
4 de fevereiro de 2019

TRIBUNAL ARBITRAL DO DESPORTO

ACÓRDÃO FINAL

Processo 75/2017

Entre

FUTEBOL CLUBE DO PORTO SAD (como Demandante)

E

SECÇÃO PROFISSIONAL DO CONSELHO DE DISCIPLINA DA FEDERAÇÃO PORTUGUESA DE
FUTEBOL (como Demandada)

Tribunal Arbitral composto por

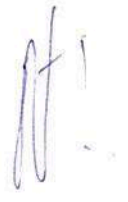
Nuno Ferreira Lousa (Presidente, indicado pelos árbitros indicados pelas partes)

Tiago Rodrigues Bastos (árbitro indicado pelo Demandante)

Sérgio Castanheira (árbitro indicado pela Demandada)

Local da arbitragem:

Lisboa, estando o tribunal arbitral instalado na sede do Tribunal Arbitral do Desporto



ACÓRDÃO

1 Introdução e instância arbitral

- I. No dia 11 de dezembro de 2017 deu entrada no Tribunal Arbitral de Desporto requerimento de arbitragem necessária apresentado por Futebol Clube do Porto SAD (o “**Demandante**”) contra a Secção Profissional do Conselho de Disciplina da Federação Portuguesa de Futebol (a “**Demandada**”), em que aquele peticionava:
 - a) a revogação da condenação pela infração prevista e punida pelo artigo 187.º, n.º 1, a) do Regulamento de Disciplina da Liga Portuguesa de Futebol Profissional (o “**RD**”), com fundamento em nulidade decorrente da violação da proibição da alteração substancial dos factos, da violação do princípio da *reformatio in pejus* e da violação do dever de fundamentação;
 - b) a revogação da decisão condenatória com fundamento em erro de apreciação de prova;
 - c) A título subsidiário, a revogação da condenação prevista e punida pelo artigo 187.º, n.º 1, al. a) do RD, com fundamento em inconstitucionalidade dessa norma, por violação do princípio jurídico-constitucional da culpa, fundado no princípio do Estado de Direito consagrado no artigo 2.º da Constituição da República Portuguesa.
- II. A Demandante atribuiu um valor à causa de € 1.148,00 (mil cento e quarenta e oito euros).
- III. Com o seu requerimento inicial, a Demandante indicou como árbitro o Exmo. Senhor Dr. Tiago Gameiro Rodrigues Bastos.
- IV. No dia 12 de dezembro de 2017 foi citada a Demandada.
- V. No dia 22 de dezembro de 2017 foi apresentada a contestação da Demandada.
- VI. Com a contestação, a Demandada indicou como árbitro o Exmo. Senhor Dr. Sérgio Nuno Coimbra Castanheira.
- VII. Perante o convite que lhe foi dirigido pelos dois árbitros já indicados, o signatário aceitou o encargo de presidente do presente Tribunal Arbitral, tendo assinado a competente declaração de independência e imparcialidade no dia 4 de fevereiro de 2018 e tendo as partes sido informadas da constituição do tribunal arbitral no dia seguinte.
- VIII. No dia 24 de setembro de 2018, o tribunal arbitral convidou as partes a indicarem se mantinham interesse na inquirição das testemunhas arroladas, tendo a Demandada, no dia 1 de outubro de 2018, comunicado que mantinha interesse nessa inquirição.

- IX.** Foi então designado o dia 27 de novembro de 2018 para realização de audiência final, tendo, nessa data, sido inquirida a testemunha José Pinto e tendo as partes apresentado alegações finais orais.

2 As posições das partes

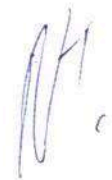
O presente processo arbitral tem por objeto a análise da decisão proferida por acórdão de 28 de novembro de 2017 pela Demandada, que decidiu, confirmando a decisão singular do Conselho de Disciplina datada de 31 de outubro de 2017, condenar a Demandante pela prática da infração prevista e punida pelo artigo 187.º, n.º 1, alínea a) do RD (*comportamento incorreto do público*), aplicando uma multa de € 1.148,00 (mil cento e quarenta e oito euros). Esta condenação baseia-se essencialmente no facto de, durante um desafio realizado no dia 28 de outubro de 2017, no Estádio Bessa XXI, entre o Boavista Futebol Clube – Futebol SAD e a Demandante, a contar para a 10.ª jornada da Liga NOS, terem os adeptos da Demandante (*I*) entoado em uníssono “*Boavista é merda*” aos 17 minutos por cinco vezes e aos 79 minutos por cinco vezes, “*E quem não salta é lampião*” aos 19 minutos por 5 vezes, “*Boavista vai pro caralho*” aos 28 minutos por cinco vezes e aos 84 minutos por cinco vezes e “*Filhos da puta até morrer*” aos 40 minutos por cinco vezes, (*II*) atirado um isqueiro para dentro do terreno de jogo e (*III*) apontado um laser de luz verde aos olhos do árbitro.

2.1 A posição do Demandante

Em resumo, o Demandante alegou o seguinte no seu requerimento de arbitragem:

Quanto à nulidade da decisão impugnada

- 2.1.1** Em sede de recurso hierárquico impróprio, a Demandante alegou que não se encontravam preenchidos os elementos do tipo previstos no artigo 187.º, n.º 1, al. a) do RD, por não existirem, até esse momento, nos autos qualquer elemento que confirmasse a imputação efetuada, nomeadamente no que diz respeito à posição omissiva e permissiva da Demandante, permitindo e compactuando com a prática da infração prevista e punida pela referida norma, ao não ter adotado medidas preventivas adequadas e necessárias para evitar a atuação dos seus adeptos;
- 2.1.2** Não obstante, o Conselho de Disciplina, na decisão sobre o recurso hierárquico apresentado, considerou provado que a Demandante agiu de forma livre, consciente e voluntária;
- 2.1.3** Os factos 2 e 6 constantes da decisão impugnada constituem factos novos, tendo sido essenciais para a condenação da Demandante, uma vez que se não se desse como provado o seu conhecimento e a sua vontade não poderia o ilícito-típico considerar-se preenchido;
- 2.1.4** A inclusão de tais factos na decisão impugnada constitui uma decisão-surpresa e viola o princípio da proibição da *reformatio in pejus*, consubstanciando também uma alteração substancial dos factos, violando-se, pois, o artigo 32.º, n.º 10 da Constituição da República Portuguesa;



Quanto ao erro na apreciação da prova

- 2.1.5 Os autos não contêm elementos suficientes que permitissem concluir que a Demandante devia responder pelos factos ocorridos no evento desportivo, tendo sido violado o princípio da presunção de inocência;
- 2.1.6 Seria necessário provar a filiação na Demandante das pessoas que proferiram os cânticos ofensivos por forma a poder proferir uma decisão condenatória nos autos, não sendo para esse efeito suficiente o recurso a presunções judiciais;
- 2.1.7 É impossível à Demandante controlar manifestações bocais de uma multidão durante um evento desportivo;

Quanto à inconstitucionalidade do artigo 187.º, n.º 1, al. a) do RD

- 2.1.8 A norma que sustenta a condenação da Demandante é inconstitucional por violação do princípio jurídico-constitucional da culpa, fundado no princípio do Estado de Direito, consagrado no artigo 2.º da Constituição da República Portuguesa, pelo que deverá recusar a aplicação de tal preceito sancionatório e, consequentemente, revogar a decisão.

2.2 A posição da Demandada

Em resumo, a Demandada alegou o seguinte na sua contestação:

Os poderes do TAD em sede recursória

- 2.2.1 O acórdão recorrido encontra-se adequadamente fundamentado, sendo a Demandada a entidade em melhores condições de ajuizar da ilicitude, ou não, dos factos praticados, devendo ser impostos ao Tribunal Arbitral do Desporto (o "TAD") os limites aplicáveis ao julgamento por um tribunal administrativo, pelo que a revogação da decisão condenatória só poderá ter por fundamento a violações manifestas e grosseiras de lei e não apreciações de mérito ou de oportunidade;

Quanto à nulidade imputada à decisão recorrida

- 2.2.2 O processo sumário é um processo necessariamente célere, em que a sanção é aplicada apenas com base no relatório de jogo, que beneficia da presunção de veracidade (artigo 13.º, al. f) do RD), sem prejuízo da junção de outros elementos de prova relevantes;
- 2.2.3 Os visados por condenações em processos sumários poderão sempre apresentar recurso hierárquico impróprio, reagindo à decisão adotada com base em todos os elementos de prova que pretendam oferecer;
- 2.2.4 De todo o modo, o comunicado oficial da Liga Portuguesa de Futebol Profissional refere-se não só aos concretos comportamentos incorretos por parte dos adeptos da Demandante, mas também à violação de deveres que sobre esta impendiam, não se verificando qualquer violação do princípio da proibição da *reformatio in pejus*, até porque se manteve o *quantum* da multa aplicada;



- 2.2.5 De igual modo, não se verifica qualquer violação do princípio da proibição da decisão-surpresa, uma vez que a factualidade que a Demandante alega não constar da decisão sumária constava já do mapa de castigos que lhe foi notificado;
- 2.2.6 À decisão sumária não falta fundamentação, não padecendo a mesma de qualquer obscuridade, contradição ou insuficiência;

Quanto ao erro na apreciação da prova

- 2.2.7 O relatório de jogo e demais elementos de prova documental juntos aos autos são suficientes e adequados para sustentar a punição da Demandante;
- 2.2.8 Existe uma presunção de veracidade do conteúdo do relatório de jogo, estabelecida no artigo 13.º, al. f) do RD;
- 2.2.9 A Demandante não demonstrou ter cumprido os deveres que sobre si impendiam, demonstrando, nomeadamente, através da prova da realização de ações de formação aos seus adeptos e grupos organizados de apoio ou do repúdio público das condutas em causa nestes autos;
- 2.2.10 O enquadramento regulatório relativamente à distribuição dos adeptos no estádio (nomeadamente os artigos 31.º, n.º 3 e 103.º, n.º 1 do Regulamento de Competições da Liga Portuguesa de Futebol Profissional), conjuntamente com a observação efetuada pelos delegados ao jogo, permitem fundar a convicção segundo a qual, perante falta de prova em contrário, as condutas descritas na decisão impugnada foram perpetradas por adeptos da Demandante;
- 2.2.11 Os regulamentos internacionais na área do futebol e as decisões proferidas pelo TAS/CAS confirmam que a nível internacional se encontra consolidado um princípio de responsabilização dos clubes de futebol intervenientes num determinado desafio pelas condutas dos seus adeptos;
- 2.2.12 A prevenção e combate à violência associada ao desporto é um dever de todos os operadores, encontrando assento constitucional no artigo 79.º, n.º 2 da Constituição da República Portuguesa;

Quanto à inconstitucionalidade do artigo 187.º, n.º 1, al. a)

- 2.2.13 O Tribunal Constitucional teve já oportunidade de se pronunciar sobre normas análogas ao artigo 187.º, n.º 1, al. a) do RD, reconhecendo a existência de deveres de formação e de vigilância impostos pela lei, em coerência com o que se encontra previsto no artigo 79.º da Constituição, e não consubstanciando as normas regulamentares uma situação e responsabilização objetiva, mas sim uma consequência da violação de deveres que se colocam a montante;

Quanto à isenção de custas

- 2.2.14 À Demandada deverá ser reconhecido o direito de intervenção processual com isenção do pagamento da taxa de arbitragem.

A Demandada juntou ao processo a cópia integral dos autos de recurso hierárquico impróprio que correu sob o número de Processo 21 – 17/18.

3 Saneamento

3.1 Valor da causa

O Demandante indicou como valor da causa € 1.148,00 (mil cento e quarenta e oito euros).

No entendimento deste Tribunal, o valor da causa deve ser outro.

Na verdade, nos termos do disposto no nº 2, do artigo 306.º e do artigo 308.º do Código de Processo Civil, aplicável *ex vi* n.º 4, do artigo 31.º do Código de Processo nos Tribunais Administrativos (o “CPTA”), entende-se que os comportamentos subjacentes à punição traduzida na aplicação de sanções pecuniárias ultrapassam sobejamente o mero valor económico da pena aplicada, alcançando um valor que não se torna determinável exclusivamente pela quantia aplicada. Nesse sentido a norma regulamentar violada (o artigo 187.º do RD) assenta a sua previsão no comportamento incorreto do público, seja ele social seja desportivo, seja pelo arremesso de objetos, seja por insultos.

Veja-se:

“Artigo 187.º

Comportamento incorreto do público

1. Fora dos casos previstos nos artigos anteriores, o clube cujos sócios ou simpatizantes adotem comportamento social ou desportivamente incorreto, designadamente através do arremesso de objetos para o terreno de jogo, de insultos ou de atuação da qual resultem danos patrimoniais ou pratiquem comportamentos não previstos nos artigos anteriores que perturbem ou ameacem perturbar a ordem e a disciplina é punido nos seguintes termos:

.....”

Também ao longo de todo o texto em que se desenvolve a pretensão da Demandante verificamos não ser posto em causa o valor de multa aplicado.

Assim sendo, é entendimento deste coletivo que o valor da presente causa é indeterminável, sendo por isso fixado em € 30.000,01 (trinta mil euros e um cêntimo), nos termos previstos nos n.ºs 1 e 2 do CPTA, em conjugação com o disposto no artigo 6.º, nº 4 do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais e com o nº 1, do artigo 44.º da Lei de Organização do Sistema Judiciário, aplicáveis por força do nº 1, do artigo 77.º da Lei do Tribunal Arbitral do Desporto e do n.º 2, do artigo 2º da Portaria n.º 301/2015 de 22 de Setembro.

3.2 Outras questões

As partes dispõem de personalidade, capacidade e legitimidade processual, não existindo quaisquer exceções que cumpra apreciar. O tribunal arbitral é competente para julgar o presente litígio, nos termos fixados pela Lei do Tribunal Arbitral do Desporto, aprovada pela



Lei n.º 74/2013, de 6 de setembro, entretanto alterada pela Lei n.º 33/2014, de 16 de junho (a "LTAD").

Entretanto, durante a audiência de julgamento, realizada no dia 27 de novembro de 2018, pelas 14h30m, a Demandada apresentou a desistência do pedido que tinha formulado quanto à isenção do pagamento da taxa de justiça de arbitragem, razão por que tal pedido não será analisado e decidido a final, julgando-se desde já válida a desistência apresentada.

4 Decisão da matéria de facto

Nos termos do artigo 3.º da LTAD, "[n]o julgamento dos recursos e impugnações previstas nos artigos anteriores, o TAD goza de jurisdição plena, em matéria de facto e de direito".

4.1 Com interesse para a decisão da causa, são dados como provados os seguintes factos:

4.1.1 No dia 28 de outubro de 2017, no Estádio Bessa XXI, realizou-se o jogo entre Boavista Futebol Clube – Futebol SAD e Futebol Clube do Porto – Futebol, SAD, a contar para a 10.ª jornada da "Liga NOS".

4.1.2 Os adeptos afetos à Demandante, situados na Bancada Topo Norte, entoaram em unísono os seguintes cânticos: "Boavista é merda" aos 17 minutos por 5 vezes e aos 79 minutos por 5 vezes; "E quem não salta é lampião" aos 19 minutos por 5 vezes; "Boavista vai pro caralho" aos 28 minutos por 5 vezes e aos 84 minutos por 5 vezes; e "Filhos da puta até morrer" aos 40 minutos por 5 vezes.

4.1.3 Aos 51 minutos, os adeptos da Demandante, situados na Bancada Topo Norte, arremessaram um isqueiro para dentro do terreno de jogo, caindo junto à baliza do Boavista FC, sem ter atingido qualquer agente desportivo. O isqueiro foi entregue ao delegado de campo pelo 4.º Árbitro.

4.1.4 Ao minuto 24 da primeira parte os adeptos afetos Demandante, situados na Bancada Topo Norte, direcionaram um laser de cor verde em direção dos olhos, perturbando a visão do árbitro momentaneamente, aquando da marcação de uma falta contra a sua equipa.

4.1.5 Na presente época desportiva, à data dos factos, a Demandante já havia sido sancionada, por decisão definitiva na ordem jurídica desportiva, pelo cometimento de diversas infrações disciplinares.

4.2 Motivação da decisão quanto à matéria de facto

As decisões dos tribunais são fundamentadas na forma prevista na lei, tendo o julgador a obrigação de especificar os motivos em que alicerça a sua sentença, com indicação e exame crítico das provas que serviram para formar a sua convicção, sendo admissíveis as provas que não forem proibidas por lei (cfr. artigo 205º, nº 1 da Constituição da República Portuguesa; artigo 43º, nº 1 e al. e) do artigo 46º da LTAD).

A prova é apreciada segundo as regras da experiência e a livre convicção do julgador, salvo quando a lei dispuser diferentemente, tabelando o valor probatório da prova apresentada.

6

A livre apreciação da prova não se confunde com a sua apreciação arbitrária, nem com a mera impressão gerada no espírito do julgador pelos diversos meios de prova, tendo, antes, como pressupostos valorativos a obediência a critérios (i) de experiência comum e (ii) de lógica do homem médio suposto pela ordem jurídica. Daqui resulta um sistema que obriga a uma fundamentação fáctica das decisões que conheçam do objeto do processo, de modo a permitir um efetivo controlo da motivação da tarefa judicativa.

Os factos acima descritos em 4.1.1 a 4.1.4 resultaram provados pela convicção criada neste Tribunal pelas declarações prestadas por José Pinto, delegado de campo da Liga Portuguesa de Futebol Profissional. A testemunha José Pinto, que além de delegado da Liga Portuguesa de Futebol Profissional é agente da PSP (*não sendo nessa qualidade que estava no Estádio*) depôs com absoluta clareza e de forma convincente sobre a verificação dos factos narrados e sobre o facto de não ter assistido a quaisquer atos praticados pela Demandante tendentes a prevenir ou interromper os comportamentos em discussão nos autos.

Além disso, aqueles factos saem ainda confirmados pelos demais meios de prova coligidos e apresentados nos presentes autos, designadamente o Comunicado Oficial n.º 105, da Liga Portuguesa de Futebol Profissional, datado de 31 de outubro de 2017, o relatório de delegado e o relatório de árbitro. Em relação aos relatórios de delegado e de árbitro, é necessário levar em consideração a força probatória acrescida que lhes é conferida pelo RD, quando, no seu artigo 13.º, alínea f), estabelece que *“o procedimento disciplinar regulado no presente Regulamento obedece aos seguintes princípios fundamentais: (...) f) presunção de veracidade dos factos constantes das declarações e relatórios da equipa de arbitragem e do delegado da Liga e dos autos de flagrante delito lavrados pelos membros da Comissão de Instrutores, e por eles percecionados no exercício das suas funções, enquanto a veracidade do seu conteúdo não for fundamentadamente posta em causa”*.

O cadastro disciplinar da Demandante constituiu o elemento de prova necessário e adequado para dar como provado o facto referido em 4.1.5.

Justifica-se ainda uma palavra para aludir às regras de experiência comum que foram consideradas na análise e ponderação sobre os meios de prova oferecidos, acrescentando-se que estas são particularmente relevantes no que diz respeito às infrações respeitantes aos cânticos ofensivos que foram entoados. Na verdade, não é razoável pensar que um grupo com um número relevante pessoas, instaladas no local destinado aos adeptos da Demandante, que em uníssono entoou vários cânticos audíveis no estádio não seja um grupo de adeptos da Demandante. Assim, e ainda que o relatório do delegado não gozasse da força probatória que lhe é atribuída pelo RD, e perante a inexistência de prova em contrário, sempre se consideraria provado que tais cânticos foram entoados pelos adeptos da Demandante.

5 Análise do mérito do recurso

Quanto ao mérito do recurso, este Tribunal começará por analisar as nulidades suscitadas pela Demandante relativamente à decisão recorrida, para depois se debruçar sobre a

imputação de erro na apreciação da prova e, por último, sobre a alegada inconstitucionalidade do artigo 187.º, alínea a) do RD.

5.1 As nulidades processuais

Como se viu, no requerimento de arbitragem a Demandante alega a existência de uma série de nulidades que comprometeriam a decisão sindicada, nomeadamente o facto de nesta se ter feito incluir factos que não constavam da decisão do processo sumário e, nessa medida, dela resultar uma nulidade por alteração substancial dos factos, uma violação do princípio da proibição da *reformatio in pejus* e uma violação do princípio da proibição da decisão-surpresa.

A nosso ver, a imputação de nulidades à decisão recorrida não é de acolher.

Desde logo, convém salientar que os princípios invocados pela Demandante para sustentar a sua posição se encontram previstos para processos judiciais e não para processos sancionatórios-administrativos. É certo que, na medida em que tais princípios constituam manifestações de princípios constitucionalmente estabelecidos, deverão os mesmos, a nosso ver, ser aplicados em processos sancionatórios-administrativos, mas ressalvando sempre a diferente natureza destes processos.

Além disso, convém também sublinhar a natureza especial do processo sumário, que é um processo célere, instruído com base no relatório da equipa de arbitragem, das forças policiais ou do delegado ao jogo. Como é óbvio pela descrição acabada de efetuar, fica por natureza afastada a menção em qualquer um daqueles relatórios a factos atinentes à conduta dos clubes desportivos no que diz respeito aos deveres de prevenção de condutas como aquelas de que tratam os presentes autos, que, por natureza, devem ser cumpridos em data anterior à da verificação do resultado (*a entoação dos cânticos, o arremesso do isqueiro, o encadeamento do árbitro*). Ou seja, a prevalecer a posição da Demandante não seria nunca possível a instrução de um processo sumário em que estivessem em causa factos de natureza semelhante aos descritos, conclusão que não merece o acolhimento deste Tribunal.

O que sucede no caso dos autos é que, em sede administrativa-disciplinar, foram dados como provados determinados factos que, entende a Demandante, não constavam na condenação inicial no processo sumário.

Este Tribunal não concorda com tal posição, considerando que a Demandante teve oportunidade de discutir os factos em causa no âmbito do processo que levou à prolação da decisão impugnada (*que é a decisão proferida no âmbito do processo de recurso hierárquico impróprio e não a decisão proferida no âmbito do processo sumário*), sendo demonstração disso mesmo a alegação que consta do recurso hierárquico interposto pela Demandante, quando afirma o seguinte:

- Interessa “perceber em que medida é que, enquanto agente desportivo [a ali Recorrente], *contribuiu para essa prática pretensamente ilícita*” (artigo 8.º);
- A Recorrente reprova o tipo de conduta em causa (artigo 9.º);

- É necessário existir prova indubitável quanto ao contributo que a Recorrente terá dado para a ocorrência dos factos em análise (artigo 18.º);
- O Conselho de Disciplina não podia concluir que a Recorrente tivesse compactuado ou incentivado os infratores a entoar cânticos (artigo 27.º);
- Os autos não dispunham de elementos suficientes para demonstrar que a Recorrente nada tinha feito para impedir a ocorrência das condutas sancionadas (artigo 40.º);
- A condenação da Recorrente “*independentemente de qualquer contributo seu para o efeito*” é inconstitucional, por violação dos princípios constitucionais da culpa e da intransmissibilidade da responsabilidade penal (Conclusão iii).

Assim, a análise do recurso hierárquico interposto pela Demandante demonstra que a questão que agora suscita foi efetivamente discutida, razão por que improcedem as suas alegações quanto à violação do princípio da decisão-surpresa ou quanto à existência de uma alteração substancial dos factos. Pelos mesmos fundamentos, a que se acrescenta o facto de não ter sido alterado o *quantum* da multa aplicada, improcede a alegação da violação do princípio da proibição da *reformatio in pejus*.

A concluir, saliente-se que a decisão da matéria de facto proferida por este Tribunal não leva em consideração os dois factos contra cuja inclusão no acervo factual da decisão recorrida a Requerente se insurge, razão por que sempre ficaria prejudicada a apreciação das nulidades invocadas.

5.2 Quanto ao erro na apreciação da prova

Relativamente a esta matéria, a Demandante invoca que os autos não contêm elementos suficientes que permitissem à Demandada concluir que a Demandante devesse responder pelos factos ocorridos no evento desportivo, tendo, por isso, sido violado o princípio da presunção de inocência, acrescentando que seria necessário a apresentação de prova de que os autores materiais dos factos dados como provados eram seus adeptos. Acrescenta ainda a este respeito a Demandante que lhe é impossível controlar manifestações bocais de uma multidão durante um evento desportivo.

A Demandante alega nesta sede dois temas que devem ser apreciados separadamente.

Em primeiro lugar, deverá ser analisado se, à luz do princípio da presunção de inocência, existe prova bastante para se dar como provado que um grupo de pessoas entoou cânticos ofensivos, atirou o isqueiro para o terreno de jogo e encadeou o árbitro com um laser, bem como se existe prova bastante de que esse grupo de pessoas era composto por adeptos da Demandante.

Em segundo lugar, e autonomamente, deverá analisar-se se a Demandante se encontrava numa posição em que (não) lhe fosse possível controlar o comportamento dos seus adeptos.

Em relação ao primeiro grupo de factos - a entoação dos cânticos, o arremesso do isqueiro e o uso do laser por adeptos da Demandante - trata-se de matéria de facto, tendo o Tribunal

9

9

indicado já o *iter* decisório que percorreu para chegar às conclusões a que chegou, remetendo-se a este respeito para a motivação da decisão da matéria de facto.

A alegação de que os critérios decisórios adotados pelo Tribunal poderão ser inadmissíveis no âmbito de um processo disciplinar, nomeadamente por violarem o princípio da presunção de inocência, extravasam a questão do erro na apreciação da prova, pelo que será abordada a propósito da alegação da Demandante relativamente à inconstitucionalidade do artigo 187.º, n.º 1, alínea a).

Quanto à segunda questão, sobre a possibilidade que a Demandante tinha, ou não, de controlar o comportamento dos seus adeptos, trata-se de matéria que não se encontra prevista na norma de imputação, o artigo 187.º, n.º 1, alínea a) do RD, ficando, por isso, a sua análise prejudicada a propósito da subsunção dos factos dados como provados a tal norma. Não significa isto que a atuação da Demandante (ou a sua omissão) tendo em vista prevenir o resultado típico seja irrelevante na análise da prática do ilícito disciplinar em causa nos presentes autos, mas sê-lo-á, na perspetiva deste Tribunal, num ângulo diferente, também ele abordado já de seguida a propósito da alegação da inconstitucionalidade do referido artigo 187.º, n.º 1, alínea a).

5.3 Quanto à inconstitucionalidade do artigo 187.º, n.º 1, alínea a)

Como se viu, a Demandante alega que o artigo 187.º, n.º 1, alínea a) do RD é inconstitucional por violação do princípio jurídico-constitucional da culpa, fundado no princípio do Estado de Direito, consagrado no artigo 2.º da Constituição da República Portuguesa, apresentando as razões para sustentar esta sua posição.

Os termos da discussão existente a este respeito têm sido abordados em diferentes arestos proferidos pelo Tribunal Arbitral do Desporto, pelo Tribunal Central Administrativo Sul e pelo Supremo Tribunal Administrativo, não sendo possível identificar uma linha decisória prevalecente, mas podendo ser identificadas duas grandes linhas de abordagem.

Assim, de acordo com uma dessas linhas de abordagem, a apreciação da infração disciplinar deve ser efetuada em moldes similares ao que regem a apreciação da existência de uma infração criminal, devendo fazer-se prova da existência de um elemento subjetivo, sob pena de uma indesejável responsabilização objetiva. Desta posição resultará não só (I) a exigência de o órgão instrutor do processo disciplinar demonstrar que as pessoas que praticaram os atos que consubstanciam um comportamento incorreto do público são adeptos da entidade visada (*afastando-se a força probatória atribuída aos relatórios do árbitro e do delegado ao jogo, nos termos do artigo 13.º, alínea f) do RD*), mas também (II) a exigência de demonstração de que o clube a quem são imputadas responsabilidades atuou de forma culposa. Para fundamentar esta posição são tipicamente apontados os princípios da presunção da inocência (e, em especial, o princípio *in dubio pro reo*) e o princípio da culpa, com assento constitucional no artigo 32.º, n.º 2, e nos artigos 1.º e 27.º, n.º 1 da Constituição da República Portuguesa.

Em contraponto, existe uma segunda linha de abordagem, em que é efetuada uma aplicação que caracterizariamos como mais estrita das normas do Regulamento de Disciplina, em que, com base na indicação que consta do relatório do delegado ao jogo ou

M.

10



do árbitro no sentido de terem sido observados determinados atos puníveis (*por exemplo, comportamento incorreto*) praticados por sócios ou simpatizantes de um clube, se imputa a este clube a prática do ilícito disciplinar.

Há que tomar uma posição sobre esta matéria para decidir os presentes autos.

Assim, e como ponto de partida, considera este Tribunal que a análise a efetuar sobre o maior ou menor grau de intervenção que os preceitos constitucionais têm na aplicação do artigo 187.º do RD assentará sempre no pressuposto de que nos encontramos perante um processo de matriz sancionatória, devendo, nessa medida, ser assegurados ao visado os direitos de audição e de defesa a que se refere o artigo 32.º, n.º 10 da Constituição da República Portuguesa.

A este respeito, entende este Tribunal que foram assegurados ao Demandante direitos de audição e de defesa, permitindo-lhe, no âmbito do processo disciplinar e no âmbito do presente processo, apresentar uma defesa plena, trazendo aos autos os elementos de facto, de direito e de prova que entendeu deverem ser apreciados.

Poderá porventura afirmar-se que os “*direitos de defesa*” a que alude o artigo 32.º, n.º 10 da Constituição da República Portuguesa se deve equiparar à aceção mais alargada às “*garantias de defesa*” a que alude o n.º 1 do mesmo preceito e que, segundo Gomes Canotilho e Vital Moreira, “*constitui uma expressão condensada de todas as normas deste artigo*”, aqui se incluindo, naturalmente, a presunção de inocência a que se refere o artigo 32.º, n.º 2.

Aceitando esta premissa, e a ela aderindo, considera este Tribunal que a intensidade das “*garantias de defesa*” não poderá ser a mesma para um processo de índole criminal, um processo de índole contraordenacional ou um processo de índole disciplinar, sob pena de se tratar de forma igual aquilo que, por natureza, é diferente, em desrespeito pelo princípio da proporcionalidade.

Para decisão da questão jurídica sobre a qual haverá que tomar posição, deverá também recordar-se que a norma em análise – o artigo 187.º, n.º 1, alínea a) do RD – constitui uma norma (em sentido lato) que resulta de um exercício de autorregulação de uma associação (a Liga Portuguesa de Futebol Profissional). Esta associação, nos termos estatutariamente previstos, deliberou adotar um corpo normativo que penalizasse as condutas dos clubes seus membros e, ao fazê-lo no âmbito desse exercício de autorregulação, entendeu que o tipo previsto no mencionado artigo deveria ser preenchido por determinados elementos objetivos e subjetivos, aí não se incluindo qualquer previsão relativamente a condutas ativas ou omissivas do próprio clube para prevenir a verificação do resultado punível.

Ou seja, o artigo 187.º do RD, que constitui uma norma de imputação de infração disciplinar, basta-se, para o seu preenchimento, com a verificação de um “*comportamento social ou desportivamente incorreto*” ou de comportamentos que “*perturbem ou ameacem perturbar a ordem e a disciplina*”, não intervindo na apreciação do preenchimento desta norma qualquer necessidade de avaliação da conduta ativa ou omissiva por parte do clube.



Colocar-se-á a questão de saber se, com semelhante tipo de ilícito disciplinar e como alega a Demandante, não se estaria a configurar uma situação de responsabilidade objetiva. Não nos parece, contudo, que tal aconteça.

Os clubes, no livre exercício da liberdade de associação prevista no artigo 46.º da Constituição da República Portuguesa, entenderam auto-vincular-se ao RD e às normas dele constantes. Algumas dessas normas, como é o caso do artigo 187.º, visam combater o muito atual fenómeno da violência no desporto, que tem tido crescentemente consequências muito perniciosas em Portugal e noutros países, conduzido a enérgicas reações institucionais por parte das mais representativas organizações de futebol a nível mundial.

A este respeito, recorde-se que o combate à violência do desporto é um valor relevantíssimo na nossa comunidade, encontrando também ele assento constitucional, no artigo 79.º da Constituição da República Portuguesa.

É à luz destas considerações – que cruzam diversos valores de ordem constitucional e, como tal, a necessidade da sua arbitragem de acordo com os critérios estabelecidos no artigo 18.º da Lei Fundamental – que deve, a nosso ver, ser interpretado e aplicado o artigo 187.º do RD, num resultado que, a final, acomoda a sua aplicação coerente e harmoniosa.

Assim, se é verdade que os clubes entenderem (*em exercício de autorregulação, repita-se*) prever e punir comportamentos dos seus sócios ou simpatizantes, também é verdade que, por força das disposições constitucionais analisadas, *máxime as garantias de defesa* a que alude o artigo 32.º da Constituição da República Portuguesa, não deverá ser aplicada a norma regulamentar quando for demonstrado que o clube praticou os atos adequados para evitar o resultado previsto no ilícito disciplinar: o comportamento incorreto do público.

Assim, consideramos que do tipo de ilícito disciplinar não faz parte qualquer elemento que imponha ao órgão com competência disciplinar a avaliação da conduta ativa ou omissiva do clube para evitar a ocorrência do resultado típico, pelo que não recai sobre si o dever de demonstrar que o clube se conformou com tal resultado típico, ao não ter implementado medidas que demonstrem que, em cumprimento do dever de organização que sobre eles impende, mobilizou os seus sócios ou simpatizantes para adotarem um comportamento correto.

Significa isto que, a nosso ver, a intervenção das “*garantias de defesa*” no âmbito de um processo disciplinar com as características daquele de que trata os presentes autos deverá ser efetuada com a mecânica indicada, cabendo ao clube demonstrar ter atuado de uma forma adequada a evitar o resultado punível.

Assim, não nos parecem ser acertadas as considerações efetuadas relativamente à existência de uma situação de responsabilidade sancionatória objetiva. Na verdade, foram os clubes que aceitaram tomar responsabilidade pelos atos dos seus sócios ou adeptos, o que se fica a dever naturalmente à existência dos laços de ligação clubística, laços esses que são normalmente bastante fortes, particularmente quando estão em causa grupos de apoio organizados ou pessoas que são associadas do clube, e que proporcionam aos clubes uma série de vantagens financeiras e não-financeiras.

Esta ligação especial entre os clubes e os seus adeptos encontra reflexo em diversos momentos do fenómeno desportivo e, no caso, do futebol. Referimo-nos, a título de exemplo, à regulamentação sobre grupos organizados de apoio, aos estatutos dos clubes, que regulam os direitos e obrigações dos seus associados, às obrigações existentes relativamente à localização nos recintos desportivos dos sócios e simpatizantes de determinado clube ou até à forma como são efetuadas as escoltas policiais desses grupos nos dias de jogos.

Ignorar estes factos é, a nosso ver, ignorar a realidade e adotar uma perspetiva artificial de afastamento entre os clubes e os seus sócios ou simpatizantes.

Tal perspetiva, aplicada casuisticamente, além de artificial é perigosa, uma vez que isenta os clubes de deveres de organização que sobre eles recaem e que só eles poderão cumprir devidamente.

Por tudo quanto se expôs, não existe no entendimento deste Tribunal qualquer responsabilidade objetiva dos clubes no caso em análise. Os clubes respondem como pessoas coletivas, pelos atos praticados pelos seus adeptos, nomeadamente os seus associados. No âmbito de outros processos de matriz sancionatória bastante mais graves as pessoas coletivas respondem por atos praticados não só pelos titulares dos seus órgãos sociais, mas também pelos seus mandatários, representantes ou trabalhadores (a título de exemplo, artigo n.º 401.º, n.º 2 do Código dos Valores Mobiliários). O contratante e o dono da obra respondem por coimas aplicadas ao subcontratante (artigo 551.º do Código do Trabalho). O proprietário do veículo e o seu locatário respondem pelas infrações praticadas por condutor do veículo quando não o consigam identificar (artigo 135.º, n.º 3 do Código da Estrada).

As situações em que se verifica a responsabilização em sede contraordenacional de determinadas pessoas coletivas por atos materialmente praticados por pessoas individuais são múltiplas e nelas se identificam pelo menos três traços comuns: *(I)* a existência de um nexo de ligação (funcional ou outra), *(II)* a violação do cumprimento de deveres de organização pela pessoa sancionada e *(III)* a inexistência de prática do facto concretamente tipificado (*o resultado*) pela pessoa que que é punida.

Os exemplos indicados ocorrem em sede contraordenacional, um processo de matriz sancionatória em que as sanções revestem uma natureza mais grave do que as sanções aplicadas no âmbito de processos disciplinares e em que, por isso, se afigura mais intensa a necessidade de concessão aos visados das "*garantias de defesa*" a que alude o artigo 32.º da Constituição da República Portuguesa.

Em suma, consideramos que a norma sancionatória prevista no artigo 187.º do RD não padece de qualquer inconstitucionalidade, sendo o âmbito de aplicação subjetiva idêntico a diversas outras normas previstas em processos sancionatórios de matriz mais grave.

O facto de a norma não violar normas constitucionais não significa contudo que não deva ser interpretada conforme a Constituição da República Portuguesa e, nessa medida, deve ser concedida aos visados por um processo disciplinar em se discuta uma norma de imputação disciplinar estruturalmente semelhante ao artigo 187.º do RD o direito de

demonstrar que atuou de forma adequada a evitar o resultado. Caso tal aconteça, o visado não deverá ser sancionado.

Esta interpretação conforme com a Constituição da República Portuguesa preserva a aplicação da norma disciplinar em discussão nos autos, respeita o princípio da hierarquia das normas, promove o combate à violência no desporto e concede ao visado as “*garantias de defesa*” a que se refere o artigo 32.º da Constituição da República Portuguesa.

5.4 A prova da qualidade de sócio ou simpatizante

No recurso apresentado, a Demandante insurgiu-se também com os critérios adotados pelo órgão decisor para considerar os autores materiais dos factos em discussão nos autos como simpatizantes ou sócios da Demandante, indicando concretamente que uma “*mera referência geográfica*” à localização dessas pessoas dentro do Estádio Bessa XXI seria insuficiente para o efeito.

No plano jurídico, a Demandante invoca que em processo sancionatório não pode existir “*um esforço probatório aliviado por via do recurso a presunções*”, por tal método ser contrário ao princípio da presunção da inocência, densificado, no plano probatório, no princípio *in dubio pro reo*. Clarificando a sua posição quanto a esta matéria, a Demandante não contesta a possibilidade de recurso a presunções judiciais em processos de matriz sancionatória, mas acrescenta que para esse efeito terão sempre de intervir juízos de avaliação através de procedimentos lógicos e intelectuais que permitam fundamentadamente afirmar, segundo as regras da experiência, que um determinado facto é consequência natural de outro.

Este Tribunal está de acordo com a posição da Demandante relativamente à utilização de presunções em processos de matriz sancionatória, acrescentando, em coerência com o que já ficou afirmado, que o grau de exigência a adotar no uso de uma presunção judicial é maior num processo criminal do que num processo contraordenacional e será maior num processo contraordenacional do que num processo disciplinar.

Aqui chegados, entende o Tribunal ter ficado provado que os delegados da liga que assistiram ao jogo assistiram diretamente aos factos que foram dados como provados, como resulta não só do relatório do jogo, mas do depoimento prestado em audiência. Ficou também provado, como se viu, que tais factos foram praticados por pessoas que se encontravam integradas numa mole humana que que assistia ao jogo no espaço reservado aos adeptos da Demandante.

Sendo estes os factos que estão na origem da condenação, a questão que terá de se colocar é a de saber se, apesar de os cânticos ofensivos, o arremesso do isqueiro e o apontar o laser com luz verde aos olhos do árbitro terem tido origem no setor da bancada reservado aos adeptos da Demandante, se deve concluir que os autores materiais destes atos são adeptos da Demandante?

Ora, e como também se viu, atendendo ao enquadramento regulatório que determina que um espaço prévia e devidamente identificado de uma equipa visitada seja reservado aos adeptos visitantes e que os bilhetes relativos a esse espaço sejam comercializados

nk

14

Handwritten initials in blue ink.

exclusivamente junto dos adeptos visitantes, consideramos encontrarem-se reunidas todas as condições para que opere a presunção de que os autores materiais dos atos dados como provados eram adeptos da Demandante.

Na verdade, perante os factos e perante o indicado quadro regulatório, e levando em consideração as regras de experiência – aqui traduzidas na observação quotidiana da alocação de determinados espaços dentro dos estádios de futebol a clubes de adeptos visitantes e a confirmação do funcionamento eficaz de tais medidas, sem serem detetados episódios de mistura de uns adeptos com outros nesses espaços -, este Tribunal considera que caberia à Demandante demonstrar que nos casos a que se referem os autos não eram adeptos seus que estavam no espaço em questão ou que, pelo menos, não foram adeptos seus que praticaram os atos materiais aqui em discussão.

Ora, a Demandante não requereu a produção de qualquer prova a este respeito.

Na inversa, foi ouvido no âmbito do presente processo o Delegado do Jogo, Senhor José Pinto, da Liga Portuguesa de Futebol Profissional, que confirmou o teor do relatório junto aos autos e explicou detalhadamente por que razão concluiu que os atos materiais em discussão nos autos foram praticados pelos adeptos da Demandante. Esta testemunha confirmou, em concreto os cânticos ofensivos entoados e isqueiro arremessado para dentro do terreno de jogo. Este depoimento confirmou o teor do Relatório de Delegado. Quanto ao laser apontado aos olhos do árbitro, a testemunha esclareceu que esse facto foi comunicado pelo árbitro do jogo.

Todos estes factos constam do Relatório de Delegado (os referentes aos cânticos e ao isqueiro arremessado para dentro do relvado) e do Relatório de Árbitro (o referente ao encadeamento com o laser).

Nesses relatórios é afirmado que os atos em análise nos autos foram praticados por adeptos da Demandante, não tendo a Demandante apresentado qualquer contraprova que permitisse colocar em causa a correção das descrições efetuadas.

Assim, e conforme se referiu em sede de motivação da decisão de facto, as declarações constantes dos relatórios da equipa de arbitragem e do delegado da Liga, por um lado, e o depoimento prestado pelo Senhor José Pinto, por outro, constituíram prova que não deixou qualquer dúvida razoável a este Tribunal no que toca à verificação dos factos.

Em conclusão, acrescente-se que, em bom rigor, os atos por que a Demandante vem condenada foram dados como provados por força das declarações prestadas por José Pinto, o que prejudica a apreciação da questão suscitada pela Demandante relativamente ao valor probatório dos relatórios de delegado e de árbitro. Em todo o caso, sempre se dirá que não choca minimamente este Tribunal o facto de os clubes terem, no exercício de autorregulação que constitui o Regulamento de Disciplina, decidir atribuir um valor reforçado às declarações que o delegado ao jogo e o árbitro façam incluir nos seus relatórios, atendendo à função que cada um destes intervenientes tem na prática desportiva e aos requisitos de independência e de imparcialidade que sobre eles recaem. A tais documentos, a exemplo do que acontece com outros documentos que no âmbito de processos de matriz sancionatória corporizam a notícia da infração, é conferida uma força

Handwritten number '15' in blue ink.

probatória acrescida, sendo, em todo o caso, conferida ao visado a possibilidade de fazer prova em sentido contrário (*algo que a Demandante nem sequer ensaiou nos presentes autos*).

Por todas estas razões, considera-se improcedente a alegação da Demandante relativamente à força probatória dos relatórios do delegado e do árbitro, não resultando e tal previsão qualquer inversão do ónus da prova ou violação do princípio da presunção de inocência.

6 Decisão

Por força de tudo quanto se deixou exposto, julga-se improcedente o recurso interposto e, em consequência, mantém-se a decisão recorrida.

Atendendo ao valor da causa, fixam-se as custas do processo em € 4.150,00, valor a que acresce IVA à taxa legal, nos termos do disposto nos artigos 76.º, n.ºs 1 e 3 e 77.º da LTAD, do Anexo I da Portaria n.º 301/2015, de 22 de setembro, e do artigo 530.º, n.º 5 do Código de Processo Civil aplicável *ex vi* artigo 80.º, alínea a) do LTAD.

Notifique.

O presente acórdão, tirado por maioria, vai unicamente assinado pelo Presidente do Tribunal Arbitral, atento o disposto no artigo 46.º, alínea g) da LTAD, acompanhado de declaração de voto dissonante.

Lisboa, 4 de fevereiro de 2019.



Nuno Ferreira Lousa

DECLARAÇÃO DE VOTO

(Processo 75/2017)

Não podemos deixar de votar desfavoravelmente a decisão e a tese que faz vencimento neste acórdão por dela discordarmos veementemente.

Aliás, não podemos deixar de afirmar que a fundamentação expressa nesta decisão e, conseqüentemente, a doutrina dela resultante é, a nosso ver, a mais errónea e perigosa que vimos expressa nas decisões em que participamos relativa ao tema da responsabilidade dos clubes/SAD's por atos praticados pelos seus adeptos.

Com efeito, é aquela que mais se afasta de qualquer critério de culpa para imputar aos clubes/SAD's a responsabilidade pelos atos dos seus adeptos, aquela em que maior confusão se faz entre a responsabilidade objectiva e a responsabilidade culposa e aquela que preconiza claramente uma inversão do ónus da prova em matéria de responsabilidade sancionatória.

Tudo o que não perfilhamos e que não aceitamos.

Assim, e sem embargo das considerações que de seguida faremos, juntamos aqui a Declaração de voto que apresentamos no processo 60/2017, tendo em conta que na mesma deixamos expressa com algum detalhe a nossa posição sobre a possibilidade de os clubes/SAD's serem responsabilizados pelos atos praticados pelos seus adeptos.

Vejamos, em síntese, o pensamento acolhido na decisão:

“Para decisão da questão jurídica que se coloca nos autos, deverá também recordar-se que a norma em análise – o artigo 187.º, n.º 1, alínea a) do RD – constitui uma norma (em sentido lato) que resulta de um exercício de auto-regulação de uma associação a Liga Portuguesa de Futebol Profissional. Esta

associação, nos termos estatutariamente previstos, deliberou adotar um corpo normativo que penaliza determinadas condutas que imputa aos clubes seus membros. Ao fazê-lo, no âmbito desse exercício de auto-regulação, entendeu a Liga Portuguesa de Futebol Profissional que o tipo previsto no artigo que se discute nestes autos se preencheria com determinados elementos, **aí não se incluindo qualquer previsão referente a condutas ativas ou omissivas que o próprio clube tenha deixado de adotar para prevenir a verificação do resultado punível.**

Ou seja, o artigo 187.º do RD, que constitui uma norma de imputação de infração disciplinar, basta-se, para o seu preenchimento, com a verificação de um “comportamento social ou desportivamente incorreto” ou de comportamentos que “perturbem ou ameacem perturbar a ordem e a disciplina”, **não intervindo na apreciação do preenchimento desta norma qualquer avaliação da conduta ativa ou omissiva por parte do clube.**

(...)

Assim, se é verdade que os clubes entenderam prever e punir comportamentos dos seus sócios ou simpatizantes, também é verdade que, por força das disposições constitucionais analisadas, maxime as garantias de defesa a que alude o artigo 32.º da Constituição da República Portuguesa, **não deverá ser aplicada a norma regulamentar quando for demonstrado que o clube praticou os atos adequados para evitar o resultado previsto no ilícito disciplinar: o comportamento incorreto do público.**

Assim, consideramos que do tipo de ilícito disciplinar não faz parte qualquer elemento que imponha ao órgão com competência disciplinar a avaliação da conduta ativa ou omissiva do clube para evitar a ocorrência do resultado típico, não recaindo sobre si o dever de demonstrar que o clube se conformou com tal resultado típico ao não ter implementado medidas que demonstrem que, em cumprimento do dever de organização que sobre ele impende, mobilizou os seus sócios ou simpatizantes para adotarem um comportamento correto.

Significa isto que, a nosso ver, a intervenção das “garantias de defesa” no âmbito de um processo disciplinar com as características daquele de que trata os presentes autos deverá ser efetuada com a mecânica indicada, como causa de exclusão da responsabilidade, cabendo ao clube demonstrar ter atuado de uma forma adequada a evitar o resultado punível.

Por tudo quanto se expôs, não existe no entendimento deste Tribunal qualquer responsabilidade objectiva dos clubes no caso em análise. Os clubes respondem como pessoas colectivas, pelos atos praticados pelos seus adeptos.

(Destaques e sublinhados nossos)

É todo um programa de confusão de conceitos! Começa por se afirmar uma responsabilidade objectiva dos clubes/SAD's, resultante de uma opção de auto-regulação, para se negar a mesma, afirmando-se uma responsabilidade “*como pessoas colectivas pelos atos praticados pelos seus adeptos* (a que título?)!

A confusão é maior ainda quando se procura justificar tal conclusão com a responsabilização contraordenacional de pessoas colectivas por atos de terceiros.

Em primeiro lugar, porque se esquece que nos termos do Regime Geral das Contraordenações (DL n.º 433/82. De 27 de Outubro) só é punível o facto praticado com dolo ou, nos casos especialmente previstos na lei, com negligência (cfr. artigo 8.º), sendo a culpa um dos limites iminentes à determinação da medida da coima (cfr. artigo 18.º).

Em segundo, por que se olvida que em nenhum dos casos identificados o legislador prescindiu do apuramento da culpa, ou seja, da prova da conduta comissiva ou omissiva do agente (pessoa colectiva) que praticou, provocou ou permitiu a conduta censurável.

Com efeito, em todos os casos referidos, o que se verifica é que o legislador teve em

conta atos praticados pela pessoa coletiva (através de quem forma a sua vontade) ou em nome ou em representação da pessoa colectiva, ou em que o agente responsabilizado pela contraordenação, mesmo quando não praticou o facto censurável final, tinha o domínio do facto, de tal forma que se afigura ainda aceitável a sua responsabilização, tendo em conta a possibilidade de censurar a sua atuação.

Vejamos,

- O exemplo da responsabilização estatuída no artigo 401.º, n.º 2 do Código dos Valores Mobiliários:

O que se prevê nesta disposição é uma responsabilização das *peçoas coletivas pelas contraordenações previstas neste Código quando os factos tiverem sido praticados, **no exercício das respetivas funções ou em seu nome ou por sua conta**, pelos titulares dos seus órgãos sociais, mandatários, representantes ou trabalhadores.*

De tal forma que a *responsabilidade da pessoa coletiva é excluída quando o agente atue contra ordens ou instruções concretas, individuais e expressas daquela, transmitidas ao agente, por escrito, antes da prática do facto.*

Ou seja, o que se prevê aqui é a punição da pessoa colectiva por atos praticados em seu nome, no seu interesse e por quem forma a sua vontade ou por quem a representa contratualmente, ou seja, por quem está com ela vinculado contratualmente a agir de determinada forma, podendo a pessoa colectiva determinar a sua atuação.

- O exemplo da responsabilização do contratante e do dono da obra por coimas aplicadas ao subcontratante (artigo 551.º do Código do Trabalho):

O que aqui se estatuí é que o *contratante é responsável **solidariamente** pelo pagamento da coima*

aplicada ao subcontratante que execute todo ou parte do contrato nas instalações daquele ou sob responsabilidade do mesmo, pela violação de disposições a que corresponda uma infracção muito grave, salvo se demonstrar que agiu com a diligência devida.

Ou seja, em primeiro lugar o contratante não é considerado agente da infracção mas apenas devedor solidário pelo pagamento da coima que for aplicada ao agente (e apenas no caso de infracções muito graves) e, em segundo, tal responsabilização resulta, ainda, do facto de o contratante ter, de alguma forma, o domínio do facto. Com efeito, a responsabilidade do contratante apenas ocorre quando o subcontratante execute todo ou parte do contrato nas instalações do contratante ou sob a responsabilidade do contratante.

Finalmente,

- O exemplo da responsabilização do proprietário do veículo ou do seu locatário pelas infracções praticadas por condutor do veículo quando não o consigam identificar (artigo 135.º, n.º 3 do Código da Estrada):

Parece cristalino que a responsabilidade do proprietário ou do locatário pelos atos praticados pelo condutor resulta de um facto próprio e culposos daqueles: a não identificação do condutor. É este facto próprio, o qual lhes é imputado a título de culpa, que origina a sua responsabilidade. Com efeito, o proprietário ou o locatário têm o dever de conhecer a identidade do condutor e de a revelar em determinadas situações, sob pena de assumirem os factos praticados pelo condutor como seus.

Claro está, que se o proprietário ou locatário não tiver atuado culposamente (com dolo ou negligência) na falta de identificação do condutor não será responsabilizado.

A primeira conclusão que temos que retirar é que em nenhum caso estamos em presença de situações de responsabilidade objectiva nem, tão pouco, ao contrário do se

pretende na decisão em apreço, perante uma responsabilização por incumprimento de deveres de organização (que ainda assim se incluíam numa responsabilidade culposa – a violação de um dever próprio).

O que nas situações analisadas ocorre é uma responsabilidade por atos da própria pessoa colectiva ou de acordo com as suas instruções e no seu interesse, por quem a representava funcional ou contratualmente.

A segunda conclusão imediata é que estas situações não têm nada que ver com o que se passa na responsabilização dos clubes/SAD's pelos atos praticados pelos seus adeptos nos recintos desportivos.

Naturalmente que essa responsabilização poderá ocorrer, mas apenas e só quando se verificar que o clube/SAD violou culposamente (com dolo ou negligência) algum dever a que estava obrigado(a) e que tal violação, comissiva ou omissiva, foi causal ou co-causal do ato censurável dos adeptos.

Aliás, importa salientar que a questão não se coloca, nas mais das vezes, em saber se o facto foi praticado por adeptos de um determinado clube, ou não, se o relatório do árbitro e dos delegados tem força probatória reforçada, ou não, se a prova dos factos pode ser feita por inferência (presunção), ou não.

Não se afigura, sequer, que nessa matéria exista grande controvérsia.

Aceita-se com facilidade que os relatórios tenham especial credibilidade quanto àquilo que, de acordo com as regras da experiência, é passível de pelos seus autores ter sido observado, e já não assim quanto àquilo que se apresenta como sendo conclusões tiradas dos factos observados.

Também não se questiona a validade da prova indireta, por inferência ou por presunção. Ela é aceite em todos os domínios do direito e não se vê razão para a afastar do direito sancionatório. Míster é que a mesma seja usada de acordo com as regras que a doutrina e a jurisprudência há muito vêm afirmando:

“Importam, neste âmbito, as chamadas presunções naturais ou hominis, que permitem ao juiz retirar de um facto conhecido ilações para adquirir um facto desconhecido. As presunções naturais são, afinal, o produto das regras de experiência; o juiz, valendo-se de um certo facto e das regras da experiência, conclui que esse facto denuncia a existência de outro facto. «Ao procurar formar a sua convicção acerca dos factos relevantes para a decisão, pode o juiz utilizar a experiência da vida, da qual resulta que um facto é a consequência típica de outro; procede então mediante uma presunção ou regra da experiência [...] ou de uma prova de primeira aparência». (cfr, v. g., Vaz Serra, "Direito Probatório Material", BMJ, nº 112 pág, 190).

*Em formulação doutrinariamente bem marcada e soldada pelo tempo, **as presunções devem ser «graves, precisas e concordantes».** «São **graves**, quando as relações do facto desconhecido com o facto conhecido são tais, que a existência de um estabelece, por indução necessária, a existência do outro. São **precisas**, quando as induções, resultando do facto conhecido, tendem a estabelecer, directa e particularmente, o facto desconhecido e contestado. São **concordantes**, quando, tendo todas uma origem comum ou diferente, tendem, pelo conjunto e harmonia, a firmar o facto que se quer provar» (cfr. Carlos Maluf, "As Presunções na Teoria da Prova", in "Revista da Faculdade de Direito", Universidade de São Paulo, volume LXXIX, pág. 207).*

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

acontecimentos, está o fundamento racional da presunção, e na medida desse valor está o rigor da presunção.

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

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

A presunção intervém, assim, quando as máximas da experiência da vida e das coisas, baseadas também nos conhecimentos retirados da observação empírica dos factos, permitem afirmar que certo facto é a consequência típica de outro ou outros.

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

Há-de, pois, existir e ser revelado um percurso intelectual, lógico, sem soluções de descontinuidade, e sem uma relação demasiado longínqua entre o facto conhecido e o facto adquirido. A existência de espaços vazios no percurso lógico de congruência segundo as regras de experiência, determina um corte na continuidade do raciocínio, e retira o juízo do domínio da presunção, remetendo-o para o campo já da mera possibilidade

física mais ou menos arbitrária ou dominada pelas impressões”¹

Nesta medida, aceita-se sem dificuldade, por exemplo, que se do relatório consta que o artefacto foi lançado de uma bancada reservada a adeptos de um clube e do meio de pessoas envergando elementos distintivos de um determinado clube (camisolas, cachecóis, bonés, etc...) – factos passíveis de observação e prova direta – se retire, por presunção, que o facto foi praticado por adeptos desse clube; o mesmo se dirá de cânticos entoados numa determinada bancada por pessoas envergando elementos distintivos de um determinado clube e ofensivos de uma das equipas em disputa ou de outra rival.

Também não se questiona a necessidade de combater fenómenos de violência no desporto e de falta de *fair play* e a inegável responsabilidade dos clubes e SAD’s nessa matéria. E, por isso, advogamos a legitimidade de impor aos clubes uma série de deveres tendentes a evitar tais fenómenos e a consequente punição dos mesmos pelo seu incumprimento.

Sem embargo, entendemos que todo o exercício de um poder, mormente do poder sancionatório, tem que ser compreendido intrinsecamente e tem que ser adequado à sua finalidade, neste caso, aos fins de prevenção especial (evitar que o autor do facto ilícito reincida) e de prevenção geral (que a comunidade se sinta desincentivada de praticar o facto ilícito em vista da punição do prevaricador).

Como entendemos, também, que constitui um princípio civilizacional que quem detém o poder de punir tem o ónus de acusar, ou seja, de alegar os factos de que decorre a responsabilidade do visado e o ónus de provar esses factos (seja por prova direta ou por

¹ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 17.03.2004, Processo n.º 03P2612, disponível em www.dgsi.pt; cfr. Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, de 25 de novembro de 2014, Processo n.º 512/10.8 GEALR.E1, disponível em www.dgsi.pt;

prova indireta).

Ora, e com o devido respeito, no caso dos autos não só se nos afigura que não foram respeitadas as regras legais relativas aos ónus de acusação e prova, como a punição, nos termos em que foi feita não cumpre nenhum dos objetivos que a legitimam (nem de prevenção geral nem de prevenção especial).

Com efeito, a demandante é punida pelas expressões usadas pelos seus adeptos e pelo arremesso de um isqueiro lançado para o terreno por um seu adepto, num jogo disputado no Estádio do Bessa, em que, portanto, a equipa da demandante era visitante, não lhe competindo a organização do espetáculo.

No entanto, na decisão de que nos afastamos não se encontra nenhuma passagem sobre qualquer conduta da demandante, comissiva ou omissiva, que se entenda ser censurável e de que decorra a sua responsabilização nos termos do disposto no artigo 187.º do RD.

Daqui resulta que, em bom rigor, na decisão de que nos afastamos, se considera existir apenas um verdadeiro dever: o de o clube/SAD impedir qualquer comportamento incorreto (tipificado como ilícito disciplinar) dos seus adeptos e, por outro lado, que o clube/SAD só poderá evitar a punição se, pelo menos, instalar a convicção no tribunal de que fez tudo o que estava ao seu alcance para evitar aquele resultado (nesta decisão, como acima vimos, afirma-se mesmo a necessidade de o clube/SAD provar esta circunstância).

Assim sendo, a nosso ver, advoga-se a imposição aos clubes/SAD's de uma tarefa impossível (a de evitar um resultado) e, falaciosamente, concede-se-lhes uma “escapatória”, e dizemos falaciosamente porque não se vislumbra o que se poderá considerar suficiente demonstração de que o clube praticou os atos adequados para evitar o resultado previsto no ilícito

disciplinar: o comportamento incorreto do público, para que o tribunal afaste a sua responsabilidade.

Temos como seguro que só se cumpre a lei identificando o dever incumprido e os factos que suportam essa conclusão, permitindo que a discussão, no *due process*, se faça em torno de factos concretos e não na vacuidade do que se fez, ou deixou de fazer, para evitar um determinado resultado. Ou seja, só imputados ao clube factos de que decorra quebra de segurança, incentivo a atos incorretos por dirigentes, ausência de ações de formação previamente definidas, etc... existirá um libelo suscetível de discussão probatória.

Em última análise, a ideia de que o simples dever de formação pode servir de sustentação para punir os clubes/SAD's pelos atos dos adeptos (na perspetiva que vem defendida de que o resultado antijurídico significa sempre a violação daquele dever, seja por ausência de cumprimento seja por insuficiente cumprimento) colocaria, também, a própria Federação e a Liga sob a alçada do poder disciplinar em todos os casos de violência ou de quaisquer atos ilícitos dos adeptos, uma vez que também estas entidades não podem ser alheias aos deveres de formação dos espectadores (adeptos dos clubes), até porque são, nos termos da Lei n.º 39/2009, de 30 de Julho (Lei do combate à violência, ao racismo, à xenofobia e à intolerância nos espetáculos desportivos), as entidades organizadoras do espetáculo desportivo.

Acresce que, se nos afigura que os deveres relativos ao comportamento dos adeptos impendem sobre o promotor do espetáculo, tal como resulta do diploma legal atrás identificado e para o qual se remete no RD aplicável, pelo que não se vislumbra qual a conduta do clube/SAD visitante que pode servir de base à sua responsabilização disciplinar. E mesmo admitindo que a mesma possa existir, não pode, então, deixar de ser concretamente identificada.

A este propósito não pode deixar de se estranhar o relevo dado à afirmação da

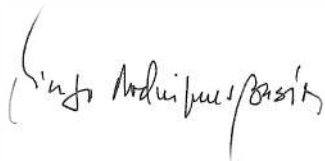
testemunha de que não viu a demandante fazer nada para impedir os factos imputados aos seus adeptos, uma vez que, tratando-se os mesmos de cânticos com expressões injuriosas e o arremesso de um isqueiro, não conseguimos vislumbrar o que é que a demandante, no Estádio de um adversário, podia ter feito para evitar aqueles factos ou, até, a continuação dos cânticos.

Apelando às regras da experiência comum, afigura-se-nos consensual a afirmação de que será impossível a quem quer que seja controlar um comportamento levado a cabo por dezenas (ou mesmo centenas) de pessoas que atuam como um corpo único. Para mais num recinto que não era da demandante e em que nem sequer tinha acesso à utilização dos meios sonoros para solicitar o fim daquele comportamento.

Atento o exposto, e sem embargo da maior consideração e respeito pelos restantes árbitros, não podemos subscrever a decisão proferida nestes autos. Com efeito, entendemos que o recurso/ação deveria ter sido julgado procedente atenta a falta de identificação de qualquer conduta censurável da demandante.

Junta: Declaração de voto apresentada no Processo n.º 60/2017.

Porto, 3 de Fevereiro de 2019.



DECLARAÇÃO DE VOTO

(Processo 60/2017)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Senão vejamos:

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

- Aos 12 minutos da 1ª parte, os adeptos afetos ao F C do Porto situados na Bancada Sul do Estádio à Demandante fizeram rebentar um petardo;
- Ao minuto 15 da 1ª parte, os adeptos afetos ao F C do Porto situados na Bancada Sul do Estádio fizeram deflagrar um pote de fumo;
- Aos 2 minutos da 1ª parte, os adeptos afetos ao F C do Porto situados na Bancada Sul do Estádio entoaram em unísono a expressão “FILHO DA PUTA”;
- Aos 19 minutos da 1ª parte, os adeptos afetos ao F C do Porto situados na Bancada Sul do Estádio entoaram em unísono a expressão “FILHOS DA PUTA”;
- Aos 45+1 minutos da 1ª parte, os adeptos afetos ao F C do Porto situados na

Bancada Sul do Estádio entoaram em unísono, “SLB, SLB, SLB, FILHOS DA PUTA, SLB, FILHOS DA PUTA, SLB”;

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

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

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

controlar os adeptos dentro do estádio, no dever de demover os adeptos de praticarem tal factos.

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

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

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

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

Com efeito:

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

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

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

Mas, além disso;

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

Ora, a primeira presunção - de que os petardos entraram no estádio - não nos merece

qualquer reserva, uma vez que se nos afigura respeitar as regras de utilização da prova indireta, na medida em que o facto base impõe, inequivocamente, esta conclusão, que se afirma como a única lógica.

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

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

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

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

todas uma origem comum ou diferente, tendem, pelo conjunto e harmonia, a firmar o facto que se quer provar.

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

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

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

A prova em processo penal, como em qualquer processo sancionatório, tem que ser particularmente segura e, por isso, o uso da prova indireta tem que ser particularmente cuidadoso.

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

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

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

Sendo certo que caberá à entidade promotora do procedimento disciplinar a prova de todos os elementos típicos (objetivo e subjetivo) do tipo de infração, ou seja, de que o clube infringiu, com culpa, os deveres, legais ou regulamentares, a que estava adstrito, que

esse comportamento permitiu ou facilitou determinada conduta proibida, que esta ocorreu, e que a mesma foi realizada por sócios ou simpatizantes do clube.

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

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

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

III- O princípio da livre apreciação da prova não contende ou colide nem se sobrepõe ou afasta o princípio da presunção da inocência do arguido e do ónus da prova segundo o qual compete ao titular da acção penal ou disciplinar o ónus da prova dos factos constitutivos da infracção imputada ao arguido, constituindo, antes uma actividade de valoração subsequente à da apresentação dos elementos de prova”³ (com destaques e sublinhados nossos).

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

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

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

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

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

No âmbito do processo sancionatório – penal, contraordenacional e disciplinar – não há – não pode haver – lugar a um esforço probatório aliviado por via do recurso a presunções, como sucede em outras áreas do direito, designadamente civil⁵. A prova em

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

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

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

“Importam, neste âmbito, as chamadas presunções naturais ou hominis, que permitem ao juiz retirar de um facto conhecido ilações para adquirir um facto desconhecido. As presunções naturais são, afinal, o produto das regras de experiência; o juiz, valendo-se de um certo facto e das regras da experiência, conclui que esse facto denuncia a existência de outro facto. «Ao procurar formar a sua convicção acerca dos factos relevantes para a decisão, pode o juiz utilizar a experiência da vida, da qual resulta que um facto é a consequência típica de outro; procede então mediante uma presunção ou regra da experiência [...] ou de uma prova de primeira aparência». (cfr, v. g., Vaz Serra, "Direito Probatório Material", BMJ, nº 112 pág. 190).

*Em formulação doutrinariamente bem marcada e soldada pelo tempo, **as presunções devem ser «graves, precisas e concordantes».** «São **graves**, quando as relações do facto desconhecido com o facto conhecido são tais, que a existência de um estabelece, por indução necessária, a existência do outro. São **precisas**, quando as induções, resultando do facto conhecido, tendem a estabelecer, directa e particularmente, o facto desconhecido e contestado. São **concordantes**, quando, tendo todas uma origem comum ou diferente, tendem, pelo conjunto e harmonia, a firmar o facto que se quer provar» (cfr. Carlos Maluf, "As Presunções*

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

⁷ *Idem*.

na Teoria da Prova", in "Revista da Faculdade de Direito", Universidade de São Paulo, volume LXXIX, pág. 207).

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

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

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

A presunção intervém, assim, quando as máximas da experiência da vida e das coisas, baseadas também nos conhecimentos retirados da observação empírica dos factos, permitem afirmar que certo facto é a consequência típica de outro ou outros.

*A ilação derivada de uma presunção natural **não pode, porém, formular-se sem exigências de relativa segurança, especialmente em matéria***

de prova em processo penal em que é necessária a comprovação da existência dos factos para além de toda a dúvida razoável.

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

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

Deste modo, a mera circunstância de a bancada na qual teve origem a deflagração do petardo (ou pote de fumo) estar afeta a sócios do clube, sem sequer se fazer menção à exclusividade dessa afetação, não permite concluir que o autor do lançamento tenha efetivamente sido um sócio ou simpatizante do mesmo. Tratam-se de dois factos autónomos, em que, de forma alguma, o segundo é uma consequência direta do primeiro e único facto conhecido e provado.⁹

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

⁹ Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 29.06.2011, Conselheira Eduarda Lobo, disponível em www.dgsi.pt, nos termos da qual o arguido foi condenado com recurso a prova indirecta: residia com os pais no piso inferior à habitação dos ofendidos, apresentava, no dia

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

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

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

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

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

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

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

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

seguinte ao incêndio, os pelos da cara retorcidos, queimados, como sucede com o porco na altura da matança e queima, bem como curativos nos pés, tendo-se, na noite desse dia, ouvido uma discussão entre dois homens, ocorrida no apartamento dos pais, na qual um dos interlocutores disse: «O vizinho é que me está a tentar matar. Foi ele que me pegou fogo. O vizinho vai comprar uma arma e vai-me matar»

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

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

I- (...).

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

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

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

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

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

XI – (...). Desta jurisprudência e das regras e princípios invocados resulta, pois, não poder assentar a prova da infracção disciplinar na circunstância do arguido não ter conseguido demonstrar que não foi o autor ou o responsável pelos comentários transcritos no semanário, em referência, sob pena de inversão dessas regras e princípios, competindo, antes, ao instrutor do processo disciplinar, demonstrar a autoria da prática desses factos” (com destaque e sublinhados nossos).

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

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

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

Consentaneamente, o Supremo Tribunal de Justiça refere o seguinte:

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

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

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

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

No caso em apreço, o Conselho de Disciplina deu por verificadas as infracções com base nas quais sancionou a Demandante apenas e tão só com base no Relatório do Jogo. Temos presente o disposto na alínea f) do artigo 13.º do RD quanto à *“presunção de veracidade dos factos constantes das declarações e relatórios da equipa de arbitragem e do delegado da Liga, e por eles percebidos no exercício das suas funções, enquanto a veracidade do seu conteúdo não for fundamentamente posta em causa, sendo claro que não estamos perante uma prova subtraída à livre apreciação*

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

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

do julgador. Apesar disso, o relatório do jogo, considerando o domínio sancionatório onde o seu conteúdo é chamado a intervir, não pode deixar de ter tratamento idêntico ao que é dado a um auto de notícia, a cujos elementos recolhidos pela autoridade é atribuído um especial valor probatório, sem que com isso se possa inferir um início de prova ou a inversão do ónus de prova.¹⁴ Como acima se referiu, as declarações vertidas no Relatório não escapam à análise do intérprete e têm que ser valoradas, também, de acordo com o princípio da livre apreciação e com intervenção das regras da experiência. Por isso, é fácil concluir o que é que de objetivo corresponde a factos diretamente percecionados pelo(s) declarante(s) e o que é que constitui já uma presunção ou conclusão retirada daqueles.

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

O Estado tem o dever de garantir a segurança das pessoas, mas não existe responsabilidade criminal ou disciplinar dos agentes do Estado porque rebenta uma bomba numa estação de caminhos de ferro. Existirá, no entanto, se se verificar que existia informação sobre o facto e não foram tomadas as providências necessárias. Em formulação mais próxima: as forças policiais que se encontram nos recintos desportivos têm como missão evitar a deflagração de petardos ou comportamentos dos espectadores atentatórios da legalidade, mas não resulta do acontecimento de factos dessa natureza a sua responsabilidade penal ou disciplinar. A mesma existirá, no entanto, se se provar que podiam ter agido de forma a evitar o facto e o não fizeram.

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

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

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

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

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

As normas em causa do RD da FPF inserem-se inevitavelmente no âmbito das medidas destinadas à prevenção e combate ao fenómeno da violência no desporto, traduzindo a realização da competência normativa atribuída às federações desportivas, na qualidade de entidades privadas de utilidade pública, quanto a esta matéria. O Desporto e, concretamente, a modalidade do futebol, enquanto fenómeno social, cultural e económico, guiado por um conjunto de princípios que o regem e que têm de ser salvaguardados, implicam que a atividade desportiva seja “*desenvolvida em observância dos princípios da ética, da defesa do espírito desportivo, da verdade desportiva e da formação integral de todos os participantes*” (cfr. art. 3.º, n.º 1 da Lei n.º 5/2007, de 16 de janeiro - Lei de Bases da Actividade Física e do Desporto - LBAFD)¹⁵. Por sua vez, a ocorrência de actos de violência mesmo que “*fora das*

¹⁵ KEN FORSTER, “Is There a Global Sports Law?”, in *Entertainment Law*, volume 2, n.º 1, 2003, pgs 1-18, na pg. 40.

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

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

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

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

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

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

seus sócios ou simpatizantes de atos proibidos ou incorretos, é que o mesmo poderá ser sancionado pela violação do disposto nos arts. 186.º, n.º 1 ou 187.º, n.º 1 al. b) do RD.¹⁸

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

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

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

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

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

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

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

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

Ora, não podemos deixar de salientar, a este propósito, que o simples facto de ter que se admitir que existem comportamentos dos adeptos que os clubes jamais poderão controlar ou impedir e que, por isso, não poderão justificar a sua responsabilidade disciplinar (a não ser que se admita a responsabilidade objetiva dos clubes pelos atos praticados pelos adeptos) é a melhor prova de que a verificação de um determinado

comportamento de um adepto não é, por si só, fundamento da responsabilidade disciplinar do clube, nem mesmo constitui base de presunção, ou prova de primeira aparência, de um facto ilícito/culposo do clube.

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

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

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

Todavia, não vislumbramos como é que punindo os clubes por atos que os mesmos não praticaram e que não puderam (nem podem) impedir, e em que os autores dos mesmos não sentirão os efeitos da punição, se conseguem alcançar fins de prevenção geral.

Mas mais relevante, é que não conseguimos imaginar um regime disciplinar que assente no carácter exemplar da sanção, pura e simplesmente, porque dessa forma se

posterga o elemento único suscetível de legitimar a punição e a sua medida: a culpa do agente.

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

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

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

Ainda assim, arriscamos dois apontamentos finais:

O primeiro, sobre as limitações apontadas ao processo sumário e que têm surgido como justificação para que neste âmbito se aligeirem as exigências de alegação e prova das imputações feitas aos clubes, admitindo que o resultado do comportamento dos adeptos é suficiente para dele retirar a responsabilidade disciplinar do clube. Com o devido respeito, esta não é uma justificação aceitável, por que não é compaginável com as exigências legais

que acima apontamos, pelo que, das duas uma: (i) ou não se pode utilizar o processo sumário nestas situações ou (ii) a Federação e/ou a Liga investem na inspeção e verificação do cumprimento pelos clubes dos seus deveres, nomeadamente de observarem as regras de segurança e despiste de entrada de objetos perigosos nos estádios, de forma a não só desincentivarem o incumprimento, como, por outro lado, a poderem ser constatados, alegados e provados os factos que constituam incumprimento.

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

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

Porto, 23 de Fevereiro de 2018.

