



Tribunal Arbitral do Desporto

Processo n.º 3/2023

Demandante: ?

Demandado: ADoP – Autoridade Antidopagem de Portugal

Árbitros:

Sérgio Nuno Coimbra Castanheira (Árbitro Presidente)

Elsa Maria da Silva Matos Ribeiro, indicada pelo TCA Sul por parte do Demandante

Carlos Manuel Lopes Ribeiro, indicado pela Demandada

SUMÁRIO

I - Não padece de qualquer vício o processo disciplinar pelo qual a decisão, assinada, é notificada para o *e.mail* fornecido pelo próprio atleta;

II – Da mesma forma, não padece de qualquer vício o processo disciplinar em que falta a notificação do relatório final do instrutor, se o arguido foi devidamente notificado da acusação, que continha os factos que lhe eram imputados, o seu enquadramento jurídico e a indicação da sanção aplicável, não contendo aquele relatório novos factos ou imputações desfavoráveis ao arguido omitidas na acusação, com influência na decisão disciplinar;

III – Por fim, nada impede que a Demandada pudesse corrigir o lapso da falta de notificação para o exercício do direito ao contraditório, pelo contrário, o poder disciplinar e a realização da justiça material impõem a correção e reparação de erros, lapsos e omissões, sob pena de se colocarem em causa os objetivos do próprio direito disciplinar e, no caso concreto, da luta contra a dopagem no desporto em favor da ética desportiva. A tutela da posição da arguida, através do princípio *ne bis in idem*, não reclama que a pretensão punitiva disciplinar do Estado se esgote com a prolação da decisão do TAD que rejeitou a decisão anterior e nos termos em que a mesma ocorreu.



Tribunal Arbitral do Desporto

ACÓRDÃO

I. RELATÓRIO

A.) Partes, Tribunal, Objeto e Valor

São partes, Associação de Futebol, Demandante, e ADoP - Autoridade Antidopagem de Portugal, Demandada.

São árbitros, Elsa Maria da Silva Matos Ribeiro, designada pelo Sr. Presidente do TCA Sul, pelo Demandante, e Carlos Manuel Lopes Ribeiro, indicado pela Demandada, atuando como presidente do Colégio Arbitral Sérgio Nuno Coimbra Castanheira, escolhido conforme previsto no artigo 28.º, n.º 2, da Lei do TAD.

O Colégio Arbitral considera-se constituído em 15/02/2023 (cfr. artigo 36.º da Lei n.º 74/2013, de 6 de setembro, doravante Lei do TAD).

A presente arbitragem tem lugar junto das instalações do TAD, na Rua Braamcamp, n.º 12, r/c direito, 1250-050 Lisboa.

A competência do TAD para decidir o presente processo assenta no disposto no artigo 5.º, da Lei do TAD, gozando o colégio arbitral de jurisdição plena, em matéria de facto e de direito, que lhe é conferida pelo artigo 3.º da mesma lei.

O litígio a dirimir tem como objeto a impugnação da decisão proferida pelo Colégio Disciplinar Antidopagem no âmbito do processo disciplinar n.º 11/2020/CDA, notificada em 06/01/2023, pela qual o Demandante foi condenado na pena de 8 anos de suspensão da atividade desportiva, invalidação do resultado individual obtido na prova “Granfondo Douro” e anulação de todos os resultados desportivos nas provas em que tenha participado após a competição.



Tribunal Arbitral do Desporto

Atenta a natureza indeterminável dos interesses em discussão no presente processo, nos termos previstos no artigo 34.º, n.ºs 1 e 2, do CPTA, fixa-se ao presente processo o valor de EUR 30.000,01, aliás conforme indicado por ambas as partes.

As partes são legítimas, estão representadas por advogado e o processo é o próprio.

A instância mantém-se válida e regular nos seus pressupostos objetivos e subjetivos.

B.) Posições das Partes

• B.1) - Da Demandante

O Demandante, em síntese factual, refere no seu requerimento inicial que,

. A notificação da decisão efetuada por via de e-mail é nula, nos termos do artigo 73.º, n.º 1, alínea c) da Lei Antidopagem, porquanto o demandante nunca comunicou qualquer endereço de correio eletrónico à ADoP para o efeito;

. A notificação da decisão efetuada é ainda nula, pelo facto de não estar assinada, nos termos do disposto nos artigos 2.º, alínea b) do DL n.º 290-D/99, de 2 de agosto, e 94.º do CPP;

. O processo 11/2020/CDA é nulo, por preterição de formalidades essenciais, nos termos do disposto no artigo 72.º da Lei Antidopagem e artigo 120.º, n.º 2, alínea d) do CPP, nomeadamente por o demandante ter sido notificado por via postal registada no dia 27/20/2022 para comparecer no dia seguinte em Lisboa, isto é, cerca de 250 kms do seu domicílio;

. O processo 11/2020/CDA é completamente alheio ao Demandante, nunca lhe tendo sido notificada a decisão de instauração do processo disciplinar, a acusação, qualquer outro ato processual, pelo que apenas sabe que a decisão ora em crise tem origem num Acórdão proferido



Tribunal Arbitral do Desporto

pelo TAD no âmbito do processo 14/2019 (que por sua vez estava relacionado com processo 18/2019 também do TAD), estando em causa, em ambos os processos, a amostra n.º A4128288, pelo que foi violado o princípio *Non Bis In Idem*, previsto no artigo n.º 5 do artigo 29 da CRP;

. A decisão é nula porquanto assenta no Relatório n.º 49/2018/MB que nunca foi dado a conhecer ao Demandante, em violação do disposto no artigo 31.º, n.º 5, da CRP.

. A substância em causa, Betametasona encontrava-se no corpo do Demandante pelo facto de este ter tomado o medicamento Diprofos, que aquele tomou para diminuir as dores causada por uma artrite e, assim, poder participar numa competição amadora, medicação administrada por via IntraArticular. A referida medicação, pela via administrada, é permitida pelo disposto na classificação S9 da Lista de Substâncias e Métodos Proibidos. (Portaria 381/2017, de 19 de dezembro). Mais refere o Demandante que não procedeu à indicação da toma do referido medicamento em sede do “formulário do controlo antidopagem”, por mero desleixo e esquecimento;

. Por fim, a Pena aplicada de oito anos de suspensão da prática da atividade desportiva é desproporcional.

• B.2) - Da Demandada

Citada nos termos do art.º 55.º da LTAD, a Demandada apresentou a sua contestação, pugnando pela legalidade da decisão impugnada, bem como pela sua ilegitimidade passiva.

A alegada ilegitimidade passiva já foi anteriormente decidida, pelo que não carece mais de qualquer decisão.

Alega a Demandada que a notificação da decisão efetuada pelo Colégio Disciplinar Antidopagem encontra-se de acordo com o disposto na alínea c) do artigo 73 da Lei Antidopagem, e que o email se encontra na ficha de inscrição junto da Federação Portuguesa de Ciclismo. Acresce que o Demandante havia requerido as notificações fossem efetuadas por via de correio eletrónico.



Tribunal Arbitral do Desporto

A Demandada alega, ainda, que a decisão se encontra devidamente assinada, não carecendo a mesma de ser assinada eletronicamente.

Mais alega, a Demandada, que o Demandante tem conhecimento total do procedimento disciplinar aqui em causa, porquanto, apresentou defesa, juntou provas ao processo e recorreu para o TAD, tendo obtido uma decisão que lhe foi favorável, atendendo à omissão de uma diligência por parte do instrutor.

Posteriormente, a ADoP notificou o demandante para a realização da diligência que havia sido omitida, suprimindo a nulidade, tendo o Demandante apresentado resposta.

Refere, ainda, que a notificação para estar presente em Lisboa no dia 28.10.2022 havia já sido enviada, anteriormente, por correio eletrónico, conforme requerido pelo próprio Demandado, no dia 17 de outubro de 2022. Para além de que no dia 26 de outubro o Demandante procedeu ao levantamento da carta que havia sido enviada no dia 18 de outubro de 2022.

A Demandada defende-se alegando a possibilidade de haver nova decisão administrativa disciplinar depois de a ilegalidade – possibilidade de o arguido se pronunciar sobre o depoimento do médico Sr. Dr. Miguel Louro – ser expurgada.

Alega, também, que o Relatório Final não continha qualquer facto novo ou distinto da acusação e que esta lhe foi notificada, pelo que inexiste qualquer nulidade.

Mais alega, que o Demandante e o médico, Leopoldo Miguel Sousa Louro da Cruz foram submetidos à aplicação de uma injunção de entregar € 600,00 a uma instituição no âmbito de um processo crime que teve por objeto a declaração junta ao presente processo disciplinar.

Por fim, a Demandada reitera que o Demandante é reincidente.



Tribunal Arbitral do Desporto

C.) Demais tramitação

Foi junta aos autos, em 20.03.2023, cópia integral do processo de disciplinar n.º 11/2020.

Não tendo as partes arrolado prova testemunhal, foram notificadas para anuírem na produção de alegações escritas, o que sucedeu por ambas as partes.

II. MOTIVAÇÃO

A.) Identificação das questões a resolver

Atento o alegado pelas partes, são, na essência, 2 (duas) as questões a analisar e decidir:

- a.) Da nulidade da notificação da decisão por email?
- b.) Da nulidade por falta de assinatura eletrónica do correio eletrónico e dos documentos, nomeadamente da decisão?
- c.) Da nulidade do processo disciplinar por a notificação ter ocorrido no dia anterior à diligência e a 250 kms de distância?
- d.) Da violação do princípio Ne Bis in idem?
- e.) Da nulidade do processo disciplinar por não ter sido notificado o Relatório Final?
- f.) Da legalidade da conduta por ter sido tomado um medicamento, Diprofos, por via IntraArticular?
- g.) Da desproporcionalidade da pena aplicada de 8 anos de suspensão da atividade física desportiva.



Tribunal Arbitral do Desporto

B.) Factos

• B.1).- Matéria de facto provada

No julgamento dos recursos, o TAD goza de jurisdição plena, em matéria de facto e de direito (art.º 3.º da LTAD).

Analisada e valorada a prova existente nos autos, e com interesse para a boa decisão da causa, resulta comprovada a seguinte factualidade, além de qualquer dúvida razoável:

- 1.) No dia 6 de Maio de 2018, o Demandante participou na prova denominada por “Granfondo Douro”.
- 2.) No final dessa prova o Demandante foi sujeito a controlo antidopagem, realizado pela ADoP, com o nome de código “ACEM”, tendo sido recolhida uma mostra de urina.
- 3.) Os recipientes contendo a urina do Demandante foram enviados para o Laboratório de Dopagem de Gent (DoCoLab – Ugent), que está acreditado pela Agência Mundial Antidopagem.
- 4.) A análise efectuada por esse Laboratório revelou a presença de Betametasona na urina do Demandante, sendo que a Betametasona é uma substância proibida específica, pertencente à Classe S9, Glucocorticóides, prevista na Portaria n.º 381/2017, de 19 de Dezembro).
- 5.) O Demandante foi regularmente notificado do resultado da análise e prescindiu de contra-análise.
- 6.) Em sua defesa o Demandante apresentou uma declaração médica subscrita pelo médico Dr. Miguel Louro (declaração médica assinada, datada de 24 de Setembro de 2018 e na qual foi aposta a respectiva vinheta) que menciona que a Betametasona foi administrada por via intra-articular.
- 7.) Inquirido o aludido médico pela ADoP, este afirmou que subscreveu a referida declaração a pedido do Demandante, desconhecendo por que modo foi administrada a Betametasona.
- 8.) O Demandante foi anteriormente condenado por decisão do Conselho de Disciplina da FPC, datada de 17 de Janeiro de 2018, tomada no âmbito do Proc. n.º 06/2017/UVP-FPC,



Tribunal Arbitral do Desporto

- na sanção desportiva de um ano de suspensão, pela prática da infracção prevista no art. 3º, n.º 2, alínea f) da Lei n.º 38/2012, de 28 de Agosto.
- 9.) No âmbito do processo que correu termos no Tribunal Arbitral do Desporto sob o número 14/2019, em que os factos são os mesmos aqui em causa, o colégio arbitral decidiu conceder provimento ao recurso interposto pelo Demandante, revogando-se, por conseguinte, a decisão recorrida, com o fundamento de violação de um princípio nuclear (o princípio do contraditório) e, outrossim, da violação do preceituado no art. 66º da Lei n.º 38/2012.
- 10.) Face à decisão do TAD, a ADoP, no dia 6 de março de 2020, notificou o Demandante, através do seu mandatário, para exercer o contraditório sobre o documento, tendo o mesmo apresentado resposta no dia 23.03.2022.
- 11.) Posteriormente, no dia 17.10.2022, foi o Demandante notificado, por email, para comparecer no dia 28.10.2020, pelas 11h30m, na qualidade de arguido junto do Colégio Disciplinar Antidopagem, na Avenida Duque de Ávila, n.º 137, 6.º Piso, 1069-016 Lisboa, notificação essa que também foi efetuada por correio no dia 19 de outubro, levantada a 28 de outubro, não tendo o mesmo comparecido.
- 12.) Do processo disciplinar aqui em causa consta a Ficha do Atleta na Federação Portuguesa de Ciclismo, na qual é mencionado o endereço de correio eletrónico que o demandante comunicou: t [redacted] @gmail.com.
- 13.) No dia 29 de agosto de 2018 o Demandante requereu, aquando da realização da amostra “B”, que as notificações fossem enviadas para o endereço de correio eletrónico [redacted] @gmail.com
- 14.) O Colégio Disciplinar Antidopagem notificou o Demandante da decisão disciplinar, assinada, mediante o envio da mesma para o endereço, [redacted] @gmail.com.
- 15.) Do relatório final constante no processo disciplinar constam os factos essenciais que já constavam na acusação.

Da matéria alegada, não se apuraram quaisquer outros factos relevantes na sua essência para boa decisão da causa, atento o *thema decidendum*, devendo distinguir-se as questões em sentido técnico dos argumentos, razões e motivações produzidos pelas partes para fazer valer as suas pretensões.



Tribunal Arbitral do Desporto

Razão pela qual a factologia analisada deve traduzir-se em questões com relevância para a decisão de mérito e não quanto a todo e qualquer argumento aduzido.

Da análise dos elementos probatórios constantes dos autos, considera-se como não provados os seguintes factos:

- a. A substância proibida específica Betametasona foi administrada ao arguido por via intraarticular através da administração do medicamento Diprofos Depot;
- b. A administração da substância proibida específica Betametasona foi prescrita pelo Dr. Leopoldo Miguel Sousa Louro Cruz.

Os referidos factos não foram dados como provados porquanto o Demandante, em sede de processo disciplinar, não logrou demonstrar como a substância entrou no organismo, sendo que o documento “atestado médico” a final não correspondia à verdade, isto é, não foi o Dr. Leopoldo Miguel Sousa Louro Cruz que administrou o medicamento ao Demandante.

- **B.2)- Fundamentação da decisão de facto**

O Tribunal formou a sua convicção com base no conjunto da prova carreada para os autos, a qual foi apreciada segundo as regras da experiência e da sua livre apreciação da prova, seguindo as regras do processo penal (art.º 127.º do CPP) com as garantias daí resultantes para ao arguido, nomeadamente o princípio da presunção da inocência e o princípio *in dubio pro reo*.

A livre apreciação da prova resulta, aliás, do disposto no art.º 607.º n.º 5 do CPC, aplicável *ex vi* art.º 1.º do CPTA e art.º 61.º da LTAD, daí resultando que o tribunal aprecia livremente as provas produzidas decidindo segundo a sua prudente convicção acerca de cada facto.

Todos os factos dados como não provados encontram suporte documental no processo disciplinar, sendo que, aliás, as partes não colocam, agora, em crise o essencial da factologia dada por provada, com exceção da forma como a substância entrou no organismo, centrando-se a divergência, basicamente, na interpretação jurídica a dar aos factos.



Tribunal Arbitral do Desporto

C.) Direito

Cumpra apreciar a factologia supra elencada à luz do ordenamento jurídico aplicável.

No que diz respeito à alegada nulidade da notificação da decisão por email cumpre ter presente, conforme matéria de facto dada como provada, que do processo disciplinar aqui em causa consta a Ficha do Atleta na Federação Portuguesa de Ciclismo, na qual é mencionado o endereço de correio eletrónico que o demandante comunicou: [redacted]@gmail.com. Acresce que no dia 29 de agosto de 2018 o Demandante requereu, aquando da realização da amostra “B”, que as notificações fossem enviadas para o endereço de correio eletrónico [redacted]@gmail.com. Por fim, nos termos do disposto na alínea c), do n.º 1, do artigo 73.º da Lei Antidopagem, Lei n.º 81/2021, de 30 de Novembro, as notificações consideram-se efetuadas por Correio eletrónico para o endereço comunicado pelo agente junto da respetiva federação desportiva. A referida lei já se encontrava em vigor aquando da respetiva notificação, sendo certo que norma semelhante já existia na lei 38/2012, de 28 de agosto, nomeadamente no artigo 58-B, sendo também ela aplicada aos processos em vigor.

Por todo o exposto apenas se pode concluir que não existe qualquer nulidade e que a notificação da decisão não padece que qualquer vício.

E o mesmo se passa com a alegada nulidade do correio eletrónico e dos documentos, nomeadamente da decisão, por falta de assinatura eletrónica. Conforme matéria de facto dada como provada, a decisão encontra-se devidamente assinada, pelo que o Demandante tem perfeito conhecimento de que a assinou, não sendo legalmente exigível que os demais documentos e o correio eletrónico contenham assinatura eletrónica.

Pelo o exposto conclui-se que não existe qualquer nulidade e que a notificação não padece que qualquer vício.

Já no que respeita à alegada nulidade do processo disciplinar por a notificação ter ocorrido no dia anterior à diligência e a 250 kms de distância, cumpre ter presente que face à decisão do TAD, a ADOP, no dia 6 de março de 2020, notificou o Demandante, através do seu mandatário, para exercer o contraditório sobre o documento, tendo o mesmo apresentado resposta no dia 23.03.2022. E, posteriormente, no dia 17.10.2022, foi o Demandante notificado, por email, para



Tribunal Arbitral do Desporto

comparecer no dia 28.10.2020, pelas 11h30m, na qualidade de arguido junto do Colégio Disciplinar Antidopagem, na Avenida Duque de Ávila, n.º 137, 6.º Piso, 1069-016 Lisboa, notificação essa que também foi efetuada por correio no dia 19 de outubro, levantada a 28 de outubro, não tendo o mesmo comparecido.

Pelo exposto, o Demandante não foi surpreendido na véspera, ao contrário do que havia alegado, pelo que teve tempo suficiente para se preparar para ir a Lisboa.

Não se verifica assim qualquer violação dos direitos fundamentais, pelo que inexistente qualquer nulidade.

Alega o Demandante que foi violado o princípio Ne Bis in idem pelo facto de os factos em causa no presente processo terem sido já objeto de julgamento num anterior processo que correu termos no TAD (processo n.º 14/2019).

Ora, conforme matéria de facto dada como provada, no âmbito do processo que correu termos no Tribunal Arbitral do Desporto sob o número 14/2019, em que os factos são os mesmos aqui em causa, o colégio arbitral decidiu conceder provimento ao recurso interposto pelo Demandante, revogando-se, por conseguinte, a decisão recorrida, com o fundamento de violação de um princípio nuclear (o princípio do contraditório) e, outrossim, da violação do preceituado no art. 66º da Lei n.º 38/2012. Daqui resulta que o TAD, no âmbito do processo n.º 14/2019, não se pronunciou sobre o fundo da questão ali em causa, isto é, sobre a questão substantiva da violação de uma norma antidopagem. Ora, sobre questão semelhante, em que estava em causa um vício vertido na acusação, pronunciou-se o Tribunal da Relação de Guimarães, no âmbito do processo n.º 2065/19.2T9VCT.G1, da seguinte forma:

“I) A acusação deduzida nos presentes autos, reformulada já em conformidade com o que ditou a sua rejeição, não constitui nem violação do caso julgado – formal ou material – nem violação do princípio *ne bis in idem*.

II) Qualquer outra solução jurídica que não passasse pela possibilidade de tal reformulação, colocaria em causa os objetivos do próprio direito penal e processual penal.

III) Nenhum cidadão compreenderia que o poder punitivo do Estado e a realização da justiça material pudessem ficar por realizar em virtude de erros, lapsos e omissões suscetíveis de serem reparáveis, desde que, claro está, seja assegurado ao arguido um julgamento justo e com todas as garantias de defesa.

IV) Traduzindo-se o lapso da acusação primitiva apenas na omissão da menção do artigo 143º, n.º 1 do C.Penal e inexistindo outras variantes típicas de imputação do crime de ofensa à



Tribunal Arbitral do Desporto

integridade física simples - expressamente mencionado na acusação – parece-nos chocante poder admitir-se que a reformulação da acusação que passou apenas pelo acrescento do mencionado preceito legal, viole qualquer direito fundamental ou garantia de defesa, sendo certo que o arguido não tem propriamente um direito a que os erros funcionem sempre a seu favor.

V) Tal violação não ocorreu de forma alguma, razão pela qual a tutela da posição da arguida, através do princípio *ne bis in idem*, não reclame que a pretensão punitiva do Estado se esgote com a prolação do despacho que rejeitou à acusação e nos termos em que a mesma ocorreu.

Regressando ao caso dos autos, nada impede que a Demandada pudesse corrigir o lapso da falta de notificação para o exercício do direito ao contraditório. Pelo contrário, o poder disciplinar e a realização da justiça material impõem a correção e reparação de erros, lapsos e omissões, sob pena de se colocarem em causa os objetivos do próprio direito disciplinar e, no caso concreto, da luta contra a dopagem no desporto em favor da ética desportiva.

Pelo exposto, a tutela da posição da arguida, através do princípio *ne bis in idem*, não reclama que a pretensão punitiva disciplinar do Estado se esgote com a prolação da decisão do TAD que rejeitou a decisão anterior e nos termos em que a mesma ocorreu. Não se encontra assim violado o princípio *Ne bis in idem*.

Relativamente à alegada nulidade do processo disciplinar por não ter sido notificado o Relatório Final cumpre ter presente que do mesmo constam os factos essenciais que também já constavam na acusação. Sobre esta matéria chamado a decidir, o Tribunal Administrativo Central Norte, no âmbito do processo n.º 1726/07.3BEPRT entendeu que “não viola o direito de audiência prévia do arguido, a falta de notificação do relatório final do instrutor, em processo disciplinar, se o arguido foi devidamente notificado da acusação, que continha os factos que lhe eram imputados, o seu enquadramento jurídico e a indicação da sanção aplicável, não contendo aquele relatório novos factos ou imputações desfavoráveis ao arguido omitidas na acusação, com influência na decisão disciplinar”. Desta forma, improcede também a alegada nulidade.

No que diz respeito à alegada legalidade da conduta por ter sido tomado um medicamento, Diprofos, por via Intra-articular, tal facto consta da matéria não provada. Isto é, o Demandante não provou que a substância proibida específica Betametasona foi administrada ao arguido por via Intra articular através da administração do medicamento Diprofos Depot, não tendo também provado que a administração da substância proibida específica Betametasona foi prescrita pelo Dr.



Tribunal Arbitral do Desporto

Leopoldo Miguel Sousa Louro Cruz. E tal é suficiente para se poder concluir que a decisão em análise não merece reparo ou censura, no que a este concreto aspeto diz respeito. Isto porque, nos termos do disposto no artigo 5.º, n.º 2, da LAD, constitui violação das normas antidopagem por parte do praticante desportivo a mera presença de uma substância proibida, dos seus metabolitos ou marcadores, numa amostra A de um praticante desportivo, sendo certo que, nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 83.º da LAD, o praticante desportivo pode eliminar o seu período de suspensão se provar que não teve culpa ou não foi negligente face a uma violação de norma antidopagem, o que não sucedeu *in casu*.

Por fim, no que toca à alegada desproporcionalidade da pena aplicada de 8 anos de suspensão da atividade física desportiva aplicada ao Demandante, o Demandante logrou demonstrar que não foi significativamente diligente, não provou como a substância entrou no seu organismo, não assumiu a violação da norma antidopagem e não prestou qualquer tipo de colaboração relevante, sendo que o mesmo é reincidente, pelo que se afigura que a sanção é proporcional.

De tudo o supra exposto, conclui-se pela validade do acórdão em crise, não enfermando o mesmo de qualquer *nulidade, anulação ou inexistência jurídica*.

D.) DECISÃO

Nestes termos, pelos fundamentos supra explanados, decide-se negar provimento ao recurso interposto pelo Demandante e, em consequência, julgar todos os pedidos improcedentes.

As custas, acrescidas de IVA à taxa legal aplicável - e considerando que o valor das causas foi fixado em € 30.000,01 (trinta mil euros e um cêntimo) -, são suportadas integralmente pelo Demandante, em conformidade com os artigos 46º, alínea h), 76º, 77º e 80º da LTAD, o artigo 527º, n.ºs 1 e 2, do CPC e a Portaria n.º 301/2015, de 22 de Setembro, na redação da Portaria n.º 314/2017, de 24 de Outubro, alterada pela Portaria n.º 314/2017.



Tribunal Arbitral do Desporto

Registe e notifique.

Coimbra, 31 de julho de 2023

O presente acórdão vai assinado pelo Presidente do colégio arbitral [art.º 46.º alínea g) LTAD], correspondendo o seu teor à posição maioritária dos árbitros, juntando-se a respetiva declaração de voto.

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

(Sérgio Castanheira)



Tribunal Arbitral do Desporto

Proc. 3/2023

Demandante: Rúben José Neves Almeida

Demandado: ADoP - Autoridade Antidopagem de Portugal

DECLARAÇÃO DE VOTO

Com todo o respeito, que é muito, e elevadíssima consideração que tenho pelos demais Árbitros deste Colégio Arbitral, não posso, contudo, deixar de expressar um entendimento diferente no tocante ao sentido da Decisão que obteve maioritariamente vencimento nos presentes autos, relativamente a alguns dos pedidos formulados a este Colégio Arbitral pelo Demandante, como melhor concretizarei a seguir.

Não acompanho o sentido da Decisão maioritária vencedora, designadamente no tocante aos segmentos decisórios referentes à violação do princípio *ne bis in idem*, em que optaria por uma fundamentação diferente e no que tange ao segmento referente à questão do integral preenchimento do tipo do ilícito disciplinar em causa nos presentes autos a que a posição maioritariamente vencedora aderiu, em que decidiria em sentido diverso, pelas razões e com os fundamentos seguintes e designadamente atentos os juízos valorativos a propósito da análise da prova constantes do anterior Acórdão do TAD, proferido no Proc 14/2019, partindo já do pressuposto da claudicação, ou invalidação do documento de prova (declaração médica) junto pelo Demandante no processo disciplinar:

1 - Da invocada violação do princípio *ne bis in idem*

Prende-se, o cerne da solução a dar a esta questão não só com a qualificação do tipo de nulidade declarada pelo anterior Acórdão do TAD no Proc. 14/2019 (se de trâmite ou de Decisão), e ainda com a delimitação dos poderes de jurisdição atribuídos ao TAD em matéria de Dopagem no desporto e em que medida a postura concretamente assumida no anterior Acórdão



Tribunal Arbitral do Desporto

do TAD no Proc. 14/2019 se limitou a uma postura meramente fiscalizadora e cassatória ou se fez uso de verdadeiros poderes de substituição ou de sanção da referida nulidade, decidindo desde logo quanto ao fundo da questão.

Como bem refere Abrantes Geraldes - in Cassação ou substituição? Livre escolha ou determinismo legislativo? (encontrando-se disponível para consulta online):

“Em face de cada situação, no âmbito da função atribuída ao tribunal dentro da hierarquia judiciária e em face do objectivo de cada recurso, torna-se fácil verificar se o tribunal ad quem deve assumir uma postura cassatória, que se limite a confirmar ou a anular a decisão recorrida, reenviando, neste caso, o processo para o tribunal a quo, ou se, ao invés, detectada alguma nulidade ou verificado erro de julgamento da matéria de facto ou de direito, deve substituir-se ao tribunal recorrido e ditar de imediato a solução para o caso concreto.

Implica também que se analise se aos tribunais superiores, quando interpelados para reapreciar decisões dos tribunais hierarquicamente inferiores, é deixada alguma margem de liberdade que permita optar por um ou outro resultado ou se, ao invés, o campo de manobra está condicionado pelo necessário respeito pelas opções legislativas abstractamente consagrada

(...).

a) A cassação implica uma delimitação clara das funções atribuídas a cada órgão judicativo dentro da hierarquia dos tribunais. Competindo ao tribunal inferior decidir o litígio ou regular o conflito de interesses, a intervenção do tribunal superior fica essencialmente reservada à aferição da existência de alguma nulidade ou de erro de julgamento, maxime no que concerne à aplicação do direito.

No modelo puro de cassação, é privilegiada a defesa da lei e a uniformização do direito, pois que, como refere Teixeira de Sousa, o tribunal, quando revoga a decisão recorrida, não se substitui ao tribunal a quo, alheando-se da concreta solução do litígio que implica a integração entre as normas legais e o concreto factualismo.

Deste modo, detectada alguma nulidade ou erro de julgamento, o tribunal superior limita-se a declarar essa situação, remetendo para o tribunal recorrido a tarefa de supressão do erro nos termos assinalados.



Tribunal Arbitral do Desporto

Assim acontece com o Supremo Tribunal de Justiça nos regimes em que está consagrada a cassação. Competindo-lhe fundamentalmente conhecer do direito, a sua função fica plenamente satisfeita com a sinalização do erro de julgamento e a definição da interpretação correcta do regime jurídico, relegando para o tribunal recorrido a tarefa de elaborar nova decisão.

b) Já um sistema assente na substituição vai mais além. Implica que o Tribunal Superior, inclusive o Supremo Tribunal, não se limite a detectar o erro e a anular ou revogar a decisão recorrida. Quando esteja na posse de todos os elementos relevantes, envolve-se mais profundamente na lide, passando para o plano seguinte, ou seja, para a resolução do concreto litígio nos termos que considere correctos, sem necessidade de nova intervenção do tribunal a quo.

Gozando o TAD de jurisdição plena, em matéria de facto e de Direito, conforme resulta do disposto no art. 3.º da Lei do TAD, significando – como dito pelo Supremo Tribunal Administrativo, no Acórdão de 8 de Fevereiro de 2018, no Processo n.º 01120/17 – a possibilidade de “*analisar ex novo toda a matéria de facto e de direito relevante para a decisão da causa*”, de fazer “*um reexame global das questões já decididas com emissão de novo juízo*”.

Relembrando-se o que, a este propósito, já foi decidido e referido em muitos Acórdãos do TAD, designadamente que no contencioso administrativo atual não se está perante uma mera jurisdição de cassação (invalidação).

“O que não significa uma dupla administração, não significa que não seja preciso preservar espaços autónomos próprios da Administração, não significa que tenha deixado de importar salvaguardar a margem de livre apreciação e decisão da Administração.

Um tal judicial restraint advém, aliás, do artigo 3.º, n.º 1, do Código de Processo nos Tribunais Administrativos (CPTA): “No respeito pelo princípio da separação e interdependência de poderes, os tribunais administrativos julgam do cumprimento pela Administração das normas e princípios jurídicos que a vinculam e não da conveniência ou oportunidade da sua atuação.” [Cfr., ainda, maxime, artigos 71.º, n.º 2, 73.º, n.ºs 1 e 2, 77.º, n.º 2, 95.º, n.º 3, 98.º, n.º 1, 167.º, n.º 6, 168.º, n.º 3, e 179.º, n.ºs 1 e 5, do CPTA.]”

E que em matéria de dopagem, a competência do TAD para decidir se encontra prevista do art. 5º da LTAD gozando o TAD de jurisdição plena, em



Tribunal Arbitral do Desporto

matéria de facto e de direito, que lhe é conferida pelo artigo 3.º da mesma lei.

Não obstante, não dispôr o TAD dos poderes de avocação em matéria de processos disciplinares antidopagem, nos termos do N.º 4 do art. 4.º da LTAD.

A este propósito, entendeu a posição maioritariamente vencedora no ponto 9 dos factos provados que:

“9) No âmbito do processo que correu termos no Tribunal Arbitral do Desporto sob o número 14/2019, em que os factos são os mesmos aqui em causa, o colégio arbitral decidiu conceder provimento ao recurso interposto pelo Demandante, revogando-se, por conseguinte, a decisão recorrida, com o fundamento de violação de um princípio nuclear (o princípio do contraditório) e, outrossim, da violação do preceituado no art. 66º da Lei n.º 38/2012.”

Com todo o respeito, que é muito, o que resulta expressamente do anterior Acórdão do TAD, proferido no Proc. 14/2019, é que o mesmo não se limita a indicar a “démarche processual” omitida no processo disciplinar, retirando daí as consequências designadamente no tocante à Decisão disciplinar que se lhe seguiu, veja-se fls 17 do referido Acórdão:

*“Dito de forma diversa: o Demandante foi confrontado com uma “**decisão surpresa**”. (o bold é nosso)*

(...)

Sublinhe-se que a aludida diligência instrutória foi absolutamente decisiva na condenação do Demandante.

(...)

“A ausência desta démarche processual não pode deixar de inquinar a decisão condenatória aqui impugnada, em face da postergação de um princípio nuclear(o princípio do contraditório) e outrossim violação do preceituado no art. 66º da Lei n.º 38/2012” (o bold e o sublinhado são nossos)



Tribunal Arbitral do Desporto

Seguindo-se todo um arrazoado argumentatário e indicada jurisprudência bastante no mesmo sentido.

Designadamente:

Sobre esta matéria cfr. o acórdão do TCA Norte, de 22 de Janeiro de 2016, Proc. n.º 00047/13.7BEAVR, onde se pode ler o seguinte: “A falta de notificação do resultado de diligência de prova, requerida pelo arguido em processo disciplinar, impede-o de exercer o direito ao contraditório e consubstancia a omissão de uma formalidade essencial à sua defesa adequada, com a conseqüente invalidade da respetiva decisão punitiva”.

Igualmente relevante é o recentíssimo acórdão do TCA Sul, de 14 de Novembro de 2019, Proc. n.º 566/13.5BELLE, aonde se decidiu: “II. Não tendo sido notificado às partes documento junto aos autos, relativo a facto nunca antes concretamente alegado ou discutido, documento esse que teve relevância na decisão da causa, foi violado o princípio do contraditório, porquanto as partes nunca tiveram a oportunidade de sobre o mesmo se pronunciarem. III. Ainda que a ocorrência do facto provado pelo mencionado documento possa não ser posta em causa, assiste sempre direito à parte a pronunciar-se sobre o impacto desse mesmo facto na resolução da questão por si suscitada”.

Ora sendo que o anterior Acórdão do TAD no Proc.14/2019 considerou tratar-se a Decisão Disciplinar naqueles autos impugnada uma verdadeira **decisão surpresa**, dúvidas não restam não se tratar de uma mera nulidade de procedimento, mas de uma nulidade da própria Decisão disciplinar, porquanto a nulidade correspondente à omissão procedimental se transmitiu à Decisão disciplinar inquinando-a por não precedida do contraditório (em virtude de ter sido coberta e absorvida pela decisão disciplinar que se lhe seguiu).

Tem sido este o sentido largamente maioritário firmado na jurisprudência dos Tribunais Superiores.

Refira-se o Ac. do STJ, de 17/03/2016, CJ, t. I, pág. 176: “a decisão surpresa alegada e verificada constitui um vício intrínseco da decisão e não do iter procedimental, acarretando a nulidade do acórdão que assentou a sua decisão em dois fundamentos que não foram previamente considerados pela recorrente, que foram decisivos para a decisão e sobre os quais antes deveriam ter sido ouvidos recorrente e recorridos.”



Tribunal Arbitral do Desporto

Aqui chegados, resta-nos avaliar se o anterior Acórdão do TAD proferido no Proc. 14/2019, em consequência da detecção da referida nulidade, fez uso de poderes de sanação e substituição e decidiu logo quanto ao fundo da questão ou se se limitou a declarar a nulidade remetendo para o órgão recorrido a tarefa de supressão do "erro" nos termos assinalados, abstendo-se de se pronunciar sobre o fundo da questão e designadamente de valorar e ajuizar criticamente a prova nos autos de Proc.14/2019 produzida.

Entende a posição maioritariamente vencedora, que o anterior Acórdão TAD proferido no Proc. 14/2019 se absteve de decidir de mérito e se limitou a assinalar a referida nulidade, não se formando qualquer caso julgado formal ou material relativamente ao mesmo.

Contudo, também não se pode ignorar o juízo valorativo conclusivo que no referido Acórdão, mesmo após a detecção da referida nulidade, se tece acerca da prova, a fls 21 do referido Acórdão e imediatamente antes do Dispositivo.

“Observe-se, por fim, que, se se entendesse, como o fez inicialmente a Demandada (UVP / FPC), que o ónus da prova, mesmo nestes casos em que a conduta dos praticantes desportivos é essencial para se determinar se houve ou não violação de uma norma antidopagem, compete à ADoP, então, a conclusão seria similar, já que, como se sublinhou acima, não se provou, no âmbito do processo disciplinar, por que forma a substância detectada no organismo do Demandante foi administrada. (O Bold é nosso)

*Ora, como há muito se reconhece, a existência de um **non liquet** na questão da prova tem de ser sempre valorado a favor do arguido.*

VIII. Decisão

Pelo que antecede, concede-se provimento ao recurso interposto pelo Demandante, revogando-se, por conseguinte, a decisão recorrida.”

Sustentando a sua posição na doutrina e na jurisprudência referenciadas na Nota 9 do referido anterior Acórdão TAD:



Tribunal Arbitral do Desporto

Nota 9 – “Sobre o assunto, cfr. GERMANO MARQUES DA SILVA e HENRIQUE SALINAS, in *Constituição Portuguesa Anotada*, ob. cit., pp. 724 e 725.

Na jurisprudência, cfr. o recente acórdão do STA, de 26 de Setembro de 2019, Proc. n.º 076/18.4BCLSB, onde se pode ler o seguinte: “No processo disciplinar, à semelhança do que sucede no processo penal, o ónus da prova dos factos constitutivos da infração cabe ao titular do poder disciplinar, não sendo o arguido que tem de provar que é inocente da acusação que lhe é imputada, pelo que perante um non liquet em matéria de prova o mesmo terá de ser resolvido em favor do arguido por efeito da aplicação dos princípios da presunção de inocência do arguido e do in dubio pro reo”.”

Do mesmo se inferindo que mesmo partindo já do pressuposto da invalidação da prova documental do Demandante, que considerou claudicada, o Acórdão do TAD proferido no Proc. 14/2019, não deixou de formular novo e final juízo valorativo conclusivo, remetendo para a fundamentação da valoração da prova anteriormente no mesmo tecido que igualmente não podemos ignorar.

2- Da questão do integral preenchimento do tipo do ilícito disciplinar “substância proibida”

A Betametasona é uma substância relativamente proibida pertencente à Secção S9, Glucocorticoides, prevista na Portaria nº 381/2017 de 19 de Dezembro aplicável ao caso dos autos.

Referindo-se no prómio da secção S 9 – Glucocorticóides – da Portaria n.º 381/2017, de 19 de Dezembro que: “Todos os glucocorticóides são proibidos quando administrados por via oral, retal ou por injeção intravenosa ou intramuscular” (sublinhado nosso).

O que permite inferir que a simples presença dessa substância no organismo de um praticante desportivo não determina por si só a violação de uma norma antidopagem, porquanto a Betametasona só é proibida se for administrada por via oral, rectal ou por injeção intravenosa ou intramuscular.



Tribunal Arbitral do Desporto

A esta questão respondeu o Acórdão TAD proferido no Proc. 14/2019:

“Vejamos.

Afigura-se como indubitável que, na sequência de um controlo antidopagem realizado no dia 6 de Maio de 2018, no âmbito da prova desportiva denominada por “Granfondo Douro”, foi detectada uma substância proibida específica (Betametasona) no organismo do Demandante (substância que se reconduz à Classe S 9 – Glucocorticóides, prevista na Portaria n.º 381/2017, de 19 de Dezembro).

No entanto, a simples presença dessa substância no organismo de um praticante desportivo não determina per se a violação de uma norma antidopagem, porquanto a Betametasona só é proibida se for administrada por via oral, retal ou por injeção intravenosa ou intramuscular.

Pela importância deste conspecto na resolução do pleito, transcreva-se o proémio da secção S 9 – Glucocorticóides – da Portaria n.º 381/2017, de 19 de Dezembro: “Todos os glucocorticóides são proibidos quando administrados por via oral, retal ou por injeção intravenosa ou intramuscular” (sublinhado nosso).

Dito de forma diversa, a Betametasona é uma substância relativamente proibida e não uma substância absolutamente proibida, já que, se for administrada por uma via diversa das que são expressamente indicadas na aludida Portaria, não constitui qualquer ilícito.

Observe-se que esta asserção é, expressamente, reconhecida pela Demandada (UVP / FPC) no âmbito do Relatório Final elaborado no decurso do processo disciplinar.

Realmente, pode aí ser lido o seguinte (que se reproduz pelo seu interesse capital na situação vertente): “Por sua vez, no caso concreto dos Glucocorticóides (categoria na qual se integra a Betametasona), a Lista de Substâncias e Métodos Proibidos em vigor (Portaria n.º 381/2017, de 19 de dezembro) prescreve, especificamente, que estes «(...) são proibidos quando administrados por via oral, retal ou por injeção intravenosa ou intramuscular». Tal realidade normativa é, aliás, reconhecida e acompanhada pela ADoP, conforme decorre da página 116 do «Guia Prático sobre a Luta Contra a Dopagem», da autoria desta Autoridade e que se encontra disponível e acessível através do seu site (...), e no qual se pode ler que «A administração de glucocorticoides é proibida por via sistémica (oral, retal ou por injeção intravenosa ou intramuscular).

A sua utilização requer uma aprovação de autorização de utilização terapêutica de substâncias proibidas utilizando o modelo em anexo (...). Todas as outras vias de administração (intra-articular / periarticular / peritendinosa / epidural / por injeção dérmica, por inalação e as



Tribunal Arbitral do Desporto

preparações típicas para tratamento de patologias do foro dermatológico (incluindo ionoforese e fonoforese), auricular, nasal, oftalmológico, bucal, gengival e perianal) não necessitam de qualquer autorização de utilização terapêutica”.

E, portanto, do supra exposto resulta, em termos técnico-jurídicos, que o elemento objectivo do tipo “substância proibida” apenas se vê preenchido, no caso dos glucocorticóides, se for feita prova, se for demonstrado, que os mesmos foram administrados por via oral, retal ou por injeção intravenosa ou intramuscular. (o Bold é nosso)

Sem essa prova, a toma ter-se-á por lícita” (cfr. p. 14 do sobredito Relatório Final, junto aos autos).

Ora, o punctum crucis deste litígio repousa, justamente, em saber se o Demandante administrou a aludida substância de forma lícita (conforme o Demandante alega, id est, sustentando ter sido por via intra-articular), ou se, ou invés, a administração da Betametasona foi realizada pelos métodos que estão legalmente vedados (via oral, retal ou por injeção intravenosa ou intramuscular).

Sucede que, tramitado e encerrado o processo disciplinar em apreço, não se descortinou por que modo foi administrada a Betametasona ao Demandante.

Impõe-se, pois, para dirimir esta causa, atender às regras de distribuição do ónus da prova, sendo que, por princípio, como se sabe, o ónus da prova, em matéria de dopagem, (...)

Do referido anterior Acórdão do TAD depreende-se ainda que, mesmo admitindo-se que nos casos como o dos presentes autos, em que o método de administração de uma substância é determinante para que se viole uma norma antidopagem, e seja ao praticante desportivo que caiba demonstrar a forma que utilizou para a introduzir no seu organismo, em virtude da inversão do ónus da prova, previsto no art. 9.º, n.º 3 da Lei n.º 38/2012, que estipula que:

“Recaindo o ónus da prova sobre o praticante desportivo ou outra pessoa, de modo a ilidir uma presunção ou a demonstrar factos ou circunstâncias específicas, a prova é considerada bastante se permitir pôr fundamentamente em causa a violação de uma norma antidopagem, exceto no caso do artigo 67.º, em que o praticante desportivo está onerado com uma prova superior”.

E de considerar claudicada a prova documental (declaração médica) que após declarações prestadas pelo médico em causa veio a revelar-se falaciosa.



Tribunal Arbitral do Desporto

Ainda assim,

Nessa sequência, não deixou o Acórdão do TAD proferido no Proc. 14/2019 de proferir o seu juízo valorativo conclusivo na apreciação da prova produzida nos autos, como supra se referiu, para concluir que, independentemente sobre quem recaísse o ónus da prova, a total ausência ou eliminação da prova produzida nos autos, conduziria a um **non liquet** em matéria de prova que tem que ser sempre valorado a favor do arguido, por efeito da aplicação dos princípios da presunção de inocência do arguido e do *in dubio pro reo*, e cuja transcrição se repete:

“ Observe-se, por fim, que, se se entendesse, como o fez inicialmente a Demandada (UVP / FPC), que o ónus da prova, mesmo nestes casos em que a conduta dos praticantes desportivos é essencial para se determinar se houve ou não violação de uma norma antidopagem, compete à ADoP, então, a conclusão seria similar, já que, como se sublinhou acima, não se provou, no âmbito do processo disciplinar, por que forma a substância detectada no organismo do Demandante foi administrada.

Ora, como há muito se reconhece, a existência de um non liquet na questão da prova tem de ser sempre valorado a favor do arguido. “

Sobre o assunto, cfr. GERMANO MARQUES DA SILVA e HENRIQUE SALINAS, in Constituição Portuguesa Anotada, ob. cit., pp. 724 e 725.

Na jurisprudência, cfr. o recente acórdão do STA, de 26 de Setembro de 2019, Proc. n.º 076/18.4BCLSB, onde se pode ler o seguinte: “No processo disciplinar, à semelhança do que sucede no processo penal, o ónus da prova dos factos constitutivos da infração cabe ao titular do poder disciplinar, não sendo o arguido que tem de provar que é inocente da acusação que lhe é imputada, pelo que perante um non liquet em matéria de prova o mesmo terá de ser resolvido em favor do arguido por efeito da aplicação dos princípios da presunção de inocência do arguido e do in dubio pro reo”.

Pelo exposto,

Considerando que a diferença de posições interpretativas relativamente ao teor e alcance dos poderes que o TAD dispõe em matéria de Dopagem no desporto e dos que concretamente fez uso no Acórdão do Proc. 14/2019 reside precisamente na resposta às questões acabadas de formular, daí dependendo também o alcance e atribuição dos efeitos que possam, considerar-se produzidos e consolidados na ordem jurídica pelo Acórdão proferido no Proc. 14/2019.



Tribunal Arbitral do Desporto

E,

Considerando não resultar provado nos autos, nem sequer de forma presumida, a concreta via pela qual a referida substância foi introduzida no organismo do Demandante, e sendo que a questão já havia sido valorada no Acórdão proferido pelo TAD no Proc. 14/2019, nos termos assinalados supra, não posso deixar de aderir à referida fundamentação e sentido decisório por efeito da aplicação dos princípios da presunção de inocência do arguido e do *in dubio pro reo*.

Lisboa, 31 de Julho de 2023

(Elsa Matos Ribeiro)