

Processo n.º 31/2016

Recorrente:

Recorrido: Federação Portuguesa de Futebol

Contra-interessado: Autoridade Antidopagem de Portugal

Árbitros:

Hugo Vaz Serra, Árbitro Presidente, designado pelos restantes árbitros

João Lima Cluny, designado pelo Recorrente

Carlos Lopes Ribeiro, designado pelo Recorrido

Sérgio Coimbra Castanheira, designado pela contrainteressada

ACORDAM NO TRIBUNAL ARBITRAL DO DESPORTO

1 O início da instância arbitral

apresentou pedido de Arbitragem necessária para este Tribunal Arbitral do Desporto (TAD), interpondo recurso do Acórdão do Conselho de Disciplina, secção não profissional, da Federação Portuguesa de Futebol, proferido em 13 de Dezembro de 2016 no âmbito do processo disciplinar n.º 9-2016/2017, nos termos do qual foi o Recorrente condenado com pena de suspensão da atividade desportiva pelo período de um (1) ano.

Recebidos os autos neste Tribunal, foi promovida a notificação às Partes para os efeitos do artigo 3.º, n.º 2, da Lei n.º 74/2013, de 16 de Junho ("LTAD"), tendo o Recorrente, a Recorrida e a Contrainteressada anuído ao prosseguimento do processo e, em consequência, designado árbitros, prestando as pertinentes taxas de arbitragem.

Finda a fase de apresentação dos articulados, este Tribunal procedeu a uma análise liminar dos mesmos, tendo sido proferido despacho para realização de audiência prévia seguida de alegações finais, oportunamente notificado às partes. A audiência foi desconvidada e as partes foram convidadas a apresentarem alegações finais na forma oral ou escrita, tendo optado pela forma escrita, em cumprimento do disposto no artigo 57.º, n.º 3, da LTAD.

Não foram requeridas pelas Partes outras diligências instrutórias nem posta em causa a matéria de facto dada como provada pelo órgão jurisdicional *a quo*.

2 Enquadramento

1. Correu termos nos órgãos da justiça federativa o processo disciplinar n.º 9 (2016/2017).
2. Após a sua conclusão, o Recorrente, inconformado com o Acórdão do Conselho de Disciplina, secção não profissional, da Federação Portuguesa de Futebol, nos termos do qual foi condenado, em matéria de dopagem, com pena de suspensão da atividade desportiva pelo período de um (1) ano.
3. Apresentou pedido de Arbitragem necessária em matéria de dopagem para o Tribunal Arbitral do Desporto (TAD), interpondo Recurso de Anulação junto do Tribunal Arbitral do Desporto no qual se sustenta, nomeadamente, que não praticou qualquer ilícito disciplinar.
4. A Federação Portuguesa de Futebol, recorrida nos autos, apresentou a respetiva contestação.
5. A Contrainteressada, não obstante ter constituído mandatário, não se pronunciou.

6. Tendo sido agendada e dada sem efeito a audiência de 23/02/2017, foram as partes posteriormente convidadas em 6/03/2017 a, querendo, apresentarem alegações.
7. Os Recorrente e Recorrida apresentaram as suas alegações, não tendo a contrainteressada tomado posição.
8. A 17/04/2017 foi dado por encerrado o debate instrutório.

3 Sinopse da Posição das partes sobre o Litígio

3.1 A posição do Recorrente (requerimento de arbitragem)

No seu articulado inicial, o Demandante, _____, veio alegar essencialmente o seguinte:

1. Ora, conforme se verifica da análise do Acórdão aqui em causa, que aqui se dá por integralmente reproduzido para todos os legais e devidos efeitos, foram dados, entre outros, os seguintes factos como provados:

“(…)

19) O CLENBUTEROL é substância utilizada na criação de gado, com o objetivo de aumentar a massa muscular dos bovinos, principalmente na América do Sul, onde a substância será legal e pode ser utilizada nos animais que posteriormente servirão para distribuição, comercialização e consumo humano;

20) O CLENBUTEROL é metabolizado pelo organismo, ou seja, é absorvido e, após o consumo de 100 a 200 gramas de carne contaminada, é provável que tal origine um controlo positivo da substância;

21) No dia 7 de novembro de 2015 (dia anterior ao jogo no qual foi colhida a amostra à urina) o jogador arguido foi almoçar com o seu empresário, de nome Jorge Teixeira, a um restaurante de comida brasileira, com corte argentino, denominado “Pingo de Fogo”, em Vila Nova de Gaia, onde ingeriu quantidade superior a 300 gramas de carne de vaca mal passada; (…)

2. Ao ingerir aquela quantidade de carne que poderia estar contaminada, o jogador arguido não visou a melhoria do seu desempenho desportivo;
3. O Recorrente de forma nenhuma podia ter conhecimento de que a carne que ingeriu se encontrava contaminada.
4. Tal como aconteceu, designadamente, ao ciclista profissional Michael Rogers, que acusou positivo em Outubro de 2013 na Volta ao Japão; Bem como, a mais de uma centena de jogadores de futebol durante o Mundial de sub-17, no México, em 2011.
5. O CLENBUTEROL é uma substância que poderá ser encontrada em carne comercializada em Portugal, bem como poderá ser consumida em vários restaurantes;
6. O Recorrente nem sequer suspeitou que pudesse estar a ingerir carne contaminada.
7. Acresce que, está assente, por provado, que o Recorrente não visou a melhoria da sua performance desportiva, porquanto os efeitos do CLENBUTEROL não melhoram o rendimento desportivo, podendo até ser perturbador do mesmo, conforme se poderá ler no Acórdão proferido pelo Recorrido na motivação dos factos dados como provados
8. Segundo o artigo 7 n.º 1 do Regulamento Antidopagem e 5 n.º 1 da Lei 38/2012 de 28 de Agosto, cada praticante desportivo deverá assegurar – em termos razoáveis na perspetiva da defesa – que não introduz ou é introduzido no seu organismo qualquer substância proibida ou que não existe recurso a qualquer método proibido.
9. Por imposição do artigo 14.º n.º2 da Lei 28/2012, alterada pela lei 93/2015 de 13 de Agosto, verifica-se que há legitimidade para aplicação do Código WADA 2015, atualmente em vigor.
10. Diz-nos o artigo 10.5.1.2 do referido Código WADA 2015, com epígrafe “Produtos Contaminados”, que (tradução livre) “nos casos onde o atleta ou outra pessoa possa estabelecer uma culpa não significativa ou negligência e que a substância proibida proveio de um produto contaminado, o período de inelegibilidade deverá ser, no mínimo, uma advertência sem período de inelegibilidade e, no máximo, dois anos de suspensão, dependendo na culpa do atleta ou de outra pessoa.
11. O Recorrente não foi negligente, nem tampouco agiu com culpa.
12. A decisão do Recorrido deverá ser revogada e, conseqüentemente, não deverá ser o Recorrente sancionado.
13. Caso assim não se entenda, deverá o Recorrente apenas ser sancionado com uma advertência sem período de suspensão, em virtude de ter atuado sem culpa, ou

negligência significativa, nos termos do artigo 67.º, n.º 4, da Lei Antidopagem no Desporto e do artigo 10.5.1.2 do Código WADA 2015.

3.2 A posição da Recorrida FEDERAÇÃO PORTUGUESA DE FUTEBOL (contestação)

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

1. A Federação Portuguesa de Futebol age, nas matérias que agora nos ocupam, por delegação legal de competências da Autoridade Antidopagem de Portugal (ADoP), entidade pública a quem compete o poder disciplinar originário.
2. Tal resulta do artigo 59.º, n.º 1 da Lei Antidopagem no Desporto, aprovada pela Lei n.º 38/2012, de 28 de agosto, alterada e republicada pela Lei n.º 93/2015, de 13 de agosto, donde resulta que "A instrução dos processos disciplinares e a aplicação das sanções disciplinares previstas na presente lei competem à ADoP e encontram-se delegadas nas federações desportivas titulares do estatuto de utilidade pública desportiva.
3. A decisão de que ora se recorre foi precedida de parecer prévio e com força vinculativa do Conselho Nacional Antidopagem (CNAD), órgão consultivo da Autoridade Antidopagem de Portugal, que determinou a aplicação da sanção de suspensão da atividade desportiva por um ano em que o Demandante foi condenado.
4. Ora, é considerado contrainteressado quem tenha um interesse contraposto ao do Demandante ou quem tenha interesse na manutenção do ato impugnado.
5. É manifesto que a ADoP tem um interesse contraposto ao do Demandante, e também interesse na manutenção do ato impugnado.
6. Requer-se a citação da ADoP, enquanto contrainteressada, para vir, querendo, contestar a presente ação arbitral.
7. Impugna[-se] genericamente as alegações do Demandante nos presentes autos.
8. Aceitam-se, porém, como verdadeiros os factos articulados provados documentalmente pelo processo administrativo e apenas esses.
9. Não existe qualquer prova documental que confirme: a) Nem que o atleta tenha efetivamente ingerido a carne que refere; b) Nem que tal carne estivesse contaminada.
10. Nem houve qualquer exame laboratorial à carne ingerida que comprove que tal carne ingerida estava contaminada com a substância CLENBUTEROL.
11. O Conselho de Disciplina deu como provados os factos 21), 22) e 23) dos factos provados que constam do Acórdão impugnado, ou seja, que o atleta ingeriu carne de vaca mal passada em quantidade superior a 300 gramas.

12. Porém, considerou também que tal apenas evidencia que o atleta negligenciou os deveres a que, enquanto praticante desportivo, está adstrito e que não pode deixar de conhecer e respeitar.
13. Com efeito, estipula o n.º 1 do artigo 5.º da Lei Antidopagem no Desporto, sob a epígrafe “Deveres do praticante desportivo” que
“1 -Cada praticante desportivo tem o dever de assegurar que não introduz ou é introduzido no seu organismo qualquer substância proibida ou que não existe recurso a qualquer método proibido”
14. De acordo com a alínea a), do n.º 2 do artigo 3.º da mesma Lei, constitui violação das normas antidopagem por parte dos praticantes desportivos a “mera presença de uma substância proibida, dos seus metabolitos ou marcadores, numa amostra A de um praticante desportivo, quando o praticante desportivo prescindir da análise da amostra B e a amostra B não seja analisada, quando a análise da amostra B confirme a presença de uma substância proibida, dos seus metabolitos ou marcadores, encontrada na amostra A ou quando a amostra B seja separada em dois recipientes e a análise do segundo recipiente confirme a presença da substância proibida, dos seus metabolitos ou marcadores, presente no primeiro recipiente”
15. Ou seja, o atleta tem o dever de se assegurar que não ingere, por qualquer meio, qualquer substância proibida; no caso de esta ser encontrada no seu organismo, imediatamente está a violar normas antidopagem.
16. O Conselho de Disciplina entendeu que o jogador, ora Demandante, “não foi significativamente negligente na sua conduta”
17. O Demandante, agiu com negligência, uma vez que não procedeu com o cuidado a que legalmente estava obrigado, ainda que não tenha sequer chegado a representar a possibilidade de realização do facto ilícito.
18. o acórdão impugnado foi precedido de parecer obrigatório e vinculativo do CNAD, uma vez que existia, no processo, proposta para eliminação do período de suspensão de acordo com o artigo 67.º da Lei Antidopagem no Desporto, “1 -A aplicação de qualquer sanção inferior a uma suspensão da atividade desportiva de 2 anos, a eliminação do período de suspensão, bem como a decisão de arquivamento do processo, tem que ser precedida, para efeitos de aprovação da mesma, de parecer prévio emitido pelo CNAD que, de acordo com o artigo 27.º, n.º 1, al. b) da mesma Lei, é vinculativo.
19. O CNAD, por seu turno, entendeu que o Demandante não logrou provar que não foi negligente face a uma violação de norma antidopagem (cfr. N.º 2 do artigo 67.º da Lei Antidopagem no Desporto), como lhe competia para eliminar o seu período de suspensão.
20. Porém, entendeu que não foi significativamente negligente, pelo que, aplicando o n.º 3 do artigo 67.º, decidiu aplicar a sanção de suspensão da atividade desportiva pelo período de um ano, isto é, metade da penalização aplicável ao caso (que seriam 2 anos de suspensão)

21. Ora, face ao parecer do CNAD – recorde-se, tem carácter obrigatório e vinculativo – não tinha o Conselho de Disciplina outra solução senão condenar o Demandante na pena de suspensão por um ano.
22. Ademais, o Demandante não junta qualquer prova que permita a este Colégio de Árbitros alterar a decisão proferida.
23. A decisão impugnada não enferma de qualquer vício que afete a sua validade, sendo manifesto que foram cumpridos todos os trâmites legais e regulamentares aplicáveis ao procedimento e à tomada de decisão por parte do Conselho de Disciplina.
24. Assim, não assistindo qualquer razão ao Demandante, deve a ação ser considerada improcedente por não provada e, em consequência, ser a Demandada absolvida.
25. Termina pugnando pela isenção de taxa de arbitragem, atento o interesse público que as federações prosseguem.
26. a Federação Portuguesa de Futebol entende reunir as condições legais e subjetivas para beneficiar da isenção de taxa de arbitragem, requerendo que lhe seja reconhecido tal direito.
27. Ademais que a negação de tal direito é violador de normas constitucionais, designadamente o artigo 13.º e 20.º, n.º 1 e 2 e 268.º, n.º 4, da Constituição da República Portuguesa, uma vez que introduz uma desigualdade no acesso à justiça face aos demais intervenientes e agrava a situação da FPF face ao enquadramento legal que existia antes da existência de uma instância arbitral obrigatória.
28. Termina requerendo a citação da ADoP, enquanto contrainteressada, para vir, querendo, contestar a presente ação; Deverá o Tribunal considerar os factos alegados pelo Demandante como não provados, com as demais consequências legais; Determinar a isenção da FPF do pagamento da taxa de arbitragem e a consequente devolução da taxa de arbitragem indevidamente liquidada pela FPF nos presentes autos.

3.3. A posição da Contrainteressada Autoridade Antidopagem de Portugal

A Autoridade Antidopagem de Portugal, pese embora tenha indicado árbitro e constituído mandatário, não se pronunciou acerca da matéria dos autos.

3.4. Alegações

Nas alegações escritas apresentadas, tanto Demandante como Demandada mantiveram as suas posições.

4. Questões prévias

4.1. Do valor da causa

A Recorrente indicou como valor da causa EUR 30.000,01, valor também indicado pela Recorrida. Com base nestes elementos, e atendendo à indeterminabilidade do valor da causa, fixa-se o seu valor em EUR 30.000,01, nos termos previstos no artigo 34.º, n.º 2, do Código do Processo nos Tribunais Administrativos.

4.2. Da competência do Tribunal

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

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

O n.º 2 do mesmo artigo dispõe que *“Salvo disposição em contrário e sem prejuízo do disposto no número seguinte, a competência definida no número anterior abrange as modalidades de garantia contenciosa previstas no Código de Processo nos Tribunais Administrativos que forem aplicáveis”* e o n.º 3 prevê as situações em que será admissível o acesso ao TAD em via de recurso, que sucede quando esteja em causa recurso de *“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” (al. a)), ou “Decisões finais de órgãos de ligas profissionais e de outras entidades desportivas.” (al. b)).

Atenta a LTAD, e no que concerne à arbitragem necessária, compete, pois, a este tribunal conhecer dos diferendos resultantes dos atos e omissões das Federações Desportivas, das Ligas Profissionais e de outras entidades desportivas no que respeita ao exercício dos respetivos poderes de regulamentação, organização, direção e disciplina ⁽¹⁾.

Por outro lado, a LTAD dispõe no seu artigo 5º de forma expressa que o Tribunal Arbitral do Desporto é competente para conhecer dos recursos das deliberações tomadas por órgãos disciplinares das federações desportivas ou pela Autoridade Antidopagem de Portugal.

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

Com efeito, a Recorrida no presente processo é a Federação Portuguesa de Futebol.

Nessa conformidade, devem aplicar-se ao caso em apreço a alínea a) do n.º 3 do artigo 4.º da LTAD, uma vez que a mesma refere que o acesso ao TAD em via de recurso é admissível quando se trate de *“deliberações do órgão de disciplina das federações desportivas”*, como é o caso do Conselho de Disciplina da Federação Portuguesa de Futebol e o referido artigo 5º.

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

Assim sendo, como se entende ser, ter-se-á de concluir que o Tribunal Arbitral do Desporto é a instância competente para dirimir o litígio objeto do processo, nos termos dos artigos 4º, n.ºs 1 e 3, alínea a) e 6 e 5º da LTAD.

4.3. Da contrainteressada

Em face das posições assumidas pelas partes, coloca-se, desde logo, a questão de saber se deve ou não a ADoP tomar parte nos presentes autos enquanto contrainteressada. Vejamos, pois:

Quem são os contrainteressados?

A expressão contra-interessados é utilizada pelo artigo 57 no Código de Processo nos Tribunais Administrativos (CPTA) e considera que *para além da entidade autora do acto impugnado, são obrigatoriamente demandados os contra-interessados a quem o provimento do processo impugnatório possa directamente prejudicar ou que tenham legítimo interesse na manutenção do acto impugnado e que possam ser identificados em função da relação material em causa ou dos documentos contidos no processo administrativo.*

José Carlos Vieira de Andrade² salienta que o conceito de contrainteressados se refere à “designação que cabe aos que tenham interesse directo, pessoal e legítimo em que não se dê provimento à acção ou recurso (não é necessária a titularidade de uma posição jurídica substantiva), em regra, particulares nos processos dirigidos contra a administração (embora não seja de excluir a hipótese de entidades públicas aparecerem como contrainteressadas).”

² In, A Justiça administrativa (Lições), Almedina, 1999.

Em acórdão do STA de 12-11-2015, acrescenta-se que “I - Na categoria de contra interessado decorrente do disposto do art.º 57.º do CPTA cabem duas espécies de pessoas; em primeiro lugar, aquelas que são directamente prejudicados pela anulação ou declaração de nulidade do acto impugnado e, depois, aquelas cujo prejuízo não resulta directamente dessa anulação ou declaração de nulidade mas que, ainda assim, têm interesse legítimo na manutenção do acto visto que, se assim não for, verão a sua esfera jurídica ser negativamente afectada.”

A acrescer, o art. 43º, nº1, do Regulamento Antidopagem da FPF (RAFPF) confere à ADoP “legitimidade para recorrer se a decisão não tiver sido por si proferida.”

E ainda, que a própria Lei 38/2012, no seu artigo 60º dá expressa possibilidade de intervenção à federação desportiva internacional e à AMA para intervir em processo em que se defendam os interesses relativos ao combate à dopagem internacional.

Ora, sendo a LTAD posterior à Lei 38/2012, a ratio que dá legitimidade à AMA para intervir em processos internacionais de dopagem deve ser a mesma para dizer que a ADoP é também parte interessada e pode/deve intervir (ou pelo menos ser chamada a intervir), em processos cujos interesses sejam o combate anti dopagem, para a qual aquela ADoP é a entidade nacional com legitimidade.

Dito isto, está bem patente nos autos que a decisão impugnada, apesar de formalmente proferida pelo Conselho de Disciplina da Federação Portuguesa de Futebol, materialmente encontrava-se sujeita a parecer do CNAD que, de acordo com o artigo 27.º, n.º 1, al. b), da Lei 93/2015, que altera a Lei nº 38/2012, é vinculativo.

Assim sendo, parece-nos legítimo o interesse da ADoP na manutenção do ato recorrido, *rectius*, da decisão recorrida, uma vez que este Tribunal pode, em tese, não sufragar o parecer emitido em primeira instância.

Por outro lado, se é certo que o Recorrente não mencionou a existência da contrainteressada na sua petição de recurso, também é certo que a Recorrida suprimiu essa falta de indicação dos contra-interessados, chamando e requerendo a citação da ADoP, sanando eventual vício, tornando desnecessária a emissão posterior de despacho de aperfeiçoamento ou a correção oficiosa da petição de recurso (art. 88 do CPTA *ex vi* art. 61 Lei 74/2013).

Assim sendo, como se entende ser, ter-se-á de concluir que a ADoP é contrainteressada nos presentes autos, nos termos do artigo 57º do CPTA, aplicável por remissão do Art. 61 da Lei 74/2013.

5. Matéria de facto dada como provada

No julgamento dos recursos e impugnações previstas na lei, este Tribunal goza de jurisdição plena, em matéria de facto e de direito, nos termos do artigo 3.º da LTAD.

Cabe às partes alegar os factos essenciais que constituem a causa de pedir e aqueles em que se baseiam as exceções invocadas, nos termos do disposto nos artigos 54.º, n.º 3, al. c) e 55.º, n.º 2, al. b), da LTAD. Assim, os factos que constituem causa de pedir e que são submetidos a julgamento são os constantes dos articulados apresentados.

Ora, considerando que a Recorrente não coloca em causa a factualidade dada como provada em primeira instância, que a Recorrida pugna pela manutenção da decisão *a quo* com base nessa mesma factualidade, que a contrainteressada não se pronunciou e que perante este colégio arbitral não foi requerida a produção de qualquer prova, consideramos que se mantém provados os mesmos factos provados perante o Conselho de Disciplina e será com base nesses mesmos factos que se aplicará o Direito.

Factos provados:

1. Na presente época desportiva 2016/17, o jogador arguido,
, encontra-se inscrito no “Clube de Futebol União da Madeira – Futebol, SAD”, na categoria sénior, futebol de 11, masculino, classe profissional;
2. Na época desportiva 2015/16 o jogador arguido encontrava-se inscrito no “Futebol Clube Famalicão SDUQ” na categoria sénior, futebol de 11, masculino, classe profissional;
3. O jogador arguido, tendo nascido em 11/02/1993, tem nesta data 23 anos de idade; [nota: já tem 24 anos].
4. No dia 8 de Novembro de 2015 realizou-se, na Vila das Aves, o jogo nº 204.01.169, “Clube Desportivo das Aves / Futebol Clube Famalicão”, a contar para a II Liga;
5. Nesse mesmo dia 8 de Novembro de 2015, uma brigada médica da Autoridade Antidopagem de Portugal (ADoP) deslocou-se a Vila das Aves, Santo Tirso, com o propósito de realizar uma ação de controlo antidopagem, com o código “ACUSTICA”, nos jogadores dos clubes intervenientes no jogo supra identificado que viessem a ser sorteados para se submeterem ao referido controlo;
6. O jogador arguido foi um dos jogadores sorteados para a realização do controlo antidopagem, pelo que, no final do jogo acima identificado, foi-lhe recolhida uma amostra de urina;

7. A urina recolhida aos jogadores sorteados foi colocada em recipientes autónomos que foram de imediato fechados, selados e codificados;
8. Essas amostras de urina foram enviadas para exame ao Laboratori de Serveis Analitics – Barcelona Antidoping Laboratory em 26 de Maio de 2016.
9. No período compreendido entre 13 de Junho e 12 de Julho de 2016 foi analisada a amostra “A3889370” do controlo de dopagem com o código “ACÚSTICA”, pertencente ao jogador arguido;
10. No dia 15 de Julho de 2016 a FPF foi notificada do resultado daquela análise de controlo antidopagem;
11. Na referida amostra “A3889370” do controlo de dopagem com o código “ACÚSTICA”, pertencente ao jogador arguido, foi detetada a presença da substância CLENBUTEROL;
12. A substância CLENBUTEROL integra o Grupo S.1 – Agentes Anabolisantes § 2. Outros agentes anabolisantes da Lista de Substâncias e métodos proibidos, aprovada pela Portaria nº 411/2015, de 26 de Novembro e publicada no Comunicado Oficial da FPF nº 170, datado de 23/12/2015;
13. Tal substância é não específica, proibida em competição e fora de competição;
14. No dia 15 de Julho de 2016 o jogador arguido foi notificado, nos termos do disposto no artigo 28º nº3 alíneas c), d) e) e f) do Regulamento Antidopagem da FPF, para requerer ou prescindir da realização da análise da amostra B; pronunciar-se quanto ao dia e à hora para eventual realização da análise da amostra B, propostos pelo Laboratório antidopagem que realizou a amostra A; estar presente ou fazer-se representar no ato da análise da amostra B, bem como nomear um perito para acompanhar a realização dessa diligência;
15. No dia imediato, 16 de Julho de 2016, o jogador arguido requereu a realização da análise da amostra B;

16. No dia 21 de Julho de 2016 procedeu-se à análise da amostra B (frasco “B3889370”) do controlo de dopagem com o código “ACÚSTICA” que confirmou o resultado da amostra A (frasco “A3889370”) – ou seja, a presença da substância proibida CLENBUTEROL;
17. Face a tais resultados e porque a ADoP não determinara a realização de quaisquer exames complementares, por despacho do Presidente do CDFPF de 26 de Julho de 2016, foi ordenada a suspensão preventiva do jogador arguido e a instauração do presente processo disciplinar;
18. No cadastro disciplinar do jogador arguido não se mostra averbada qualquer infração às normas antidopagem;
19. O CLENBUTEROL é substância utilizada na criação da gado, com o objetivo de aumentar a massa muscular dos bovinos, principalmente na América do Sul, onde a substância será legal e pode ser utilizada nos animais que posteriormente servirão para distribuição, comercialização e consumo humano.
20. O CLENBUTEROL é metabolizado pelo organismo, ou seja, é absorvido e, após o consumo de 100 a 200 gramas de carne contaminada, é provável que tal origine um controlo positivo da substância;
21. No dia 7 de Novembro de 2015 (dia anterior ao jogo no qual foi colhida a amostra à urina) o jogador arguido foi almoçar com o seu empresário, de nome Jorge Teixeira, a um restaurante de comida brasileira, com corte argentino, denominado “Pingo de Fogo”, em Vila Nova de Gaia, onde ingeriu quantidade superior a 300 gramas de carne de vaca mal passada;
22. Ao ingerir bem mais de 300 gramas de carne importada que poderia estar contaminada, o jogador arguido não teve o cuidado necessário para se assegurar de que cumpria o dever de diligência a que estava adstrito, decorrente do facto de ser futebolista federado e, por isso, estar sujeito às regras antidopagem;

23. Ao ingerir aquela quantidade de carne que poderia estar contaminada, o jogador arguido não visou a melhoria do seu desempenho desportivo;
24. O parecer prévio do Conselho Nacional Antidopagem, órgão consultivo da ADoP, preconiza que deve ser aplicado ao jogador arguido a pena de 1 (um) ano de suspensão da atividade desportiva;

6. Motivação da Fundamentação de Facto

As partes não carregaram nem requereram, em sede de recurso, qualquer novo elemento probatório. No mesmo sentido, não foi alegado nem provado qualquer novo facto a acrescer à factualidade dada por assente pelo Conselho de Disciplina *a quo*.

A única crítica à forma como foi fundamentada a decisão recorrida vem da Federação Portuguesa de Futebol, Demandada nos autos, sendo certo que, estranhamente, não afirmou qualquer discordância em sede de proferir a decisão em acórdão final e cuja pretensão passa, porém, pela manutenção do acórdão em apreço. Ora, parece-nos que não competiria à FPF assumir a defesa da posição da ADoP, *maxime* quando esta última optou por proferir parecer contrário à decisão inicial da FPF e quando é a própria FPF a entender que a ADoP deve ser considerada contrainteressada nos presentes autos (o que lhe conferirá todos os direitos processuais que daí advenham, nomeadamente o de tomar posição quando à matéria controvertida).

Assim sendo, é com base na matéria considerada provada em primeira instância que este tribunal se pronunciará.

De referir que, com as necessárias adaptações, o processo penal pode e deve representar a matriz de, pelo menos, todo o direito sancionatório público (criminal, contra-ordenacional e disciplinar). ⁽³⁾

Por outro lado, a nossa doutrina e jurisprudência vêm entendendo, de forma pacífica, desde logo pelas proximidades entre o processo disciplinar e o processo penal no que se reporta às garantias do arguido, que as regras decorrentes do artigo 127.º, n.º 2, do Código de Processo Penal, no que tange à livre apreciação da prova, se devem aplicar ao processo disciplinar. ⁽⁴⁾

Dessa forma, o julgador em sede disciplinar, dentro dos limites da legalidade a que deve obediência, não pode deixar de fazer uma apreciação da prova de acordo com as regras da experiência comum e a sua livre convicção, mantendo a obrigação de dever ser objetivo, ponderado e justo na análise dessa mesma prova.

Cabe ao Tribunal, face a todos os elementos legalmente admissíveis de que dispõe, formular um juízo sobre a conformidade com a realidade dos pressupostos de facto que a Administração teve em conta aquando da prolação do ato impugnado (acórdão do STA de 12/03/2009, Proc. 0545/08).

³ A Constituição da República Portuguesa vem sufragar este entendimento quando, no artigo 32º, nº 10, e no que tange às garantias do processo criminal, estende a outros processo sancionatórios algumas delas. – Cfr. JJ Gomes Canotilho e Vital Moreira, Constituição da República Portuguesa. Anotada, Coimbra, Coimbra Editora, 2007, 4ª edição revista, Volume 1, p.526 e Jorge Miranda e Rui Medeiros, Constituição Portuguesa anotada, 2ª edição, Tomo 1, Coimbra, Coimbra Editora, 2010, pp.740-743.

⁴ Cfr. nomeadamente, o Ac. do TCA Norte, Processo 03132/11.6BEPRT, de 20-05-16, o Ac. do TCA Sul, Processo 07455/11, de 12-03-15 e o Ac. do TCAS, Processo 06944/10, de 20-12-2012.

Acresce que “a função de controlo judicial limita-se (...) a detetar se a apreciação das provas tem uma base racional, se o valor das provas produzidas foi pesado com justo critério lógico, não enfermando de erro de facto ou erro manifesto de apreciação. É através da fundamentação da decisão que se deve averiguar se a valoração das provas está racionalmente justificada e se ela é capaz de gerar uma convicção de verdade sobre a prática dos ilícitos disciplinares imputados ao recorrente”. Como resulta do Ac. do TCAN de 27/05/2010, Proc. 00102/06.0 BEBRG (2) “ (...) dada a natureza inquisitória do procedimento disciplinar e em conjugação com o princípio da verdade real (cfr. arts. art. 93.º, n.º 1 da Lei n.º 145/99, de 1/9 e artigos 56.º e 86.º do CPA), em regra, vigora o princípio da livre apreciação das provas, segundo o qual o órgão instrutor tem a liberdade de, em relação aos factos que hajam servir de base à aplicação do direito, os apurar e determinar como melhor entender, interpretando e avaliando as provas de harmonia com a sua própria convicção. (...) O tribunal não está vinculado à apreciação que esse órgão tenha feito das provas recolhidas. O juiz fará o seu próprio juízo a propósito dos factos e elementos que o processo forneça, certamente persuadido racionalmente por uma certeza subjectiva e positiva convicção de que os factos ocorreram muito provavelmente de uma certa maneira”.

Até porque, conforme é comumente reconhecido pelos Tribunais, “Se o julgador de 1ª instância entendeu valorar diferentemente da ora Recorrente tais depoimentos, não pode esta Relação pôr em causa, de ânimo leve, a convicção daquele, livremente formada, tanto mais que dispôs de outros mecanismos de ponderação da prova global que este tribunal *ad quem* não detém aqui (v.g. a inquirição presencial das testemunhas).” (Ac. TRL 04-02-2014).

Comungamos que a prova produzida, ao cingir-se à testemunhal, pode efetivamente, ser considerada pouco satisfatória para suportar a matéria dada por assente. Mas não

queremos deixar de notar que, não tendo a prova sido renovada perante este tribunal (nomeadamente a testemunhal), fundamentalmente por as partes terem aceite expressa ou tacitamente a matéria de facto dada como provada, difícil se torna formar outra convicção. Ressalva-se, contudo, o período de tempo atipicamente longo que medeia entre 8 de Novembro de 2015 (facto 5) e 26 de Maio de 2016 (facto 8), no qual o processo esteve parado sem que se encontre justificação.

A título de exemplo, Alberto Contador foi submetido a controlo antidopagem no dia 21 de Julho de 2010, aquando da sua participação no Tour de France; a 26 de Julho foi a recolha submetida a análise; a 19 de Agosto confirmado o resultado positivo, e a 24 de Agosto transmitido ao atleta (CAS 2011/A/2384 UCI v. Alberto Contador Velasco & RFEC e CAS 2011/A/2386 WADA & Alberto Contador Velasco & RFEC, factos 10 a 12). Anteriormente, em 22 de Agosto de 2008, nos Jogos Olímpicos de Pequim, o atleta Adam Seroczynski efectuara controlo antidopagem, analisado a 25 do mesmo mês e comunicado a 2 de Setembro seguinte (CAS 2009/A/1755 Adam Seroczynski v/ IOC, factos 2 a 5). Juha Lallukka, em 7 de Setembro de 2011, foi submetido a um controlo antidopagem fora de competição, tendo a 22 do mesmo mês o Laboratório procedido a análise e a 25 de Outubro seguinte reportado à AMA (CAS 2014/A/3488 World Anti-doping Agency vs Juha Lallukka), sendo decretada a suspensão provisória do Atleta a 27 de Setembro de 2011.

Desconhecemos se, porventura, a desacreditação do Laboratório Nacional Antidopagem contribuiu para esta demora, e até que ponto terá contribuído para valorar a prova testemunhal em sede de inquérito.

7. Apreciação das pretensões do Demandante

7.1. Quanto ao mérito

Vejamos, pois, se a decisão recorrida merece censura quanto ao mérito.

Conforme ficou provado, no dia 7 de Novembro de 2015 (dia anterior ao jogo no qual foi colhida a amostra à urina) o jogador arguido foi almoçar com o seu empresário, de nome Jorge Teixeira, a um restaurante de comida brasileira, com corte argentino, denominado “Pingo de Fogo”, em Vila Nova de Gaia, onde ingeriu quantidade superior a 300 gramas de carne de vaca mal passada; ao ingerir bem mais de 300 gramas de carne importada que poderia estar contaminada, o jogador arguido não teve o cuidado necessário para se assegurar de que cumpria o dever de diligência a que estava adstrito, decorrente do facto de ser futebolista federado e, por isso, estar sujeito às regras antidopagem; ao ingerir aquela quantidade de carne que poderia estar contaminada, o jogador arguido não visou a melhoria do seu desempenho desportivo.

Ora, pese embora o CLENBUTEROL seja uma substância não específica, e proibida, os factos apontam para que a mesma, provavelmente, tenha entrado no organismo do atleta arguido através da ingestão de mais de 300 gramas de carne mal passada, algo que sucedeu em virtude da falta de cuidado por parte do atleta. No entanto, não é legítimo concluir-se, como o faz o Recorrente, que estamos perante situações equivalentes quer se trate de relevar que a carne que ingeriu poderia estar contaminada com o facto de a carne que ingeriu estar efetivamente contaminada (art.º 7 da petição de recurso). Aliás, dificilmente poderia ser outra a conclusão, atendendo-se a que não houve qualquer justificação para a ausência de outros meios de prova complementares (nem tentativa de

os apresentar) que apoiassem a bondade da prova testemunhal. Assim sendo, falece toda a posterior argumentação aduzida pelo Recorrente e que parte de um pressuposto que não nos parece que se verifique.

Resulta ainda que o parecer prévio do Conselho Nacional Antidopagem, órgão consultivo da ADoP, preconiza que deve ser aplicado ao jogador arguido a pena de 1 (um) ano de suspensão da atividade desportiva. Ora, sendo este um parecer vinculativo para a demandada FPF, esta conformou-se, seguindo o caminho contrário ao determinado em sede de relatório final de instrução.

A ADoP entendeu que o atleta não foi significativamente negligente, relevando ainda que foi colaborante e que se tratou da primeira infração. Em sentido inverso, lamenta a inexistência de outros elementos probatórios que permitissem confirmar a defesa apresentada. O coletivo de árbitros entende que a prova efetuada, atendendo à natureza desta arbitragem, é escassa para se retirarem outras conclusões por ventura mais além daquelas apostas na decisão recorrida.

Ora conjugados os fatores elencados no relatório final em sede de instrução, no parecer da ADoP e na decisão recorrida, tendo as partes pugnado pela manutenção da decisão recorrida ou diminuição da sanção aplicada, parece-nos que a sanção de um ano de suspensão (relembre-se que a punição inicial seria de aplicar a suspensão por um período de 2 anos) não deve ser reduzida:

- a) Estamos perante um caso de controlo positivo resultando de esteroide anabolizante – CLENBUTEROL – em competição;
- b) O Atleta não foi significativamente negligente, no entendimento da Demandada e da contrainteressada;

- c) A substância terá provavelmente entrado no corpo do atleta através da ingestão de carne contaminada, pese embora a inexistência de outros elementos probatórios que pudessem reforçar esta convicção, parecendo-nos que o período de tempo decorrido entre a recolha da amostra e o envio para a análise não abona a favor da descoberta da verdade;
- d) Não está provado que a substância efetivamente proveio de produto contaminado; Produto contaminado é, de acordo com a definição legal (artº 2º alínea pp) da Lei 38/2012), “um produto que contém uma substância proibida que não é referida no respetivo rótulo ou em informação disponível através de uma razoável pesquisa na internet”. Ora, da matéria de facto provada não se pode concluir que estejamos perante um produto contaminado.
- e) Foi considerado provado que o atleta não teve o intuito de melhorar o seu rendimento desportivo ao ingerir aquela quantidade de carne que poderia estar contaminada.

8. Do Início do período de suspensão

Prescreve o art. 45, nº3, do RAFFP, que “[t]endo por base o princípio da equidade, no caso de existência de atrasos no processo de instrução ou noutros procedimentos do controlo de dopagem não imputáveis ao jogador, ou a outra pessoa alvo do processo, a instância que aplicar a sanção pode declarar como data de início do período de suspensão uma data anterior, que pode recuar até à data de recolha das amostras ou à data em que ocorreu a última violação da norma antidopagem.”

Parece-nos que o processo em causa sofreu um atraso considerável entre a data da recolha da amostra e a data de envio da mesma para laboratório: 8 de Novembro de 2015 e 26 de Maio de 2016. Desconhecemos se, porventura, a descreditação do Laboratório Nacional Antidopagem contribuiu para esta demora. Contudo, face ao anteriormente exposto, com base no princípio da equidade, julgamos que o início do prazo de suspensão de um ano deveria considerar-se iniciado na data em que as amostras foram enviadas para laboratório, isto é, 26 de Maio de 2016, embora descontando-se o período entre 15 e 26 de Julho de 2016, que corresponde ao período de tempo em que foi requerida a contraprova. Assim sendo, com base no princípio da equidade, considera-se que o período de suspensão teve início em 26 de Maio de 2016, suspendendo-se a contagem do prazo entre 15 e 26 de Julho de 2016, pelo que terminará em 6 de Junho de 2017.

9. Decisão

Termos em que se nega dar provimento ao recurso, mantendo-se a sanção de suspensão decretada, pelo período de um ano, contagem que se deve iniciar a 26 de Maio de 2016, suspender-se entre 15 e 26 de Julho de 2016, e que terminará em 6 de Junho de 2017.

Custas pelo Recorrente, que se fixam em € 5.835,00 (cinco mil oitocentos e trinta e cinco euros), a que acresce IVA, à taxa legal de 23%, tendo em consideração o valor atribuído à presente causa e considerando que as custas do processo englobam a taxa de arbitragem e os encargos do processo arbitral (artigos 76.º, n.º 1 e n.º 2, da Lei do TAD e artigo 2.º, n.º 5, da Portaria n.º 301/2015, de 22 de Setembro), sufragando-se, embora sem relevância para a causa, o entendimento expresso no despacho do Exmo. Senhor

Presidente do TAD no processo nº 2/2015 e aqui dado por integralmente reproduzido⁵, quanto ao pedido de reconhecimento de isenção de custas efetuado pela FPF.

⁵ Despacho este cujo teor, para mais fácil enquadramento, aqui se reproduz quanto ao essencial:

"(...) 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 isentas 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 FPF 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:

1 - As custas do processo arbitral compreendem a taxa de arbitragem e os encargos do processo arbitral.

2 - A taxa de arbitragem corresponde ao montante devido pelo impulso processual do interessado e é fixada em função do valor da causa, por portaria dos membros do Governo responsáveis pela área da justiça e do desporto.

3 - São encargos do processo arbitral todas as despesas resultantes da condução do mesmo, designadamente os honorários dos árbitros e as despesas incorridas com a produção da prova, bem como as demais despesas ordenadas pelos árbitros.

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 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 contra-interessados (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

O Tribunal determina ainda, nos termos do disposto no n.º 3 do artigo 76.º da LTAD, que constituem encargos do processo, a acrescer ao montante total de custas, as despesas suportadas com a deslocação do árbitro que reside fora do Distrito de Lisboa, no valor correspondente à viagem de comboio CP serviço Alfa para o respetivo destino, para a realização da diligência que teria lugar no dia 23 de Fevereiro de 2017, nas instalações do TAD, cuja não verificação se deveu exclusivamente a motivo imputável ao Recorrente, que totalizam o montante global de € 65,60 (€32,80 x 2 viagens x 1 árbitro).

O presente acórdão vai assinado pelo Presidente do Colégio de Árbitros atento o disposto no artigo 46.º alínea g) da Lei do TAD tendo sido obtida a concordância dos demais Árbitros, ou seja, do Senhor Dr. João Lima Cluny, Árbitro designado pela Recorrente, do Senhor Dr. Carlos Lopes Ribeiro, Árbitro designado pela Recorrida, e do Senhor Dr. Sérgio Castanheira, Árbitro designado pela contrainteressada.

Lisboa, 31 de Maio de 2017

O Presidente,

Hugo Vaz Serra

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."

(...)