79º da Constituição da República Portuguesa).

É, portanto, neste ambiente de proteção, salvaguarda e prevenção da ética desportiva, bem como de combate a manifestações que se traduzem na violência daquele princípio angular do Desporto, que incidem sobre aquelas entidades, designadamente sobre os clubes, um

¹⁰ É relevante o percurso legislativo sobre a matéria realizado em Portugal, nos termos descritos pelo Tribunal Constitucional no seu Acórdão 730/95 de 14 de Dezembro in *www.dgsi.pt*

conjunto de novos deveres *in vigilando e in formando* relacionados com a temática da violência no desporto. Desse modo, a violação daqueles deveres não assenta necessariamente numa valoração social, moral ou cultural da conduta do infractor, mas antes no incumprimento de uma imposição legal, pelo que o mesmo poderá ser sancionado por via da contribuição omissiva, causal ou cocausal que tenha conduzido a uma infração cometidas por terceiros, designadamente aos sócios ou simpatizantes do clube.”

Da mesma forma acompanhamos o expandido no acórdão deste TAD, proferido no processo 26/2017¹¹, quer quanto à necessidade de responsabilidade subjectiva quer quanto ao respeito pelo princípio constitucional da culpa, quando refere:

“(…) o princípio constitucional da culpa, que serve também de travejamento ao Estado de direito democrático, tem como pressuposto que qualquer sanção configura a reação à violação culposa de um dever de conduta que seja considerado socialmente relevante e que tenha sido prévia e legalmente imposto ao agente. De outra forma, estaríamos perante uma responsabilidade objectiva, que, salvo o devido respeito se afigura inaceitável, por falta de sustentação legal, o domínio sancionatório, mesmo que meramente disciplinar. Aliás, o art.º 17º do RD, nos termos do qual a infracção disciplinar corresponde ao facto voluntário que, por acção ou omissão e ainda que se verifique mera culpa, represente uma violação dos deveres gerais e especiais previstos nos regulamentos desportivos e legislação aplicável, é o corolário do princípio da culpa. Acresce ainda que a medida concreta de uma pena se determina em função da culpa do agente tendo ainda em conta as exigências de prevenção (cfr. art. 17, nº 1 do RD, bem como do art.º 71º do Código Penal).

Temos, portanto, que por via da interpretação das duas referidas normas determinar se as mesmas se encontram, como entende a Demandante, despidas do princípio da culpa,

¹¹In https://www.tribunalarbitraldesporto.pt/files/decisoaes/TAD_26-2017.pdf

permitindo o seu sancionamento mesmo que não tenha aquela actuado com culpa, seja sob a forma de dolo, seja por via de negligência. (...) por via da interpretação extensiva, teremos que concluir que é elemento do tipo subjectivo da norma em causa a conduta culposa do clube consubstanciada na violação (culposa) de um ou mais dos deveres que no âmbito da prevenção e repressão da violência do desporto lhe são impostos por via de disposição legal ou regulamentar (cfr. art.º 8º da Lei 32/2009; art.º 6º do Anexo VI do RCLPFO). Deste modo, nos casos em que o clube actue com culpa – e só nesses casos – incumprindo, por acção ou omissão, aqueles seus deveres, conduta essa que permite ou facilita a prática pelos seus sócios ou simpatizantes de actos proibidos ou incorrectos, é que o mesmo poderá ser sancionado pela violação do disposto nos arts. 186º, nº 1 ou 187º, nº1 al. b) do RD.¹²

Assim sendo, (...) as normas em causa têm por pressuposto o respeito pelo princípio constitucional da culpa, não podendo a infração nelas previstas ser despreendida de uma conduta culposa por parte do clube, (...), o princípio geral e fundamental de que o direito sancionatório – nele se incluindo o disciplinar – é estruturado com base na culpa do agente, atendendo, aliás, à defesa da dignidade da pessoa humana, constitucionalmente consagrada (cfr. arts. 1º, 13º, nº1 e 25º, nº1 da Constituição da República Portuguesa). Recorde-se que *“a legitimação da pena repousa substancialmente num duplo fundamento: o da prevenção e o da culpa; e isto porque a penas só seria legítima “quando é necessária de um ponto de vista preventivo e, para além disso, é justa”*¹³

Finalmente, as pessoas colectivas só podem ser objecto de responsabilidade disciplinar nos mesmos termos em que não penalmente responsabilizadas, ou seja, quando os factos são cometidos em seu nome e no interesse do colectivo por pessoas que nelas ocupem uma

¹² Cfr. Acórdão do Tribunal Constitucional nº 691/2016, de 14 de dezembro, in www.dgsi.pt, que não julgou inconstitucional a norma do artº 551, nº 1 do Código do Trabalho *“1. O empregador é o responsável pelas contraordenações laborais, ainda que praticadas pelos seus trabalhadores no exercício das respetivas funções, sem prejuízo da responsabilidade cometida por lei a outros sujeitos.”*

¹³ Jorge Figueiredo Dias (2012), *Direito Penal, Parte Geral, Tomo I*, p. 83.

posição de liderança ou por quem aja sob a autoridade daquelas pessoas, em virtude de uma violação dos deveres de vigilância ou controlo que lhe incumbem – a personalidade da responsabilidade disciplinar (cfr. artigo 12.º do código Penal)”¹⁴

Resumir-se-á assim que existe um especial dever dos clubes de actuarem preventivamente, seja *in vigilando*, seja *in formando*, para que actos de violência ou de comportamento incorrecto dos adeptos não ocorram.

Com efeito, não sendo razoável pensar que mesmo o mais perfeito sistema de prevenção é inume a falhas, a verdade é que não pode deixar de se considerar que a circunstância demonstrada do rebentamento de petardos, tochas ou potes de fumo e flash lights na zona em que se situavam os adeptos do FCP inculca a convicção de que tal sistema é imperfeito, apontando para um negligente cumprimento dos deveres antes enunciados, desvio que está na base das sanções aplicadas.

Ora, o artigo 17º do RD basta-se com a mera culpa, pelo que sempre estaremos no domínio da responsabilidade subjectiva.

Sem que tal signifique uma inversão do *onus probandi*, ao contrário do sustentado pela Demandante, a esta caberia demonstrar a inexistência da negligência que o rebentamento/deflagração dos referidos materiais traduz, através da prova, designadamente, de um razoável esforço no cumprimento dos deveres de controlo e vigilância dos adeptos bem como da sua formação ou ainda da montagem de um sistema de segurança que, repete-se, não sendo imune a falhas, leve a que estas ocorrências se verifiquem com carácter excepcional.

¹⁴ Disponível em https://www.tribunalarbitraldesporto.pt/files/decisoes/TAD_26-2017.pdf

Realmente a presunção *de in dubio pro reo* assenta no pressuposto de que não existe prova relevante que possa, sem dúvida, apontar que foi cometido o ilícito, mas nos casos *sub judice* os factos sem réstia de dúvida ocorreram.

A questão a fazer é se **a demandante fez algo para que não ocorressem.**

Nessa sequência de raciocínio, entendemos que em factos ilícitos apontados por cometimento **de uma ação** de alguém, a dúvida a levantar e a afastar será – **foi o arguido que o praticou?**

Mas nos autos em presença temos um arguido em que os ilícitos são derivados de **uma omissão** e, aqui a dúvida a levantar e a afastar é outra – será que **o arguido fez tudo para evitar o resultado?**

Ora a Demandante não fez essa demonstração, nem sequer a alegou, pelo que não foi lançada sequer qualquer dúvida que a pudesse beneficiar, assim se devendo considerar, em ambos os processos, verificados os pressupostos de que depende a aplicação da penalização prevista nos artigos 127º e 187º do RD, sustentada na prova da primeira aparência.

É assim inquestionável que a responsabilidade disciplinar imputada à Demandante reveste natureza subjectiva, isto é, trata-se sem dúvida de responsabilidade subjectiva, que se traduziu na evidente violação de um dever de cuidado que sendo próprio da negligência, ou se se preferir da mera culpa a que se refere o artigo 17º do RD, não deixa de respeitar integralmente o princípio da culpa em que se funda primordialmente o próprio direito disciplinar desportivo.

Ao contrário, o que se poderá concluir é que houve e há responsabilidade do clube que omitiu os seus deveres de vigilância.

Por conseguinte, improcede a alegação da demandante, quer da falta de fundamentação ou da fundamentação insuficiente que sustente as suas condenações, quer da violação do princípio da culpa porque ambas as decisões recorridas mostram-se devidamente fundamentadas de facto e também respeitam o princípio constitucional da culpa conforme acima se expôs.

Apreciando agora a última das questões alegadas pela Demandante, da alegada violação do princípio *ne bis in idem*

Pretende a Demandante que se reconheça que, em cada acórdão recorrido, se havia violado o princípio previsto no artigo 12º do RDLFPF, queixando-se de ter sido duplamente punida pela prática dos mesmos factos.

Em síntese, argumenta que o artigo 187º do RDLFPF consome o artigo 127º do mesmo Regulamento e por isso não poderão ser aplicados conjuntamente devido à existência de um concurso de infracções que, na sua tese, deverá resolver-se a favor da primeira norma.

No nosso entender, da interpretação dos dois preceitos em causa resulta claramente que o âmbito de cobertura ou de protecção de bens jurídicos de um e de outro são distintos e não se confundem.

Na verdade, enquanto uma norma visa alcançar o cumprimento de certos deveres, punindo a sua violação ou inobservância, caso do artigo 127º do RD, a outra tem por objecto o comportamento incorrecto dos adeptos e estatui uma sanção para a sua verificação, caso do artigo 187 do RD.

Quando se impõem certos deveres, como nos casos em apreço o de não ser permitido o acesso e permanência de adeptos com artefactos pirotécnicos e/ou a entrada destes (artº 127º), não se está a cobrir a mesma área de actuação que a outra norma, o artº 187º, relativa ao comportamento incorrecto dos adeptos, porque, até no rigor dos princípios, uma coisa não afasta a outra, muito menos a consome.

A Demandante foi punida por ter negligentemente permitido a entrada dos seus adeptos com os tais artefactos pirotécnicos, e é aqui que se esgota a norma em causa, ou seja é/foi punida nesta parte porque não cumpriu o dever que sobre si recaia de não permitir esse acesso e de vigilância dos seus adeptos para que tal não aconteça (respectivamente nos processos 21 e 22).

Situação diversa é aquela, que está na origem da sua punição pelo comportamento incorrecto dos adeptos, desde logo pelo simples facto de que a incorrecção comportamental dos seus adeptos é/foi a ferida social e desportiva, sendo certo que o próprio artigo 187º do RD utiliza o termo “designadamente” para exemplificar alguns actos em que essa incorrecção comportamental se pode traduzir.

Por outras palavras, elemento típico a preencher será a adopção por parte dos adeptos de um comportamento social e desportivamente incorrecto, sendo depois adiantados alguns exemplos.

Veja-se a este propósito, e para ilustrar justamente o que se acaba de dizer, a situação do artigo 132º do Código Penal: aquilo que no seu número 1 qualifica o homicídio é a especial censurabilidade, conceito este que no seu nº 2 é exemplificado, mas não de uma forma taxativa ou fechada, sendo que os exemplos dados não são de aplicação automática e estão



longe de esgotar o conceito – no caso do artigo 187º do RD, no nosso entender, passa-se o mesmo.

Face ao exposto, também nesta parte improcede, relativamente a ambos os processos, a alegada violação do *princípio ne bis in idem*, reconhecendo-se assim que as decisões recorridas também não apresentam este vício e desse modo terão de ser confirmadas *in totum*.

10. DECISÃO

Face a tudo o que acima se diz e conclui, nesses termos e com os referidos fundamentos, nega-se, por maioria provimentos aos recursos interpostos, quer no proc. 21-TAD, quer no proc. 22-TAD, e em consequência confirma-se ambas as decisões recorridas.

Custas pela Demandante em ambos os processos que, tendo em conta o valor indeterminável das causas que é de € 30.000,01 (trinta mil euros e um cêntimo) em cada uma delas, se fixam no valor de € 4.980,00 (Quatro mil novecentos e oitenta euros), a que acresce o IVA à taxa de 23%, em cada um dos processos números 21 e número 22, tudo ao abrigo da Lei n.º 74/2013, de 6 de setembro, e da Portaria n.º 301/2015, de 22 de setembro, as custas do processo englobam a taxa de arbitragem e os encargos do processo arbitral, sufragando-se o entendimento expresso no despacho do Senhor Presidente do TAD no processo n.º 2/2015-TAD e aqui dado por integralmente reproduzido¹⁵, quanto ao pedido de reconhecimento de isenção de custas requerido pela demandada em ambos os processos.

¹⁵ “ (...) Dispõem as alíneas f) e g) do n.º 1 do artigo 4.º do Regulamento das Custas Processuais, aprovado pelo Decreto-lei n.º 34/2008, de 26 de fevereiro, com a redação que lhes foi dada pela Lei n.º 7/2012, de 13 de fevereiro, que “estão isentos de custas: f) As pessoas colectivas privadas sem fins lucrativos, quando actuem exclusivamente no âmbito das suas especiais atribuições ou para defender os interesses que lhe estão especialmente conferidos pelo respectivo estatuto ou nos termos de legislação que lhes seja aplicável; g) As entidades públicas quando actuem exclusivamente no âmbito das suas especiais atribuições para defesa de direitos fundamentais dos cidadãos ou de interesses difusos que lhe estão especialmente conferidos pelo respectivo estatuto, e a quem a lei especialmente atribua legitimidade processual nestas matérias;

Todavia, independentemente da questão de saber se, no presente litígio, a PPF está a atuar “exclusivamente no âmbito das suas especiais atribuições ou para defender os interesses que lhe estão especialmente conferidos pelo respectivo estatuto ou nos termos de legislação que lhes seja aplicável”, importa sublinhar que o regime de custas no Tribunal Arbitral do Desporto se encontra expressamente regulado na 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, sendo o Regulamento das Custas Processuais apenas aplicável a título subsidiário, nos termos do artigo 80.º, alínea b), da Lei do TAD.

Relativamente à arbitragem necessária – como é o caso dos presentes autos - estabelece, com efeito, o artigo 76.º da Lei do TAD o seguinte: (...)

Da análise do texto da Lei do TAD, bem como da portaria a que se refere o n.º 2 do artigo 76.º – a Portaria n.º 301/2015, de 22 de setembro, entretanto publicada – resulta claro não se encontrar previsto qualquer

Registe-se e notifique-se.

Lisboa, 3 de Maio de 2018.

O presente acórdão vai assinado pelo Presidente do Colégio de Árbitros atento o disposto no artigo 46.º alínea g) da Lei do TAD.

O árbitro Tiago Rodrigues Basto, não sufragando o acórdão, anexa declaração de voto.



regime de isenção de custas nos processos que correm os seus termos perante o TAD. Nada permite considerar estarmos em presença de um lapso do legislador ou de uma lacuna da lei, que justificaria recorrer, a título subsidiário, ao disposto no Regulamento das Custas Processuais, cujo artigo 2.º dispõe expressamente que o mesmo se aplica apenas “aos processos que correm termos nos tribunais judiciais, nos tribunais administrativos e fiscais e no balcão nacional de injunções”.

Pelo contrário. Sabendo-se que, nos termos do artigo 4.º, n.º 1, da Lei do TAD a este “Compete [...] conhecer dos litígios emergentes dos atos e omissões das federações desportivas, ligas profissionais e outras entidades desportivas, no âmbito do exercício dos correspondentes poderes de regulamentação, organização, direção e disciplina”, caso o legislador, em 2013, tivesse pretendido isentar as federações desportivas, as ligas profissionais e outras entidades desportivas do pagamento de custas tê-lo-ia certamente estabelecido de forma clara e inequívoca.

Ora, em sede de arbitragem necessária – que é, sobretudo, relevante para aquelas entidades – o que o legislador entendeu estabelecer, tanto nos artigos 76.º e 77.º da Lei do TAD, como na Portaria n.º 301/2015, foi precisamente o dever de serem liquidadas taxas de arbitragem e encargos pelas partes envolvidas. Não apenas a lei dispõe que a “taxa de arbitragem corresponde ao montante devido pelo impulso processual do interessado” (artigo 76.º, n.º 2), como refere expressamente que a “taxa de arbitragem é integralmente suportada pelas partes e por cada um dos contrainteressados (artigo 77.º, n.º 3). Integrando necessariamente uma das partes o elenco de “federações desportivas, ligas profissionais e outras entidades desportivas”, resulta claro que o legislador não quis contemplar a possibilidade de isenção de custas.

Acresce que, tendo em conta, por um lado, que, de acordo com o disposto no artigo 76.º da Lei do TAD, o conceito de custas abrange não apenas a taxa de arbitragem, mas também os encargos do processo arbitral, incluindo os honorários dos árbitros e as despesas incorridas com a produção da prova e que, por outro lado, o TAD é, nos termos do artigo 1.º, n.º 1, da sua lei constitutiva “... uma entidade jurisdicional independente, nomeadamente dos órgãos da administração pública do desporto e dos organismos que integram o sistema desportivo, dispondo de autonomia administrativa e financeira”, reconhecer a possibilidade de isenção das federações desportivas, ligas profissionais ou outras entidades desportivas do pagamento da taxa de arbitragem, mas também dos encargos do processo arbitral, incluindo os honorários dos árbitros e as despesas incorridas com a produção da prova, significaria colocar em causa não apenas o funcionamento do TAD, mas a sua própria existência. Termos em que se indefere o requerido.”

DECLARAÇÃO DE VOTO

(Processos 21/22/TAD/2017)

Não podemos deixar de votar desfavoravelmente a decisão e a tese que faz vencimento neste acórdão, desde logo, porque a sua doutrina está em completa e flagrante contradição com a doutrina dos arestos que subscrevemos¹ (bem assim como com a posição que deixamos expressa em diversas declarações de voto, nomeadamente nos processos que correram termos neste Tribunal Arbitral com os números 28/2017 e 60).

Assim, e porque dessa forma evitamos repetir os argumentos já expendidos, remetemos aqui para a declaração de voto que apresentamos no processo número 60/2018 (que anexamos à presente), a qual contém os fundamentos essenciais da nossa discordância com a presente decisão, pese embora a diferença entre os factos que consubstanciam as infrações punidas naquele e neste processo. Na verdade, e no essencial, os fundamentos da presente decisão são os mesmos daquela outra e os fundamentos da nossa discordância são, no fundamental, os mesmos que ali se deixaram expressos na nossa declaração de voto.

Permitimo-nos apenas salientar que no caso da decisão relativa ao processo 22/TAD/2017 a mesma se nos afigura ainda mais errada, porquanto o clube demandante não é organizador do espetáculo, sendo o clube visitante, pelo que não lhe podem ser impostos os deveres invocados naquela outra decisão que têm como destinatários os clubes organizadores do jogo, ou seja, os clubes visitados (da casa).

Nesta medida, punir os clubes pelos atos que os, alegadamente, seus adeptos

¹ Cfr. A título de exemplo: Acórdãos prolatados nos processos ns. 1/2017, 4/2017, 6/2017 e 7/2017 (apensados ao primeiro) e cuja decisão foi confirmada por Acórdão do TCAS no processo n.º 144/17.0BCLSB, 2.º Juízo, 1.ª Secção. E Acórdão prolatado nos processos 11/2017, 12/2017 e 14/2017 (todos apensados).

praticam sem que se identifiquem os comportamentos concretos que os clubes podiam, ou deviam, adotar para evitar ou impedir os tais comportamentos, afigura-se-nos perfeitamente absurdo e um caso de ilegal punição com base em responsabilidade disciplinar objetiva.

Não podemos deixar de notar que esta (o facto de o clube sancionado ser visitante e, portanto, não ter qualquer atribuição ou competência organizativa) é questão que não é, sequer, tratada e ponderada na decisão em apreço.

Uma nota, ainda, para realçar que na decisão que se analisa, tal como resulta da sua fundamentação, se preconiza uma verdadeira inversão do ónus de prova, com violação manifesta da presunção de inocência do arguido.

Com efeito, na decisão em apreço afirma-se o seguinte: *“Mas nos autos em presença temos um arguido em que os ilícitos são derivados de uma omissão e, aqui a dúvida a levantar e a afastar é outra – será que o arguido fez tudo para evitar o resultado?”*

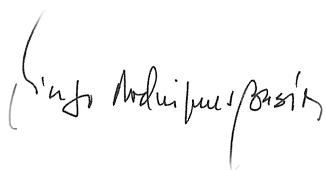
Ora a Demandante não fez essa demonstração, nem sequer a alegou, pelo que não foi lançada sequer qualquer dúvida que a pudesse beneficiar, assim se devendo considerar, em ambos os processos, verificados os pressupostos de que depende a aplicação da penalização prevista nos artigos 127º e 187º do RD, sustentada na prova da primeira aparência.”

Ora, com o devido respeito, esta visão está, a nosso ver, errada. Desde logo, a questão não é, como se afirma, se *o arguido fez tudo para evitar o resultado*, mas se o arguido não fez alguma coisa a que legalmente estivesse obrigado e, por outro, não caberia ao demandante alegar, muito menos demonstrar, o que quer que fosse. Pelo contrário, caberia à entidade detentora do poder disciplinar alegar e demonstrar o que é que o arguido não fez e devia ter feito.

Atento o exposto, e sem embargo da maior consideração e respeito pelos restantes

árbitros, não podemos subscrever a decisão proferida nestes autos.

Porto, 3 de Maio de 2018.



Junta: Declaração de voto formulada no processo número 60/2017.

DECLARAÇÃO DE VOTO

(Processo 60/2017)

Não podemos deixar de votar desfavoravelmente a decisão e a tese que faz vencimento neste acórdão, desde logo, porque a sua doutrina está em completa e flagrante contradição com a doutrina dos arestos que subscrevemos² (bem assim como com a posição que deixamos expressa em diversas declarações de voto, nomeadamente no processo que correu termos neste Tribunal Arbitral com o número 28/2017).

Aliás, embora com ligeiras alterações, no essencial, nesta decisão subscreve-se o entendimento perfilhado no Acórdão deste Tribunal Arbitral proferido no processo n.º 28/2017, em que participamos votando desfavoravelmente a decisão pelas razões que aqui, grosso modo, repetiremos.

Sem embargo, não podemos deixar de registar que na decisão agora em apreço se rompe, pelo menos aparentemente, com alguns dos princípios que se afiguravam consolidados quer ao nível da jurisprudência do Conselho de Disciplina da FPF quer da jurisprudência do TAD. Com efeito, nesta sede, defende-se a não aplicação ao processo sancionatório da FPF dos princípios e regras do direito penal, advogando-se a possibilidade de responsabilidade objetiva (embora, de forma algo incongruente, também se afirme o contrário), de inversão do ónus da prova, de efeito cominatório da não impugnação dos factos e até de uma suposta culpa *in formando* (que, a par da responsabilidade objetiva - decorrente da sua aceitação em sede de autorregulação - justifica a condenação da demandada por expressões consideradas incorretas proferidas por espectadores).

² Cfr. Acórdão prolatado nos processos ns. 1/2017, 4/2017, 6/2017 e 7/2017 (apensados ao primeiro) e cuja decisão foi confirmada por Decisão singular do TCAS no processo n.º 144/17.0BCLSB, 2.º Juízo, 1.ª Secção. E Acórdão prolatado nos processos 11/2017, 12/2017 e 14/2017 (todos apensados).

Esta perspetiva, a nosso ver errada e perigosa, é assumida expressamente quando na decisão se afirma: *“As normas sancionatórias estabelecidas em sede de autorregulação pelos próprios clubes nos Regulamentos da LPFD não se reconduzem nem têm de se reconduzir de forma automática ao direito sancionatório do processo penal. Os princípios e conceitos do direito penal podem ser adaptados ao direito sancionatório em causa nos presentes autos. Tal como existe direito sancionatório em sede contraordenacional e em sede disciplinar, existe também em Direito Civil nomeadamente na faculdade que as pessoas singulares ou colectivas têm de estipular livremente, no domínio da autorregulação, as consequências sancionatórias do incumprimento dos contratos (por exemplo, arts. 405º e 810º do Código Civil).*

Cremos que os Regulamentos livremente aceites e estabelecidos pelos Clubes da LPFD têm esta natureza autorreguladora da sua responsabilidade pelos atos dos seus sócios, adeptos ou simpatizantes nos espetáculos de futebol, o que se justifica em prol da dignificação do espectáculo de futebol, conforme adiante se desenvolve, sendo ela concretizada pela aceitação de penalidades quando exista violação de deveres por parte de clubes ou dos seus adeptos.

Acrescente-se também que no domínio disciplinar da autorregulação a mera culpa contrapõe-se ao dolo e consiste numa conduta omissiva da diligência exigível, sendo a diligência apreciada em função do comportamento do “homem médio”.

Ao aprovarem os Regulamentos da Liga os clubes responsabilizaram-se em termos de mera culpa pelos atos dos seus adeptos, sócios ou simpatizantes. Caberia ao Demandante ter impugnado os factos que lhes eram imputados nas declarações e Relatório dos árbitros e Delegado da Liga sob pena de estes se terem como provados – com as consequências previstas no Regulamento.

Por isso, na economia da decisão que se analisa, as coisas são muito simples: os factos não foram impugnados pela demandante, os factos são objetivamente considerados violadores das normas regulamentares e são imputáveis aos adeptos da demandante porque esta não logrou demonstrar que o não eram, pelo que a demandada foi bem

punida.

Mesmo a não se entender assim, ou seja, que a decisão se limita a esta fundamentação simplista, dado que na mesma se remete para a doutrina de outras decisões deste Tribunal Arbitral onde o raciocínio não é tão linear, o que resulta da decisão proferida nestes autos é a afirmação de que, em face de um pretendido bem maior – a ética no desporto – a defesa da utilização de presunções (prova indireta), de forma inadmissível, e a inversão das regras probatórias, fazendo com que, na prática, se advogue a afirmação do facto ilícito por mera presunção e, na verdade, se estabeleça uma verdadeira presunção de culpa do clube.

Com efeito, afigura-se-me inequívoco que a decisão parte de um determinado resultado para dele retirar a ilicitude (violação de deveres/regras regulamentares) e a culpa (a imputação do facto ao clube e que o mesmo não teve o comportamento adequado a evitar aquela violação), que, assim, se dispensa de provar. Impondo ao clube, a prova, ou, pelo menos, a contraprova, dos factos que afirmou por presunção (prova indireta).

Senão vejamos:

A decisão louva-se no quadro factual do relatório dos delegados da LPFP, já que não existe outra prova para além desse relatório, da qual resulta que:

- Aos 12 minutos da 1ª parte, os adeptos afetos ao F C do Porto situados na Bancada Sul do Estádio à Demandante fizeram rebentar um petardo;
- Ao minuto 15 da 1ª parte, os adeptos afetos ao F C do Porto situados na Bancada Sul do Estádio fizeram deflagrar um pote de fumo;
- Aos 2 minutos da 1ª parte, os adeptos afetos ao F C do Porto situados na Bancada Sul do Estádio entoaram em unísono a expressão “FILHO DA PUTA”;
- Aos 19 minutos da 1ª parte, os adeptos afetos ao F C do Porto situados na

Bancada Sul do Estádio entoaram em uníssono a expressão “FILHOS DA PUTA”;

- Aos 45+1 minutos da 1ª parte, os adeptos afetos ao F C do Porto situados na Bancada Sul do Estádio entoaram em uníssono, “SLB, SLB, SLB, FILHOS DA PUTA, SLB, FILHOS DA PUTA, SLB”;

- Aos 45+2 minutos da 1ª parte, os adeptos afetos ao F C do Porto situados na Bancada Sul do Estádio entoaram em uníssono, “FILHO DA PUTA”;

- Aos 30 minutos da 2ª parte, os adeptos afetos ao F C do Porto situados na Bancada Sul do Estádio entoaram em uníssono, o cântico “OH SLB, FILHOS DA PUTA, SLB, de forma contínua, durante aproximadamente 2 minutos.

Partindo destes factos e considerando nada nos autos consta sobre a forma como a Demandante possa ter dado cumprimento aos seus deveres de controlo, formação e vigilância sobre o comportamento dos seus adeptos e demais espectadores e que o Regulamento de Competições da LPFP, concretamente nos seus artigos 34º a 36º, obriga os clubes participantes nas competições profissionais a assegurar condições de segurança na utilização dos estádios que impõem, entre outros deveres, venda de bilhetes separado para adeptos de cada participante e a “separação física dos adeptos” bem como a assegurar “a segurança do recinto desportivo e anéis de segurança” (vd. artigo 35º nº 1 alínea a), conclui a decisão que, estando a Demandante sujeita aos referidos deveres, estando provadas as ocorrências também descritas as quais aconteceram na bancada sul, para a qual a Demandante está obrigada a vender só bilhetes para os seus adeptos, a Demandante não impediu o acesso e a permanência no recinto desportivo de adeptos seus que agiram de forma incorreta e com objetos proibidos, sendo certo que a esta caberia obstar, evitar, impedir, vedar a entrada de adeptos com esses objectos ou implementar medidas que instassem e favorecessem a actuação ética, com fair play e correcta dos seus adeptos, pois é lógico e razoável presumir, de forma ilidível, que o FCP

falhou em algum momento no dever “in vigilando” que tem sobre as suas claques e adeptos, nomeadamente que houve alguma falha no dever de revista dos adeptos, no dever de revista do estádio, no dever de controlar os adeptos dentro do estádio, no dever de demover os adeptos de praticarem tal factos.

Louvando-se a decisão que se analisa na alegação/fundamentação de que nos autos não há qualquer elemento que aponte as circunstâncias em que a Demandante tenha dado cumprimento aos deveres a que está subordinada no que respeita aos deveres de formação, controlo e vigilância do comportamento dos adeptos e espectadores, estando ela obrigada a cuidar dos seus adeptos.

Ora, os factos provados por prova direta, ou seja, por observação de testemunha (constante do Relatório cuja veracidade se presume) apenas podem ser estes:

- (i) Rebentou um petardo e um pote de fumo no estádio;
- (ii) o rebentamento ocorreu na bancada sul;
- (iii) a bancada sul estava reservada aos adeptos do FCP;
- (iv) espectadores situados na bancada sul, gritaram em uníssono “*Filho da puta*” (aos 2 e aos 45+2 da primeira parte) ou “*Filhos da Puta*” (aos 19 minutos da primeira parte);
- (v) espectadores situados na bancada sul, gritaram em uníssono “*SLB, SLB, SLB, filhos da puta, SLB*” (aos 45+1 minutos da primeira parte e aos 30 minutos da segunda parte);

Na verdade, apenas estes factos foram observados por quem elaborou o Relatório, uma vez que o mesmo não identificou (nem tal seria fácil, adiante-se) as concretas pessoas que praticaram os atos relatados), tudo o resto são já conclusões, ilações, presunções, da própria testemunha (quando afirma que foram adeptos que praticaram os atos) ou do

órgão disciplinar.

Com efeito:

- do facto base (provado por prova direta) – rebenamento de petardo e de pote de fumo – retirou-se, por presunção, a prova de que os petardos entraram no estádio;

- dos factos base (provados por prova direta) – que o rebenamento ocorreu na bancada sul e que esta era reservada aos adeptos do FCP – retirou-se, por presunção, a prova de que foram adeptos do FCP os autores do deflagramento dos petardos;

- dos factos base (provados por prova direta) – que os espectadores situados na bancada sul, que era reservada aos adeptos do FCP, gritaram em uníssono “*Filho da puta*”, e “*SLB, SLB, SLB, filhos da puta, SLB* - retirou-se, por presunção, a prova de que foram adeptos do FCP os autores dessas expressões;

Mas, além disso;

- dos factos base (provados por prova direta) – (i) rebenamento de petardo e pote de fumo, (ii) utilização das expressões “*Filho da puta*” e “*SLB, SLB, SLB, filhos da puta, SLB* (iii) cujos autores foram espectadores situados na banda sul e (iv) bancada reservada aos adeptos do FCP – e do facto, retirado daqueles por presunção – que os autores daqueles comportamentos foram adeptos do FCP – formulou-se uma outra presunção, a de que o FCP infringiu os seus deveres legais e regulamentares, para, daí, se afirmar uma prova de primeira aparência de que o clube agiu culposamente (sem esquecer que, em boa verdade, para a decisão em análise nem tal seria preciso, porque para a decisão em análise o clube é sempre responsável pelos atos praticados pelos seus adeptos, só se eximindo da responsabilidade se demonstrar que os comportamentos que constituem infração não foram praticados por adeptos seus – o que não colhe concordância em nenhuma decisão conhecida).

Ora, a primeira presunção - de que os petardos entraram no estádio - não nos merece qualquer reserva, uma vez que se nos afigura respeitar as regras de utilização da prova indireta, na medida em que o facto base impõe, inequivocamente, esta conclusão, que se afirma como a única lógica.

A segunda e terceira presunções – de que foram adeptos do FCP que deflagraram o petardo e pote de fumo e que proferiram as expressões em causa – merece-nos maior reserva, na medida em que a mesma não se impõe com igual segurança, ou seja, o facto conhecido não conduz inequivocamente à afirmação do facto desconhecido. Com efeito, pese embora a bancada esteja reservada a adeptos do clube, não é impossível que ali se encontrem outras pessoas ou, até, meros provocadores. Sem embargo, dada a natureza dos atos em causa, admitimos que a probabilidade de os mesmos serem praticados por adeptos do clube é suficientemente grande para que não choque que, de acordo com as regras da experiência, se dê como adquirida a imputação dos factos aos mesmos, cumprindo-se, ainda, as regras de aplicação da prova indireta.

Já quanto à última presunção, da qual resulta a imputação ao clube, e a sua responsabilização, não conseguimos vislumbrar que dos factos conhecidos se consigam afirmar, sem qualquer outra prova, os factos desconhecidos.

Com efeito, não podemos deixar de entender que as presunções (prova indireta), em qualquer caso e, sobretudo, no direito sancionatório, para serem admitidas pressupõem uma proximidade entre o facto assente, necessariamente, por prova direta, e o facto presumido (indiretamente provado) que torne credível que a consequência daquele é este.

Como resulta de doutrina unânime e reafirmada ao longo de muito tempo, “**as presunções devem ser «graves, precisas e concordantes»**. *«São graves, quando as relações do facto desconhecido com o facto conhecido são tais, que a existência de um estabelece, por indução*

*necessária, a existência do outro. São **precisas**, quando as induções, resultando do facto conhecido, tendem a estabelecer, directa e particularmente, o facto desconhecido e contestado. São **concordantes**, quando, tendo todas uma origem comum ou diferente, tendem, pelo conjunto e harmonia, a firmar o facto que se quer provar.*

Ora, atento o supra exposto, afigura-se-nos que do facto de ter deflagrado um petardo e um pote de fumo não se pode retirar, sem mais, que o clube infringiu um dever próprio (e qual será?). Importa, aliás, referir que a nosso ver o clube não pode ter o dever de impedir, *tout court*, a entrada e o deflagramento de petardos (ou potes de fumo), sob pena de estarmos perante uma norma incriminatória inaceitável (estariamos perante uma norma incriminatória que, além do mais, violaria o principio da proporcionalidade, sendo, assim, inconstitucional), a obrigação/dever do clube tem de ser o de cumprir normas regulamentares que lhe imponham concretos comportamentos, suscetíveis de serem por si adoptados, e que são estabelecidas em ordem a evitar aquele resultado.

Aliás, não pode deixar de se reconhecer que se a obrigação do clube fosse, pura e simplesmente, a de evitar a entrada e o rebentamento de petardos ou a de impedir qualquer comportamento incorreto do público, estariamos, então, perante uma responsabilidade objetiva, já que a responsabilidade do clube existiria em função exclusiva da verificação de um resultado de facto de terceiro, o que acarretaria, nessa interpretação, a inconstitucionalidade do preceito incriminador (o que acontece, em rigor, com a interpretação feita na decisão que não acompanhamos).

Creio que se admitirá que não se pode presumir a ilicitude e, muito menos, a culpa a partir apenas de um resultado: a existência de um cadáver não significa que tenha existido crime e, muito menos, que o mesmo é imputável ao dono da casa onde aquele foi encontrado.

A prova em processo penal, como em qualquer processo sancionatório, tem que

ser particularmente segura e, por isso, o uso da prova indireta tem que ser particularmente cuidadoso.

Ou seja, a prova de um facto por presunção retirada de um facto assente por prova direta e inequívoca só pode ser admitida se o facto probando se impuser como a consequência inevitável do facto provado. Ou seja, ela não pode ser uma das consequências possíveis do facto provado, ela tem que se impor, pelo menos, com uma muito forte probabilidade como a consequência. Com efeito, se várias forem as possibilidades que resultem do facto provado, não se nos afigura legítimo que o julgador escolha aquela que a ele se apresenta como a melhor. O julgador tem que conseguir formular as razões por que é que entende que aquela solução afasta a probabilidade de verificação de qualquer outra. Nisso se consubstancia a compatibilização entre a livre convicção do julgador, assente não numa convicção íntima, mas numa convicção motivável e racional, com o princípio da presunção de inocência, de que é corolário o princípio *in dubio pro reo*.

Parafraseando um ilustre académico de Coimbra: “*Quem cabritos vende e cabras não tem... normalmente tem um talho!*”

A imputação prevista nos arts. 186º e 187º do RD só pode resultar de um comportamento culposo do clube (afastando-se a possibilidade de qualquer responsabilidade objectiva), ou seja, de este ter violado (por ação ou omissão) um concreto dever legal ou regulamentar que lhe era imposto. Significa isto que a acusação terá que descrever, em primeiro lugar, o que fez, ou deixou de fazer, o clube, por referência a concretos deveres (legais ou regulamentares) que identifica, e, em segundo, porque forma essa atuação do clube facilitou ou permitiu o comportamento que é censurado dos sócios ou simpatizantes. E serão estes factos que o Conselho de Disciplina terá que dar como provados, ou não.

Sendo certo que caberá à entidade promotora do procedimento disciplinar a prova de todos os elementos típicos (objetivo e subjetivo) do tipo de infração, ou seja, de que o clube infringiu, com culpa, os deveres, legais ou regulamentares, a que estava adstrito, que esse comportamento permitiu ou facilitou determinada conduta proibida, que esta ocorreu, e que a mesma foi realizada por sócios ou simpatizantes do clube.

Apesar de o direito disciplinar se diferenciar do direito processual penal e contraordenacional, a verdade é que muitas das regras e princípios processuais penais têm aplicação direta no âmbito de processos disciplinares, sendo que, no que concerne à matéria probatória – sua obtenção e valoração - não existe qualquer exceção: quem acusa tem o ónus de provar.

“I- Segundo as regras do ónus da prova, em processo disciplinar, tal como em processo penal, vigora o princípio da presunção da inocência do arguido, competindo ao titular da acção disciplinar e penal o ónus da prova dos factos constitutivos da infracção imputada ao arguido.

*II- De tais regras e **princípios resulta não poder assentar a prova da infracção disciplinar na circunstância do arguido não ter conseguido demonstrar que não foi o autor dos factos que lhe são imputados, sob pena de inversão dessas regras e princípios, competindo, antes, ao instrutor do processo disciplinar, demonstrar a autoria da prática desses factos.***

III- O princípio da livre apreciação da prova não contende ou colide nem se sobrepõe ou afasta o princípio da presunção da inocência do arguido e do ónus da prova segundo o qual compete ao titular da acção penal ou disciplinar o ónus da prova dos factos constitutivos da infracção imputada ao arguido, constituindo, antes uma

atividade de valoração subsequente à da apresentação dos elementos de prova”³
(com destaques e sublinhados nossos).

Deste modo, no caso de o titular da acção disciplinar não provar a prática pelo arguido dos factos constitutivos do ilícito disciplinar, deverá o mesmo ser absolvido, uma vez que no âmbito de processos sancionatórios o ónus da prova recai sobre o primeiro, além de vigorar o princípio da presunção de inocência.

*“TV - Em processo disciplinar, tal como no sucede no processo penal, **a punição tem que assentar em factos que permitam um juízo de certeza sobre a prática da infracção pelo arguido, vigorando em caso contrário o princípio da presunção da inocência do arguido e do princípio “in dubio pro reo”**”⁴* (com destaque e sublinhados nossos).

Por conseguinte, para que o Tribunal possa condenar o arguido pela prática de uma infracção disciplinar, o mesmo tem de ter formulado um juízo de certeza sobre o cometimento dessa infracção, derivada da prova concreta apresentada pelo “Acusador”.

Poderá esse mesmo juízo decorrer da produção de prova “de primeira aparência”, isto é, a mera circunstância de a infracção ter ocorrido, por exemplo, numa bancada maioritariamente afeta a adeptos ou simpatizantes de um clube? Será tal constatação suficiente para fazer impender sobre o acusado o ónus de provar que não foram os seus adeptos que arremessaram o petardo ou que proferiram expressões incorretas? E será o uso dentro do recinto de jogo daquele objeto proibido ou a adopção do referido comportamento incorreto suficiente para imputar ao clube a violação de determinadas obrigações, impondo-lhe a prova do contrário?

No âmbito do processo sancionatório – penal, contraordenacional e disciplinar –

³ Acórdão do Tribunal Central Administrativo Norte de 02.10.2008, processo n.º 01551/05.8BEPRT, disponível em www.dgsi.pt.

⁴ Acórdão do Tribunal Central Administrativo Sul de 23.02.2012, processo n.º 03658/08, disponível em www.dgsi.pt

não há – não pode haver – lugar a um esforço probatório aliviado por via do recurso a presunções, como sucede em outras áreas do direito, designadamente civil⁵. A prova em sede disciplinar, designadamente aquela assente em presunções judiciais, tem de ter robustez suficiente, tem de ir para além do início de prova, para permitir, com um grau sustentado de probabilidade, imputar ao agente a prática de determinada conduta, tendo sempre presente um dos princípios estruturantes do processo sancionatório que é o da presunção de inocência - “o processo deve assegurar todas as necessárias garantias práticas de defesa do inocente”⁶ e “que todo o acusado tenha direito de exigir prova da sua culpabilidade no seu caso particular”⁷.

“Importam, neste âmbito, as chamadas presunções naturais ou hominis, que permitem ao juiz retirar de um facto conhecido ilações para adquirir um facto desconhecido. As presunções naturais são, afinal, o produto das regras de experiência; o juiz, valendo-se de um certo facto e das regras da experiência, conclui que esse facto denuncia a existência de outro facto. «Ao procurar formar a sua convicção acerca dos factos relevantes para a decisão, pode o juiz utilizar a experiência da vida, da qual resulta que um facto é a consequência típica de outro; procede então mediante uma presunção ou regra da experiência [...] ou de uma prova de primeira aparência». (cfr. v. g., Vaz Serra, "Direito Probatório Material", BMJ, n.º 112 pág, 190).

*Em formulação doutrinariamente bem marcada e soldada pelo tempo, **as presunções devem ser «graves, precisas e concordantes».** «São graves, quando as relações do facto desconhecido com o facto conhecido são tais, que a existência de um estabelece, por indução necessária, a existência do outro. São*

⁵ Acórdão do STJ, de 20.01.2010, Relator Conselheiro João Bernardo in www.dgsi.pt

⁶ Cfr. Jorge Miranda e Rui Medeiros (2005) *Constituição Portuguesa Anotada, Tomo 1*, anotação ao artigo 32.º, p. 355.

⁷ *Idem*.

precisas, quando as induções, resultando do facto conhecido, tendem a estabelecer, directa e particularmente, o facto desconhecido e contestado. São concordantes, quando, tendo todas uma origem comum ou diferente, tendem, pelo conjunto e harmonia, a firmar o facto que se quer provar» (cfr. Carlos Maluf, "As Presunções na Teoria da Prova", in "Revista da Faculdade de Direito", Universidade de São Paulo, volume LXXIX, pág. 207).

A presunção permite, deste modo, que perante os factos (ou um facto preciso) conhecidos, se adquira ou se admita a realidade de um facto não demonstrado, na convicção, determinada pelas regras da experiência, de que normal e tipicamente (*id quod plerumque accidit*) certos factos são a consequência de outros. **No valor da credibilidade do id quod, e na força da conexão causal entre dois acontecimentos, está o fundamento racional da presunção, e na medida desse valor está o rigor da presunção.**

A consequência tem de ser credível; se o facto base ou pressuposto não é seguro, ou a relação entre o indício e o facto adquirido é demasiado longínqua, existe um vício de raciocínio que inutiliza a presunção (cfr. Vaz Serra, *ibidem*).

Deste modo, na passagem do facto conhecido para a aquisição (ou para a prova) do facto desconhecido, têm de intervir, pois, juízos de avaliação através de procedimentos lógicos e intelectuais, que permitam **fundadamente afirmar, segundo as regras da experiência, que determinado facto, não anteriormente conhecido nem directamente provado, é a natural consequência, ou resulta com toda a probabilidade próxima da certeza, ou para além de toda a dúvida razoável, de um facto conhecido.**

A presunção intervém, assim, quando as máximas da experiência da vida e das coisas, baseadas também nos conhecimentos retirados da observação empírica dos

factos, permitem afirmar que certo facto é a consequência típica de outro ou outros.

*A ilação derivada de uma presunção natural **não pode, porém, formular-se sem exigências de relativa segurança, especialmente em matéria de prova em processo penal em que é necessária a comprovação da existência dos factos para além de toda a dúvida razoável.***

Há-de, pois, existir e ser revelado um percurso intelectual, lógico, sem soluções de descontinuidade, e sem uma relação demasiado longínqua entre o facto conhecido e o facto adquirido. A existência de espaços vazios no percurso lógico de congruência segundo as regras de experiência, determina um corte na continuidade do raciocínio, e retira o juízo do domínio da presunção, remetendo-o para o campo já da mera possibilidade física mais ou menos arbitrária ou dominada pelas impressões⁸ (com destaques e sublinhados nossos).

Como vimos procurando demonstrar, o recurso a presunções é legítimo quando, na passagem do facto conhecido para a prova do facto desconhecido, intervenham juízos de avaliação através de procedimentos lógicos e intelectuais, que permitam fundadamente afirmar, segundo as regras da experiência, que determinado facto, não anteriormente conhecido, nem diretamente provado, é a consequência natural, ou resulta com toda a probabilidade próxima da certeza, ou para além de toda a dúvida razoável, de um facto conhecido.

Deste modo, a mera circunstância de a bancada na qual teve origem a deflagração do petardo (ou pote de fumo) estar afeta a sócios do clube, sem sequer se fazer menção à exclusividade dessa afetação, não permite concluir que o autor do lançamento tenha efetivamente sido um sócio ou simpatizante do mesmo. Tratam-se de dois factos

⁸ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 17.03.2004, Processo n.º 03P2612, disponível em www.dgsi.pt; cfr. Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, de 25 de novembro de 2014, Processo n.º 512/10.8 GEALR.E1, disponível em www.dgsi.pt;

autónomos, em que, de forma alguma, o segundo é uma consequência direta do primeiro e único facto conhecido e provado.⁹

Segundo o Acórdão do Tribunal Central Administrativo Norte¹⁰, recorrendo à jurisprudência do Supremo Tribunal Administrativo:

“- Ac. do STA de 28.ABR.05, in Rec. n.º 333/05:

I - No âmbito do processo disciplinar vigora o princípio da presunção da inocência do arguido.

II - De facto, o arguido, em processo disciplinar tem direito a um “processo justo”, o que passa, designadamente, pela aplicação de algumas das regras e princípios de defesa constitucionalmente estabelecidos para o processo penal como é o caso do citado princípio, acolhido no n.º 2, do art.º 32.º da CRP.

III - O mencionado princípio tem como um dos seus princípios corolários a proibição de inversão do ónus da prova, em detrimento do arguido.

IV - Não impende sobre o arguido o ónus de reunir as provas indispensáveis para a decisão a proferir, em especial, em sede da comprovação dos factos que lhe são imputados (ónus que recai sobre a Administração).

V - No caso de um “non liquet” em matéria probatória, no processo disciplinar, funciona o princípio “in dubio pro reo”.

⁹ Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 29.06.2011, Conselheira Eduarda Lobo, disponível em www.dgsi.pt, nos termos da qual o arguido foi condenado com recurso a prova indirecta: residia com os pais no piso inferior à habitação dos ofendidos, apresentava, no dia seguinte ao incêndio, os pelos da cara retorcidos, queimados, como sucede com o porco na altura da matança e queima, bem como curativos nos pés, tendo-se, na noite desse dia, ouvido uma discussão entre dois homens, ocorrida no apartamento dos pais, na qual um dos interlocutores disse: «O vizinho é que me está a tentar matar. Foi ele que me pegou fogo. O vizinho vai comprar uma arma e vai-me matar»

¹⁰ Acórdão do Tribunal Central Administrativo Norte de 02.10.2008, processo n.º 01551/05.8BEPRT, disponível em www.dgsi.pt

VI - A prova coligida no processo disciplinar tem de legitimar uma convicção segura da materialidade dos factos imputados ao arguido, para além de toda a dúvida razoável.

- Ac. do STA (Pleno) de 17.MAI.01, in Rec. n.º 40528:

I- (...).

II - Também no âmbito do processo disciplinar vigora o princípio da presunção da inocência do arguido.

IV - O mencionado princípio tem como um dos seus principais corolários a proibição de inversão do ónus da prova, em detrimento do arguido, o que acarreta, designadamente, a ilegalidade de qualquer tipo de presunção, de culpa em desfavor do arguido.

V - Não impende sobre o arguido o ónus de reunir as provas indispensáveis para a decisão a proferir, em especial, em sede da comprovação dos factos que lhe são imputados (ónus esse que recai sobre a administração).

VI - No caso de um "non liquet" em matéria probatória, no processo disciplinar, funciona o princípio "in dubio pro reo".

VII- A prova coligida no proc. disciplinar tem de legitimar uma convicção segura da materialidade dos factos imputados ao arguido, para além de toda a dúvida razoável.

XI - (...). Desta jurisprudência e das regras e princípios invocados resulta, pois, não poder assentar a prova da infracção disciplinar na circunstância do arguido não ter conseguido demonstrar que não foi o autor ou o responsável pelos comentários transcritos no semanário, em referência, sob pena de

inversão dessas regras e princípios, competindo, antes, ao instrutor do processo disciplinar, demonstrar a autoria da prática desses factos” (com destaque e sublinhados nossos).

A este propósito, o Tribunal da Relação de Lisboa, no Acórdão de 07.04.2012, refere que¹¹:

“Assim concebido, o princípio da presunção de inocência (cujo âmbito de aplicação não se limita, portanto, ao caso do arguido em processo penal, como, aliás, já foi decidido pelo Tribunal Constitucional - acórdão n.º 198/90, de 7 de Junho de 1990, Acórdãos do Tribunal Constitucional, vol. 16.º, 1990, pág. 473, onde, porém, se não explicitam as razões por que o princípio “no seu núcleo essencial é aplicável ao processo disciplinar” relaciona-se com o da culpa, em termos, apenas, de complementaridade, aumentando-lhe o alcance garantístico: nenhuma pena será aplicada sem que a culpa tenha sido provada, nos termos da lei e para além ou fora de qualquer dúvida.

Da presunção de inocência retiramos, imediatamente, a proibição tanto de fazer recair sobre o arguido o ónus de alegação e prova da sua inocência (na verdade, ele já não tem que alegar e provar, pelo simples facto de, em consequência da integração da estrutura acusatória pelo princípio da investigação, nos termos do artigo 340º, n.º 1, do CPP, inexistir, no processo penal, ónus da prova quer para a defesa quer para a acusação - cfr. Figueiredo Dias, (“ónus de alegar ...”, citado, págs. 125 e segs.), quanto da estatuição de qualquer presunção de culpabilidade; ainda sem grandes dúvidas, dado o disposto no artigo 32º, n.º 2, da Constituição da República Portuguesa, do princípio que a tutela vemos decorrer a exigência de que o processo, sem prejuízo das

¹¹ Processo n.º 679/06.0GDTVD.L1 -3, disponível em www.dgsi.pt.

garantias de defesa, se desenrole com a maior celeridade possível” (com sublinhados nossos).

Consentaneamente, o Supremo Tribunal de Justiça refere o seguinte:

“XII - O princípio político-jurídico da presunção de inocência, contido no art. 32.º, n.º 2, da CRP tem aplicação no âmbito disciplinar e significa que um non liquet na questão da prova tem de ser sempre valorado a favor do arguido. O princípio in dubio pro reo, aplica-se não apenas aos elementos fundamentadores e agravantes da incriminação, mas também às causas de exclusão da ilicitude, de exclusão da culpa e de exclusão da pena, bem como às circunstâncias atenuantes, sejam elas modificativas ou simplesmente gerais”¹² (com sublinhados nossos).

A condenação do Arguido com base na prova indirecta só nos casos descritos é legítima, de outra forma configura a violação do princípio da presunção de inocência, quedando aquele limitado no exercício do seu direito fundamental de defesa, garantido nos termos do artigo 32.º da Constituição da República Portuguesa.

Alertamos para o facto de que é o próprio Conselho de de Disciplina da FPF que expressamente refere que: *“todo o complexo normativo sugere, com segurança, a aplicação das normas que regulam o processo penal. Por um lado, o facto das normas processuais penais serem, naturalmente, aquelas que se colocam como mais garantísticas dos direitos de defesa dos arguidos, com as necessárias adaptações, em alguns casos, o processo penal pode e deve, representar a matriz de, pelo menos, todo o direito sancionatório público criminal, contraordenacional e disciplinar”*¹³.

No caso em apreço, o Conselho de Disciplina deu por verificadas as infracções com base nas quais sancionou a Demandante apenas e tão só com base no Relatório do Jogo. Temos presente o disposto na alínea f) do artigo 13.º do RD quanto à *“presunção de*

¹² Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 22.02.2017, processo n.º 17/16.3YFLSB, disponível em www.dgsi.pt.

¹³ Acórdão do Conselho de Disciplina de 24.01.2017, processo n.º 20/2016, pag. 6

veracidade dos factos constantes das declarações e relatórios da equipa de arbitragem e do delegado da Liga, e por eles percebidos no exercício das suas funções, enquanto a veracidade do seu conteúdo não for fundamentadamente posta em causa, sendo claro que não estamos perante uma prova subtraída à livre apreciação do julgador. Apesar disso, o relatório do jogo, considerando o domínio sancionatório onde o seu conteúdo é chamado a intervir, não pode deixar de ter tratamento idêntico ao que é dado a um auto de notícia, a cujos elementos recolhidos pela autoridade é atribuído um especial valor probatório, sem que com isso se possa inferir um início de prova ou a inversão do ónus de prova.¹⁴ Como acima se referiu, as declarações vertidas no Relatório não escapam à análise do intérprete e têm que ser valoradas, também, de acordo com o princípio da livre apreciação e com intervenção das regras da experiência. Por isso, é fácil concluir o que é que de objetivo corresponde a factos diretamente percebidos pelo(s) declarante(s) e o que é que constitui já uma presunção ou conclusão retirada daqueles.

Por outro lado, e como temos tentado deixar claro, não existe infração do clube porque entraram petardos, porque rebentaram petardos ou porque se verificou um comportamento incorreto do público. A verificação desses factos não constitui, *per si*, a infração imputável ao clube, sob pena de estarmos perante uma responsabilidade objetiva (inaceitável).

O Estado tem o dever de garantir a segurança das pessoas, mas não existe responsabilidade criminal ou disciplinar dos agentes do Estado porque rebenta uma bomba numa estação de caminhos de ferro. Existirá, no entanto, se se verificar que existia informação sobre o facto e não foram tomadas as providências necessárias. Em formulação mais próxima: as forças policiais que se encontram nos recintos desportivos têm como missão evitar a deflagração de petardos ou comportamentos dos espectadores

¹⁴ Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, de 28.01.2014 e Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 11.09.2013, ambos em www.dgsi.pt

atentatórios da legalidade, mas não resulta do acontecimento de factos dessa natureza a sua responsabilidade penal ou disciplinar. A mesma existirá, no entanto, se se provar que podiam ter agido de forma a evitar o facto e o não fizeram.

Assim, os deveres que o clube está obrigado a observar têm que radicar em regras que lhe imponham diretamente determinados comportamentos concebidos para, se cumpridos, evitarem, ou minimizarem, a ocorrência dos factos que se pretendem evitar.

Tais deveres estão, assim, relacionados com a atividade inspetiva de pessoas e bens, a separação de determinado tipo de adeptos (GOA), etc...

E há-de ser o incumprimento desses deveres objetivos e próprios do clube que lhe poderá acarretar responsabilidade disciplinar.

Naturalmente, a verificação daqueles atos/conduitas constitui **indício** de que o clube poderá ter violado deveres a que estava obrigado e que tal violação poderá ter originado aquele resultado. Mas estamos perante indícios, e não mais do que isso, impondo-se, então, que se investigue e identifiquem os comportamentos ativos ou omissivos que são imputados ao clube de forma a que, se provados, fundem a aplicação de uma sanção ao clube.

As normas em causa do RD da FPF inserem-se inevitavelmente no âmbito das medidas destinadas à prevenção e combate ao fenómeno da violência no desporto, traduzindo a realização da competência normativa atribuída às federações desportivas, na qualidade de entidades privadas de utilidade pública, quanto a esta matéria. O Desporto e, concretamente, a modalidade do futebol, enquanto fenómeno social, cultural e económico, guiado por um conjunto de princípios que o regem e que têm de ser salvaguardados, implicam que a atividade desportiva seja *“desenvolvida em observância dos princípios da ética, da defesa do espírito desportivo, da verdade desportiva e da formação integral de todos os participantes”* (cfr. art. 3.º, n.º 1 da Lei n.º 5/2007, de 16 de janeiro - Lei de Bases da

Actividade Física e do Desporto - LBAFD)¹⁵. Por sua vez, a ocorrência de actos de violência mesmo que “*fora das quatro linhas*” é suscetível de poder potenciar violência entre os demais participantes no fenómeno desportivo. Acresce que, aqueles mesmos princípios abrangem também uma vertente ativa, por via da imposição ao Estado da incumbência de adotar “*as medidas tendentes a prevenir e a punir as manifestações antidesportivas, designadamente a violência, a dopagem, a corrupção, o racismo, a xenofobia e qualquer forma de discriminação*” (cfr. art. 3º, nº 2 da LBAFD). Por sua vez, a violência do desporto encontra tratamento legal (e expressão doutrinal) no que se refere à violência praticada por agentes que não praticantes desportivos (*maxime*: adeptos), nomeadamente no que diz respeito aos crimes de dano qualificado no âmbito de espetáculo desportivo, participação em rixa na deslocação para ou de espetáculo desportivo, arremesso de objetos ou de produtos líquidos, invasão da área do espetáculo desportivo, ofensas à integridade física atuando com a colaboração de outra pessoa, crimes contra agentes desportivos, responsáveis pela segurança e membros dos órgãos da comunicação social. O legislador português tem mostrado intenso e atento empenho na prevenção e combate ao fenómeno da violência no desporto, razão certamente pela qual “*ao contrário do que sucedeu em muitos ordenamentos jurídicos por nós tidos em conta, em sede de análise de Direito Comparado, em Portugal são poucos os registos de situação de violência associadas ao desporto em larga escala (...) a aposta precoce feita na prevenção de um fenómeno que nunca atingiu, entre nós, proporções que atingiu noutros estados surtiu efeitos positivos (...) cifrando-se em ocorrências isoladas as decorridas no nosso país*”^{16 17} O combate à violência, ao racismo, à xenofobia e à intolerância nos espetáculos desportivos está hoje regulado pela Lei nº 39/2009, com a alteração introduzida pela Lei nº 53/2013, de 25 de Julho, nele se estabelecendo um conjunto de deveres aos organizadores da competição desportiva

¹⁵ KEN FORSTER, “Is There a Global Sports Law?”, in *Entertainment Law*, volume 2, nº 1, 2003, pgs 1-18, na pg. 40.

¹⁶ GONÇALO RODRIGUES GOMES in “*A violência associada ao desporto - da prevenção à repressão penal*”, Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa, Junho 2014, pag. 47, 99 e 100

¹⁷ É relevante o percurso legislativo sobre a matéria realizado em Portugal, nos termos descritos pelo Tribunal Constitucional no seu Acórdão 730/95 de 14 de Dezembro in www.dgsi.pt

(federações e ligas) através da aprovação de regulamentos em matéria de prevenção e punição das manifestações de violência, racismo, xenofobia e intolerância nos espetáculos desportivos e sua punição, aos promotores, organizadores e proprietários de recintos desportivos, fixando-se, ainda, regras para acesso e permanência naqueles recintos (cfr. arts. 5º, 6º, 8º e 23º). Acresce ainda, que as federações desportivas estão obrigadas a elaborar regulamentos que regulem matérias relacionadas com a violência no desporto (cfr. art. 52º, nºs 1 e 2 do RJFD), bem como a colaborar com a Administração na manutenção da segurança nos recintos desportivos (cfr. art. 79º da Constituição da República Portuguesa).

É, portanto, neste ambiente de proteção, salvaguarda e prevenção da ética desportiva, bem como de combate a manifestações que se traduzem na violação daquele princípio angular do Desporto, que incidem sobre aquelas entidades, designadamente sobre os clubes, um conjunto de novos deveres *in vigilando* e *in formando* relacionados com a temática da violência no desporto. Desse modo, a violação daqueles deveres não assenta necessariamente numa valoração social, moral ou cultural da conduta do infrator, mas antes no incumprimento de uma imposição legal, pelo que o mesmo poderá ser sancionado por via da contribuição omissiva, causal ou co-causal que tenha conduzido a uma infração cometida por terceiros, designadamente os sócios ou simpatizantes do clube.

É, portanto, por mor do cumprimento daquelas imposições legais que emergem as normas ora em crise, concretamente os arts. 186.º, nº 1 e o art. 187.º, nº 1 al. b), ambos do Regulamento Disciplinar da LPFP, e, por via da interpretação extensiva, teremos que concluir que é elemento do tipo subjetivo das normas em causa a conduta culposa do clube consubstanciada na violação (culposa) de um ou mais dos deveres que no âmbito da prevenção e repressão da violência do desporto lhe são impostos por via de disposição legal ou regulamentar (cfr. art. 8.º da Lei 32/2009; art. 6.º do Anexo VI do RCDLPFP).

Deste modo, nos casos em que o clube atue com culpa – e só nesses casos – incumprindo, por ação ou omissão, aqueles seus deveres, conduta essa que permite ou facilita a prática pelos seus sócios ou simpatizantes de atos proibidos ou incorretos, é que o mesmo poderá ser sancionado pela violação do disposto nos arts. 186.º, n.º 1 ou 187.º, n.º 1 al. b) do RD.¹⁸

Finalmente, não pode deixar de se referir que se trata aqui de responsabilizar disciplinarmente pessoas coletivas (as SAD's), e que estas só podem ser objeto de responsabilidade disciplinar nos mesmos termos em que são penalmente responsabilizadas, ou seja, quando os factos são cometidos em seu nome e no interesse coletivo por pessoas que nelas ocupem uma posição de liderança ou por quem aja sob a autoridade daquelas pessoas, em virtude de uma violação dos deveres de vigilância ou controlo que lhes incumbem – a personalidade da responsabilidade disciplinar (cfr. artigo 12.º do Código Penal).

Ora, cabia ao órgão disciplinar, em primeiro lugar, identificar as normas regulamentares ou legais violadas pelo arguido e os comportamentos ativos ou omissivos do clube subsumíveis nas mesmas, o que não fez.

Reiteramos, a este propósito, que, ao contrário do que se afirma na decisão recorrida, não se nos afigura existir nenhum dever genérico dos clubes de vigiarem o comportamento dos seus adeptos, ou, pelo menos, em termos tais, que qualquer ato praticado pelos adeptos possa ser imputado aos clubes com base numa *culpa in vigilando*. Na verdade, os clubes não têm quaisquer poderes de tutela sobre os espectadores. Os deveres *in vigilando* dos clubes resultam, tão só, de normas legais ou regulamentares que lhes impõem diretamente determinadas obrigações, como as que atrás referimos: colocar

¹⁸ cfr. Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 691/2016, de 14 de dezembro, *in* www.dgsi.pt, que não julgou inconstitucional a norma do art. 551.º, n.º 1 do Código de Trabalho “1. O empregador é o responsável pelas contra-ordenações laborais, ainda que praticadas pelos seus trabalhadores no exercício das respectivas funções, sem prejuízo da responsabilidade cometida por lei a outros sujeitos.”

barreiras à entrada de objetos perigosos, criação de espaços diferenciados para espetadores e “claques” dos clubes, proibição de condutas incentivadoras de violência, etc.

Aliás, não deixa de ser curioso que na decisão que não se acompanha se refiram uma série de deveres que a Demandante estava obrigada a cumprir, sem que, do mesmo passo, se identifiquem qual, ou quais, não foram por ela cumpridos, e como, de forma a poder aquilatar-se da violação de deveres próprios e da concreta culpa do agente. Ou seja, o que é a Demandante fez ou deixou de fazer, para que esta se pudesse defender!

Desgraçadamente, é esta ideia de que existe uma obrigação genérica de vigilância dos clubes sobre os seus adeptos e um dever de garantir um certo resultado que leva a punir mesmo os clubes visitantes, que não estão obrigados ao cumprimento das regras que obrigam os promotores do espetáculo.

Saliente-se que a doutrina constitucional que a decisão cita, mas que não aplica, afirma a legalidade e constitucionalidade do artigo 187.º do RD pelo facto de ali se prever uma responsabilidade subjetiva. Ou seja, a violação de um dever próprio, e não do adepto, não se podendo, sem mais, retirar do comportamento deste a responsabilidade daquele.

As coisas tomam um figurino ainda mais caricato no que respeita às expressões proferidas pelos espectadores — aceitando-se aqui que o próprio teor da conduta seja de molde a criar a convicção de os autores serem adeptos do clube arguido —, porquanto não se consegue vislumbrar como é que o clube poderia, ou deveria, ter agido de forma a evitar tais comportamentos, pelo que a afirmação de uma culpa do clube neste caso raia o absurdo. Mas para além de absurdo, coloca, decisivamente, a responsabilidade do clube no terreno ilegal da responsabilidade objetiva (o que é inaceitável).

Ora, não podemos deixar de salientar, a este propósito, que o simples facto de ter

que se admitir que existem comportamentos dos adeptos que os clubes jamais poderão controlar ou impedir e que, por isso, não poderão justificar a sua responsabilidade disciplinar (a não ser que se admita a responsabilidade objetiva dos clubes pelos atos praticados pelos adeptos) é a melhor prova de que a verificação de um determinado comportamento de um adepto não é, por si só, fundamento da responsabilidade disciplinar do clube, nem mesmo constitui base de presunção, ou prova de primeira aparência, de um facto ilícito/culposo do clube.

Se nalguns casos, como o da utilização de expressões ofensivas utilizadas por adeptos ou de uma agressão perpetrada por um adepto, não existe sequer base indiciária de responsabilidade disciplinar, pela simples razão que não existe fundamento ou indício, sequer, de que tais factos possam resultar de um comportamento ativo ou omissivo do clube, noutros, como o da deflagração de petardos, poderemos estar, não perante uma presunção ou prova de primeira aparência de ilícito disciplinar por parte do clube, mas, tão só, na presença de um indício de que pode ter-se verificado um comportamento ativo ou omissivo do clube que signifique a violação de um dever a que o clube estava obrigado e que conduziu ao resultado tipificado na norma incriminatória.

A decisão que não subscrevemos não analisa estas questões, porque perfilha, implicitamente, a perspetiva da decisão exemplar. Ou seja, de que a punição dos clubes pelos atos dos espectadores (pouco importando, portanto, se são adeptos do clube visitante ou visitado) serve de exemplo e que, por essa forma, se atingirá o desiderato de combater os comportamentos anti-éticos perpetrados nos estádios de futebol.

Aparentemente, alcançar-se-ia, assim, um fim de prevenção geral, desprezando-se a finalidade de prevenção especial.

Todavia, não vislumbramos como é que punindo os clubes por atos que os mesmos não praticaram e que não puderam (nem podem) impedir, e em que os autores

dos mesmos não sentirão os efeitos da punição, se conseguem alcançar fins de prevenção geral.

Mas mais relevante, é que não conseguimos imaginar um regime disciplinar que assente no carácter exemplar da sanção, pura e simplesmente, porque dessa forma se posterga o elemento único suscetível de legitimar a punição e a sua medida: a culpa do agente.

Na verdade, a decisão que é proferida neste processo, pretendendo ultrapassar a objeção apontada ao artigo 187.º do RD de que o mesmo seria inconstitucional por configurar uma responsabilidade objetiva dos clubes, interpreta, embora, como se disse, sem convicção (ou a contragosto) a referida disposição como contendo uma responsabilidade subjetiva, e bem, mas de seguida faz impender sobre os clubes uma série de presunções, em termos tais que estes serão sempre responsáveis pelos atos praticados pelos espectadores! O vício será diferente, mas o resultado é o mesmo! E, em qualquer caso, inadmissível.

Com o devido respeito, não pode ser o julgador a ultrapassar as dificuldades sentidas, ou uma certa impotência das entidades responsáveis, para evitar determinados comportamentos antiéticos dos adeptos dos clubes. Essa é uma ponderação do legislador, não do julgador.

Não ignoramos a gravidade dos comportamentos em causa, nem deixamos, como cidadãos, e cidadãos atentos ao fenómeno desportivo, de repudiar e condenar os mesmos, mas não cabe na função de julgar encontrar e definir as soluções, essa é uma função do Estado/legislador e de quem tem responsabilidade na regulação do fenómeno.

Ainda assim, arriscamos dois apontamentos finais:

O primeiro, sobre as limitações apontadas ao processo sumário e que têm surgido

como justificação para que neste âmbito se aligeirem as exigências de alegação e prova das imputações feitas aos clubes, admitindo que o resultado do comportamento dos adeptos é suficiente para dele retirar a responsabilidade disciplinar do clube. Com o devido respeito, esta não é uma justificação aceitável, por que não é compaginável com as exigências legais que acima apontamos, pelo que, das duas uma: (i) ou não se pode utilizar o processo sumário nestas situações ou (ii) a Federação e/ou a Liga investem na inspeção e verificação do cumprimento pelos clubes dos seus deveres, nomeadamente de observarem as regras de segurança e despiste de entrada de objetos perigosos nos estádios, de forma a não só desincentivarem o incumprimento, como, por outro lado, a poderem ser constatados, alegados e provados os factos que constituam incumprimento.

O segundo, sobre o reiterado argumento da falta de formação das “claques”, e dos adeptos em geral, pelos clubes e que surge como facto integrador da violação dos deveres por parte do clube para efeitos de sancionamento pelos atos dos adeptos. Com o devido respeito, não pondo em causa a importância e urgência dessa atuação por parte dos clubes, não cremos que sejam esses os deveres subjetivos dos clubes subjacentes às normas dos artigos 186.º e 187.º do RD, pelo que se nos afigura que essa obrigação deve ser objeto de regulação própria e a inobservância da mesma deve dar lugar a um ilícito disciplinar próprio ou constituir fator agravante do tipo de ilícito que sanciona os clubes pela violação de deveres que conduzem, ou não impedem, os comportamentos incorretos dos clubes. Cremos, aliás, que esta obrigação de formação não recai apenas sobre os clubes, mas igualmente sobre as entidades reguladoras e organizadoras das competições, pelo que também elas terão que assumir, neste particular, as suas responsabilidades.

Atento o exposto, e sem embargo da maior consideração e respeito pelos restantes árbitros, não podemos subscrever a decisão proferida nestes autos.

Porto, 23 de Fevereiro de 2018.

