



UNIVERSIDADE
CATÓLICA PORTUGUESA | FACULDADE
DE DIREITO
ESCOLA DE LISBOA

DISSERTAÇÃO DE MESTRADO

**O CRIME E O DESPORTO - ATIVIDADE
DESPORTIVA VIOLENTA**

Gonçalo Bruno Diogo Portela

MESTRADO FORENSE

Orientador: Professor Doutor Germano Marques da Silva

Outubro 2013

Índice

ABREVIATURAS	2
RAZÃO DA ESCOLHA DO TEMA	3
Capítulo I. O DIREITO E O DESPORTO	5
1. O Desporto e sua evolução	5
2. O Desporto na Constituição da República Portuguesa	6
3. A violência no Desporto.....	10
4. As relações entre o ordenamento desportivo e o ordenamento estadual.....	12
5. O ilícito disciplinar desportivo e a sua relevância para o ordenamento penal	21
Capítulo II. DESPORTO E RESPONSABILIDADE PENAL	24
1. Ilícito penal e ilícito disciplinar desportivo.....	24
2. Responsabilidade penal e responsabilidade disciplinar desportiva.....	25
3. O Desporto como fonte de responsabilidade penal	27
3.1. Enquadramento dogmático.....	29
3.1.1. A Teoria do consentimento	29
3.1.2. A Teoria da assunção do risco	31
3.1.3. A Teoria do risco permitido	33
3.1.4. A Teoria da adequação social	34
4. Tolerabilidade e intolerabilidade jurídico-penal das lesões ocorridas no desporto	36
CONCLUSÕES	42
BIBLIOGRAFIA	45

ABREVIATURAS

CC - Código Civil

CJ - Conselho de Justiça

CP - Código Penal

CRP - Constituição da República Portuguesa

FIFA - Federation International de Football Association

FPF - Federação Portuguesa de Futebol

LBAFD - Lei de Bases da Atividade Física e do Desporto

RDCOLPPF - Regulamento Disciplinar das Competições Organizadas pela Liga Portuguesa de Futebol Profissional

UEFA - Union Européene de Football Association

RAZÃO DA ESCOLHA DO TEMA

A escolha deste tema era, para mim, inevitável. A conjugação das minhas duas grandes paixões - desporto e direito - viria a tornar esta escolha fácil, clara e natural.

A prática desportiva desde cedo esteve presente na minha vida, tendo sido uma constante ao longo dela, tanto a nível recreativo como ao nível da alta competição. Mais tarde, no decorrer do meu percurso académico, viria a crescer em mim a paixão pelo Direito, e em especial pelo Direito Penal. Mas não só na minha vida estas duas realidades estão presentes, na verdade, atualmente é indiscutível que ambas caminham lado-a-lado. A nossa Lei Fundamental na sua Parte I (Direitos e deveres fundamentais), Título III, Capítulo III (Direitos e deveres culturais), consagrou aquilo a que o Professor JOSÉ MANUEL MEIRIM apelidou de "constitucionalização do desporto" ⁽¹⁾. Também o Direito Penal está intimamente ligado ao desporto, embora a sua aplicação e efetivação tenha vindo a ser feita de forma bastante comedida ou, diria mesmo, de forma envergonhada. Com efeito, é grande a frequência com que os comportamentos criminalmente relevantes e com grandes níveis de danosidade social são praticados dentro dos complexos desportivos. Comportamentos tais como as apelidadas "entradas assassinas", "entradas criminosas" ou "agressões gratuitas" são, infelizmente, cada vez mais frequentes no nossos recintos desportivos. Contudo, a verdade é que estes tipos de comportamento raramente são levados ao controlo de uma entidade estadual e consequentemente os seus agentes não são sujeitos à punibilidade penal.

À escolha do tema não terá sido alheia a ausência de doutrina e jurisprudência que aprofundadamente tratasse de tema tão interessante e com questões jurídicas tão complexas que urge analisar, discutir e esclarecer.

E assim terá surgido em mim a curiosidade intelectual de procurar compreender o porquê destes comportamentos (repita-se, criminalmente relevantes) não chegarem ao controlo dos nossos tribunais, ou qual a fronteira entre a tolerabilidade e a intolerabilidade jurídico-penal para este tipo de comportamentos.

O tema objeto de estudo das páginas seguintes é, contudo, demasiado abrangente e complexo para que se possa aqui, numa dissertação de mestrado com bastantes limitações, analisar e discutir todos os problemas que se colocam no âmbito desta temática. Como tal, procurei cingir o meu estudo às questões que, do meu ponto de

¹ MEIRIM, JOSÉ MANUEL, "*Temas de Direito do Desporto*", Coimbra Editora, 2006, p.14.

vista, se afiguram mais controversas atendendo à realidade portuguesa, procurando analisar a violência no fenómeno desportivo do ponto de vista dos comportamentos criminalmente relevantes ocorridos nos recintos desportivos, no contexto das práticas desportivas e como consequência do seu exercício. Deste modo, privilegiarei a análise às ofensas à integridade física causadas em atletas por outros atletas, isto é, ofensas que ocorram sob a forma de heterolesão. Para tanto, e pela natureza do desporto como modelo de interação que envolve o contato corporal, é usual a nossa doutrina distinguir entre três grupos ou categorias ⁽²⁾ : a) Os desportos praticados "lado-a-lado" por atletas que utilizam os mesmos locais, cada um efetuando separadamente a sua prestação e concorrendo ou não uns com os outros, de que são exemplos o esqui e o ciclismo; b) Os desportos praticados por "atleta-contra-atleta" em que cada praticante tem por finalidade derrotar o adversário através de lesões na sua integridade física, cujo exemplo paradigmático será o boxe; c) Os desportos "uns-contra-os-outros-com-perigo-de-lesão" onde o objetivo do jogo não consiste em provocar a lesão do adversário - embora estas aconteçam com alguma frequência - mas em que o contato físico é normal e inevitável. São exemplos, entre outros, o futebol, o basquetebol e o rugby.

Assim sendo, e porque os desportos do primeiro grupo não são aqueles que colocam problemas específicos ao direito penal ⁽³⁾, são os desportos do segundo e terceiro grupos, onde a fronteira entre a tolerância e a intolerância jurídico-penal se revela mais ténue, que oferecem as mais interessantes e complexas questões jurídicas, pelo que penderemos a nossa análise precisamente para esse grupo, com uma especial incidência sobre o desporto rei - o futebol.

É neste sentido que surge o presente estudo, no sentido de dar resposta a alguns dos novos desafios que o Direito Penal de hoje nos coloca.

² ANDRADE, MANUEL DA COSTA, "As lesões corporais (e a morte) no desporto", in COSTA ANDRADE/FARIA COSTA/ANABELA RODRIGUES (Org.), *Liber discipulorum*, Figueiredo Dias, Coimbra, Coimbra Editora, 2003.

³ Os comportamentos criminalmente relevantes são aqui muito raros. Ocorrendo, aplicar-se-á o regime geral previsto no Código Penal no que concerne à tipicidade, ilicitude e culpa. Exemplo de escola será o caso do ciclista que ao "sprint" final derruba intencionalmente um concorrente para vencer a corrida.

Capítulo II

O DIREITO E O DESPORTO

1. O Desporto e sua evolução.

O desporto tal como o conhecemos hoje em dia, com todo o seu conjunto de regras, os seus rituais, os seus valores e especificidades, encontra a sua génese na Inglaterra em plena Revolução Industrial do século XVIII.

Contudo, já na Grécia Antiga se fomentava a prática desportiva, como é evidenciado pelas descrições vívidas de testes atléticos contidas nos poemas homéricos ⁽⁴⁾. Foi, aliás, na Grécia Antiga que tiveram origem os Jogos Olímpicos - atualmente a mais importante das competições desportivas. Nestes momentos de agregação entre as comunidades distintas, e muitas vezes rivais, os jogos representavam a exaltação dos ideais de virtude, beleza física e moral inspirados no modelo dos heróis épicos. No fundo, os jogos mais não eram que uma expressão de adoração, de tal modo que eram precedidos por juramentos solenes e sacrifícios ocorridos nos recintos sagrados do Templo (de Zeus em Olímpia e de Apolo em Delfos), de acordo com seus ritos e liturgias do deus a quem os jogos eram dedicados.

Com o tempo, e já com a civilização romana, surgiram os jogos circenses, a difusão de torneios, passeios e caça, tendo então a atividade competitiva perdido o seu carácter sagrado acabando por tornar-se, em vez disso, numa oportunidade para fazer um espetáculo de força física e capacidade de luta. Foi com a civilização romana que surgiu a máxima do "*mens sana in sano corpore*", acentuando-se o ideal do bem-estar físico e mental dos indivíduos.

Somente na Inglaterra do século XVIII, com o advento da era industrial, que trouxe consigo uma melhoria nas condições económicas das classes médias e uma crescente disponibilidade em termos de tempo livre, começa a emergir o conceito de

⁴ Veja-se a descrição que Homero faz no Livro XXIII da *Ilíada*: "...Indica o herói no plaino as longes metas, / Onde era o de Peleu divino pajem / Fénix, que tudo imparcial decida. / A gritos e a chicote a ponto incitam / Os corcéis que da praia ao campo arrancam. / De pó nuvens aos peitos se enovelam, / Crinas ao vento a flutuar: os coches / Ora tocam no chão, ora alto pulam; / Têm-se firmes nas celas os cursores; / Pelo triunfo os corações palpitam; / Cada qual seus ginetes estimula. / Que a terra a esboroar, não correm, voam. / Girada a meta, a toda brida voltam / Ao mar encanecido, e mais o afogo ..." (vv. 358-371).

desporto entendido como atividade de recreação. É também neste século que surge o associativismo desportivo e a difusão dos desportos coletivos. Aliada ao bem-estar físico, a prática desportiva passou a ser vista como um modelo e instrumento de desenvolvimento da personalidade, sendo, dessa forma, integrado no processo educativo.

Assim, e com o passar do tempo, o desporto tornou-se um fenómeno social de proporções gigantescas. A sua prática foi-se fomentando e desenvolvendo numa dupla vertente: lúdica ou de ocupação de tempos livres e, paralelamente, profissionalizante com o surgimento da alta competição e dos atletas ou desportistas profissionais ⁽⁵⁾.

Progressivamente, a prática desportiva evoluiu no sentido da respetiva massificação, ganhou importância económica e social crescente e, regra geral, assumiu contornos profissionalizantes. Com efeito, as modalidades foram-se multiplicando, gerando cada vez maior apetência económica. Atualmente, é inegável que os interesses económicos passaram a estar associados ao desporto.

É neste contexto que surge o conceito de desporto tal como hoje o concebemos, não no sentido de atividade feita para recreação, porquanto o consideramos ultrapassado porque já não realista, mas sim como atividade competitiva. É verdade que na linguagem atual ainda se costuma dizer que pratica desporto quem exerce qualquer atividade física (por exemplo, jogging ou ginástica) para fins exclusivamente lúdicos ou de saúde, embora seja inegável que quando se fala em desporto se refira, principalmente, a um conceito que é bastante diferente do original. No mundo moderno, o desporto é concebido essencialmente na sua matriz competitiva.

Para os fins que nos interessam aqui, quando nos referirmos ao desporto estaremos a mover-nos precisamente nesse âmbito: a sua matriz competitiva.

2. O Desporto na Constituição da República Portuguesa.

Como tivemos oportunidade de observar, a prática desportiva, nos moldes em que hoje a concebemos, é relativamente recente. A par desta nova tendência viria a surgir um outro fenómeno que iria influenciar a forma como o desporto viria a ser acolhido pelas constituições europeias, tal qual, a consagração constitucional dos

⁵ ALVES, ANA MARIA GROSSO, "*Da criminalidade desportiva*", Dissertação de Mestrado, Lisboa, 2006/2007, p. 22.

direitos económicos e sociais. Este fenómeno representou o corte com a conceção político-filosófica liberal dos Estados do século XIX, aos quais era reservado um papel abstencionista ou neutral, consentâneo com a ideia de autonomia da sociedade face ao Estado ⁽⁶⁾.

Com a consagração constitucional destes direitos, veio a verificar-se um novo e diferente posicionamento do Estado face à sociedade. A matéria dos direitos e liberdades fundamentais viu, assim, o seu leque alargado a valores como a proteção do trabalho, dos consumidores, da família, da qualidade de vida e do meio ambiente, o acesso à cultura e educação. É neste movimento de consagração constitucional de novos valores, surgida, em grande medida, como resposta ao que passou a entender-se dever ser a conduta dos poderes públicos, que deve enquadrar-se a progressiva incorporação do desporto nos textos constitucionais de alguns países ⁽⁷⁾.

Focando a nossa análise na realidade portuguesa, constata-se que a atividade desportiva ocorreu sem qualquer intervenção do Estado até 1942, ano em que, através do Decreto-Lei n.º 32 241, de 5 de Setembro de 1942 ocorreu a primeira grande intervenção dos poderes públicos na organização da atividade desportiva. Pode ler-se no preâmbulo de tal diploma que não se pretende «substituir a organização existente que se formou espontaneamente ou sem intervenção direta do Estado; pretende-se assistir àquela organização, orientar-lhe a actividade e completá-la quando se mostre insuficiente nos elementos que a constituem». Mas na verdade este regulamento veio a dotar o desporto de uma "nova ordem desportiva", falando-se mesmo numa autêntica estatização da atividade desportiva.

Foi já em 1976, com um novo panorama constitucional, que nos deparamos pela primeira vez com um reconhecimento expresso do desporto na lei fundamental. Na versão originária da Constituição de 1976, inserido no Capítulo III (direitos e deveres culturais) do Título III (direitos e deveres económicos, sociais e culturais) da Parte I da Constituição, viria a ser consagrado no artigo 79.º que «O Estado reconhece o direito dos cidadãos à cultura física e ao desporto, como meio de valorização humana, incumbindo-lhe promover, estimular e orientar a sua prática e difusão». Desta forma ficou plasmado, pela primeira vez, o direito à cultura física e ao desporto como um

⁶ VIEIRA DE ANDRADE, J. C., "Os direitos fundamentais na Constituição portuguesa de 1976", ed. Almedina, Coimbra, 1983, p. 47.

⁷ PESSANHA, ALEXANDRA, "As Federações Desportivas. Contributo para o Estudo do Ordenamento Jurídico Desportivo", Coimbra, Coimbra Editora, 2001, p. 22.

direito fundamental de todos os cidadãos, que respeita a um bem cultural também ele fundamental: o desporto.

Como bem refere ALEXANDRA PESSANHA, o artigo 79.º não é apenas uma simples norma organizatória ou de atribuição de competências, mas igualmente uma forma de legitimar constitucionalmente a atuação do Estado num domínio muito específico que de outro modo não encontraria fundamento. Nesta medida, o artigo 79.º comporta uma dupla dimensão que legitima, quer a actuação dos cidadãos, no sentido de poderem exigir do Estado um comportamento conforme ao direito que lhes é reconhecido, quer a atuação do Estado, impondo-lhe a adoção das medidas necessárias à sua concretização. Esta última dimensão é igualmente modeladora da sua ação no sentido em que lhe impõe uma atuação positiva com vista à criação das condições necessárias ao efetivo exercício do direito consagrado ⁽⁸⁾. Por outro lado, a inação do Estado neste sentido poderia, então, dar lugar a inconstitucionalidade por omissão.

Esta versão do artigo 79.º conheceria alterações nas duas revisões constitucionais que se seguiram. Na primeira revisão constitucional, na sequência da proposta apresentada pelo Partido Comunista Português, o artigo 79.º foi desdobrado em dois números com o seguinte teor:

«1 - Todos têm direito à cultura física e ao desporto.

2 - Incumbe ao Estado, em colaboração com as escolas e as associações e colectividades desportivas promover, estimular, orientar e apoiar a prática e a difusão do desporto».

No seguimento desta revisão sublinha-se, primeiramente, a alteração da anterior formulação ao substituir a ideia de reconhecimento por uma afirmação clara do direito de todos à cultura física e desporto. Em segundo lugar, a referência às escolas, associações e coletividades desportivas como colaboradoras do Estado na promoção e desenvolvimento desportivo.

A segunda revisão constitucional trouxe consigo novas propostas de alteração ao texto do artigo 79.º. O Partido Socialista, através do seu projeto de lei de revisão constitucional n.º 3/V, propôs o aditamento de um n.º 3 nos seguintes termos:

⁸ PESSANHA, ALEXANDRA, ob. cit., pp. 64-65.

«3 - O Estado apoiará as associações e colectividades desportivas na sua missão de concretização do direito à cultura física e ao desporto».

Por seu turno, o projeto de lei de revisão constitucional n.º 8/V, apresentado pelo Partido "Os Verdes", propunha o aditamento de dois novos números:

«3 - A lei assegura a prevenção da violência e dos excessos no desporto.

4 - Haverá recurso para os tribunais das decisões disciplinares das associações desportivas, nos termos da lei».

Se quanto à primeira proposta houve um entendimento geral de que nada acrescentava ao já estabelecido no artigo 79.º, n.º 2, já quanto à segunda o consenso não foi o mesmo. Relativamente à proposta do Partido "Os Verdes", o ponto mais aceso da discussão seria em volta do novo número 4, que pretendia consagrar a garantia de recurso para os tribunais das decisões disciplinares das associações desportivas, nos termos da lei que a viesse regulamentar. Esse número, dada a sua complexidade, viria a ser retirado da proposta para que a questão pudesse vir a ser estudada serenamente e fora do quadro da revisão constitucional ⁽⁹⁾.

Quanto ao número 3, este não viria obter, num primeiro momento, a maioria de dois terços necessária à sua adoção. Contudo, após um apelo do partido proponente, a proposta viria a ser aprovada por unanimidade em plenário, ficando, todavia, limitada à violência, deixando de fora os "excessos no desporto". Deste modo, foi inserido no âmbito das tarefas públicas a prevenção da violência no desporto, tendo o número 2 do artigo 79.º ficado com a seguinte redação:

«2 - Incumbe ao Estado, em colaboração com as escolas e as associações e colectividades desportivas, promover, estimular, orientar e apoiar a prática e a difusão da cultura física e do desporto, *bem como prevenir a violência no desporto*» ⁽¹⁰⁾.

Foi este o caminho percorrido para que hoje, no artigo 79.º da Constituição, sob a epígrafe «Cultura física e desporto», ficasse consagrado que:

⁹ Para um aprofundar da discussão consultar: MEIRIM, JOSÉ MANUEL, "A Federação Desportiva como sujeito público do sistema desportivo", Coimbra, Coimbra Editora, 2002.

¹⁰ Sublinhado nosso.

«1. Todos têm direito à cultura física e ao desporto.

2. Incumbe ao Estado, em colaboração com as escolas e as associações e colectividades desportivas, promover, estimular, orientar e apoiar a prática e a difusão da cultura física e do desporto, bem como prevenir a violência no desporto».

É este o panorama constitucional em que o desporto nacional está inserido. O artigo 79.º da CRP, que consagra o desporto como objeto de um direito fundamental e enuncia as principais incumbências do Estado para dar satisfação a esse direito. Dentro dessas incumbências destacamos, naturalmente, a prevenção da violência no desporto, atribuindo ao Estado a obrigatoriedade de adotar as medidas necessárias à prevenção e punição de formas antidesportivas, tais como a violência, corrupção, doping e discriminação social. Tal como os artigos 64.º, n.º 2, alínea b), e 70.º, n.º 1, alínea d), que incluem a promoção da cultura física e desportiva entre os meios de proteção do direito à saúde e de proteção dos jovens.

3. A violência no desporto.

A violência no fenómeno desportivo é tão antiga quanto o próprio desporto. O problema da violência no desporto é um fenómeno muito complexo, multifacetado e com muitas raízes, algumas delas com séculos, até mesmo milénios, segundo alguns autores. A história diz-nos que em todos os períodos se encontram comportamentos violentos, seja por parte dos praticantes, seja por parte dos espetadores.

Nos Jogos da Grécia Antiga ou, posteriormente, no período da Idade Média, a violência estava associada a motivos e contextos diferentes dos que encontramos hoje em dia. O que aos olhos de hoje nos surge como violência insuportável e insustentável tinha então um sentido próprio no contexto de uma cultura singular, para além de ser uma resposta a momentos particulares, organizados especialmente para exultar e expulsar tensões sociais.

Com o avançar civilizacional das sociedades ocidentais, a necessidade de manutenção da ordem, a regulação e controle do espaço do jogo e do espaço envolvente, as regras foram sendo incorporadas nos Jogos tornando-os paulatinamente em desportos

(no atual sentido da palavra), com os seus conjuntos de regras pré-definidas ⁽¹¹⁾. Como já vimos, é a aplicação de regras, coibindo toda e qualquer ação mais violenta, que caracteriza o desporto contemporâneo. Mesmo em desportos onde o contato físico é mais frequente (como o boxe, rugby, futebol, basquetebol, etc.) as regras pré-determinam muitas das ações dos praticantes ou até onde elas poderão ir. Estas regras são, em teoria, formuladas por forma a manter o risco de lesão inerente à atividade desportiva dentro do mínimo inevitável e a não contrariar o ordenamento jurídico geral.

A evolução entretanto verificada no fenómeno desportivo, transformado em desporto-espetáculo através da sua exponencial mediatização e relevância tanto económica como social, levou a um aumento da sua competitividade. Ora, isso numa sociedade altamente competitiva e altamente preocupada com o retorno financeiro, teve o efeito nefasto de aumentar os níveis de rivalidade e conseqüente agressividade. Hoje a violência no desporto é uma realidade que não se pode ignorar, ela existe com demasiada frequência e com graves níveis de danosidade social em contraste com os números quase insignificantes do seu tratamento pelas instâncias formais/estaduais de controlo. Contudo, o reconhecimento deste fato, que é transversal às diferentes modalidades desportivas, não pode conduzir-nos a uma espécie de banalização da violência no âmbito da atividade desportiva.

Percorrendo a história mais recente do nosso desporto, facilmente encontramos comportamentos que configuram autênticas formas de crime tendo em conta a sua gritante violência e total desconformidade com as regras e valores do desporto, sendo atentatórios de bens fundamentais da comunidade e que não deveriam ter passado incólumes pelas instâncias competentes. Lembremos, entre tantos outros, os casos de agressões recíprocas entre os jogadores João Vieira Pinto e Paulinho Santos, a famosa cabeçada que o jogador francês Zinedine Zidane disferiu no italiano Marco Materazzi, a infame dentada na orelha dada por Mike Tyson a Evander Holyfield ou o curioso caso do jogador holandês Rachid Bouaouzan a que posteriormente nos iremos referir.

O não tratamento destas questões por parte dos tribunais competentes acarreta consigo um perigoso sentimento de impunidade no âmbito das atividades desportivas. E estando a prevenção e repressão das formas antidesportivas referida como uma das principais incumbências do Estado, não se perfilha adequado o afastamento dos

¹¹ Não é que antigamente não houvesse regras, simplesmente, quando falamos em regras falamos no sentido atual do termo, ou seja, a regra-escrita. Por exemplo, um qualquer regulamento desportivo.

tribunais em relação a casos deste género, transmitindo uma mensagem de impunidade ou indiferença, quando em causa esteja uma atividade desportiva.

O desporto, com a sua extraordinária dimensão, está, naturalmente, expostos às mais variadas formas de criminalidade. E são, autenticamente, formas de criminalidade aquelas a que temos vindo a assistir em alguns espetáculos desportivos e que ao cidadão menos atento podem passar despercebidas, mas que provocam alarme social e reclamam uma resposta do Direito Penal, de modo a restabelecer a abalada paz pública.

4. As relações entre o ordenamento desportivo e o ordenamento estadual.

Na discussão das relações entre as normas de fonte desportiva autónoma e as normas de fonte estadual aplicáveis aos desportos temos de ter presente, especialmente, as teorias desenvolvidas pela doutrina jurídica italiana ⁽¹²⁾. Para a doutrina italiana, é usual distinguem-se duas teorias: a teoria monista ou estatal e a teoria pluralista ou da autorregulação.

Segundo a teoria monista ou estatal, ambas as fontes se integram e correlacionam formando um sistema unitário, tendo primazia hierárquica as fontes jurídicas estaduais. Assim, as normas emanadas de estruturas desportivas só são reconhecidas no quadro da autonomia privada, tal qual reconhecido e admitido pela ordem jurídica do Estado. Deste modo, é avançada como grande consequência desta teoria a competência ilimitada dos tribunais do Estado para resolver litígios desportivos e, como tal, o acesso aos tribunais estaduais por parte dos agentes desportivos. Já para a teoria pluralista ou da autorregulação, o Estado não dispõe do monopólio dos ordenamentos jurídicos. Assim sendo, quando se verifique a coexistência de três elementos - plurissubjetividade, normatividade e organização (como acontece com o ordenamento desportivo) -, o Estado reconhece a autonomia desse ordenamento, com a consequente liberdade de resolução de conflitos com o recurso ao direito do Estado.

Nas sociedades contemporâneas, as relações entre o ordenamento desportivo e o ordenamento estadual nem sempre são claras, objetivas ou de fácil conjugação. Eles não se ignoram, mas também não se reconhecem plenamente, ou seja, há pontos em que

¹² Ver, entre outros, R. M. PELLEGRINI, "*L'evoluzione dei rapporti tra fenomeno sportivo e ordinamento statale*", Milano, 2007; M. TORTORA, "*L'ordinamento sportivo, em Il diritto dello sport (org. Izzo, Merone & Tortora)*", Torino, 2007.

uma determinada questão é exclusivamente regida pelo direito estadual, outros em que este não deve, nem manifesta a pretensão de intervir, e por fim, pontos onde parece haver uma certa sobreposição ou conflito de qualquer natureza.

O nosso sistema jurídico estadual reconhece limitadamente outros sistemas normativos não-estaduais, nomeadamente, as religiões, os usos e a moral (cfr. CRP, artigo 41.º, n.ºs 1, 4 e 5, quanto à religião; Código Civil, artigos 3.º, n.º 1, 940º, n.º 2, relativamente aos usos; artigos 2019.º e 1599.º, n.º 1, com referência à moral).

Por outro lado, por exemplo em relação a situações jurídicas privadas internacionais, existem normas de conflitos que regulam e definem qual o direito estadual aplicável a determinada situação (cfr. CC, artigos 14.º a 65.º). É, portanto, cada Estado que através das suas próprias normas de conflitos, ditando a aplicação do seu próprio direito ou devolvendo para um direito estrangeiro, que designa qual o direito competente para regular uma situação, de modo a alcançar uma harmonização de soluções, havendo, contudo, duas importantes cláusulas - reserva de ordem pública internacional e a aplicação imediata de normas nacionais imperativas - que limitam a aplicação dos direitos estrangeiros e conseqüente harmonização de julgados.

Lembrando que não existem quaisquer normas de conflitos, à semelhança do que acontece com o direito internacional privado, como irá o Estado, então, regular as situações de conflito entre os ordenamentos desportivos e o direito estadual? De que forma resolve as áreas de sobreposição ou de conflito com o ordenamento desportivo? E são inúmeras as razões para que haja áreas de sobreposição e de conflito potencial entre os dois ordenamentos. Como refere CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA «As razões são múltiplas e cumulativas:

1ª A complexidade e a completude dos sistemas normativos desportivos (só comparáveis, como se viu, com os direitos estaduais, o direito canónico e a *lex mercatoria*), dotados de normas próprias, órgãos próprios homólogos dos órgãos legislativos, administrativos e judiciais e uma estrutura internacional hierárquica;

2ª A importância social do desporto, que atrai emoções e paixões individuais e coletivas, espetáculo, interesses económicos, regionais e políticos;

3ª A interferência cada vez mais frequente dos poderes públicos, estaduais e comunitário, legislativos, administrativos e judiciais, em zonas (trabalho, direitos fundamentais, dopagem, circulação de pessoas e de capitais) que as normas e os órgãos desportivos também regulam;

4ª A ideia difusa de que, por isso, o Estado não se pode abster em assuntos sociais tão importantes»⁽¹³⁾.

Ou nas palavras de JOSÉ MANUEL MEIRIM, «Na ordenação do desporto federado, palco de evidente pluralismo jurídico, se há domínio em que as relações se estabelecem (necessariamente) entre a ordem jurídica pública e a ordem jurídica das federações desportivas internacionais (e sua projeção nas associadas nacionais) podem assumir contornos conflituosos, mais ou menos explícitos, é precisamente o da resolução dos litígios desportivos, ou dito de outra forma, dos diferendos que surgem no seio da estrutura federada, sendo ou não projeção imediata da competição desportiva»⁽¹⁴⁾.

Ora, se por um lado os estatutos das associações desportivas estabelecem a sua própria competência quanto à organização e regras da competição, bem como os meios de resolução de conflitos no âmbito da respetiva modalidade desportiva, concentrando em si uma quase total competência, por outro, as ordens jurídicas estaduais, nomeadamente a portuguesa, delimitam algumas áreas em que não prescindem da regulação e intervenção (por exemplo, medicina desportiva) e outras em que impõem mesmo a sua competência exclusiva (nomeadamente o direito criminal). O que, inerentemente, tem o efeito de potencializar as situações de conflito. Senão vejamos e detenhamo-nos, de seguida, nas organizações desportivas.

Os Estatutos da Federation International de Football Association (FIFA), por exemplo, no seu artigo 68.º, estatuem que o recurso aos tribunais comuns de direito é proibido a não ser que esteja expressamente previsto nos regulamentos FIFA, bem como é imposto às associações suas filiadas que insiram uma cláusula semelhante nos seus estatutos em relação a litígios que envolvam quaisquer agentes desportivos e recomendando o recurso à arbitragem⁽¹⁵⁾.

¹³ ALMEIDA, CARLOS FERREIRA, "Os sistemas normativos do desporto, in Estudos em homenagem a Miguel Galvão Teles", Coimbra, 2012, pp. 285 - 306. - vol. 1.

¹⁴ MEIRIM, JOSÉ MANUEL, "Lei de Bases da Atividade Física e do Desporto, Estudo Notas e Comentários", Coimbra, Coimbra Editora, 2007, p. 180.

¹⁵ "Recourse to ordinary courts of law is prohibited unless specifically provided for in the FIFA regulations. Recourse to ordinary courts of law for all types of provisional measures is also prohibited." (n.º 2). "The Associations shall insert a clause in their statutes or regulations, stipulating that it is prohibited to take disputes in the Association or disputes affecting Leagues, members of Leagues, Clubs, members of Clubs, Players, Officials and other Association Officials to ordinary courts of law, unless the FIFA regulations or binding legal provisions specifically provide for or stipulate recourse to ordinary courts of law. Instead of recourse to ordinary courts of law, provision shall be made for arbitration. Such disputes shall be taken to an independent and duly constituted arbitration tribunal recognised under the rules of the Association or Confederation or to CAS. The Associations shall also ensure that this

Cumprindo, naturalmente, a orientação proveniente da estrutura internacional hierarquicamente superior - FIFA -, os Estatutos da Federação Portuguesa de Futebol (FPF) determinam no seu artigo 79.º que:

«1. Salvo nos casos expressamente previstos na lei, é vedado à FPF, a qualquer um dos seus sócios, aos agentes de jogadores e de jogos e aos demais agentes desportivos submeter à apreciação dos tribunais comuns qualquer litígio da competência exclusiva da FIFA, da UEFA e da FPF.

2. A FPF é competente para decidir litígios de âmbito nacional. e a FIFA/UEFA tem a jurisdição sobre qualquer litígio de dimensão internacional».

Por fim, temos o Regulamento de Disciplina da Liga Portuguesa de Futebol Profissional que dispõe no seu artigo 64.º o seguinte:

«O Clube que submeta aos tribunais comuns a apreciação de decisões ou deliberações de órgãos da estrutura desportiva sobre questões estritamente desportivas será punido com pena de baixa de divisão».

Esta proibição só pode ser justificada à luz da liberdade/autonomia associativa, de resto, com respaldo constitucional.

Quanto ao Estado português, importa agora determo-nos na análise à Lei de Bases da Atividade Física e do Desporto (LBAFD) - instrumento legal que visa definir as bases das políticas de desenvolvimento da atividade física e do desporto, identificando os princípios e orientações pelos quais os poderes públicos, em conformidade com a Constituição, devem pautar a sua intervenção - e, em especial, ao artigo 18.º ⁽¹⁶⁾. Para tal, e no âmbito do presente estudo, julgo ser importante a transcrição do referido artigo que dispõe o seguinte:

stipulation is implemented in the Association, if necessary by imposing a binding obligation on its members. The Association shall impose sanctions on any party that fails to respect this obligation and ensure that any appeal against such sanctions shall likewise be strictly submitted to arbitration, and not to ordinary courts of law." (n.º 3).

¹⁶ Artigo que tem causado bastante controvérsia e discussão desde a sua génese (o artigo 25.º da "velha" Lei de Bases do Sistema Desportivo, a Lei n.º 1/90, de 13 de Janeiro).

Artigo 18.º - Justiça desportiva

1 - Os litígios emergentes dos atos e omissões dos órgãos das federações desportivas e das ligas profissionais, no âmbito do exercício dos poderes públicos, estão sujeitos às normas do contencioso administrativo, ficando sempre salvaguardados os efeitos desportivos entretanto validamente produzidos ao abrigo da última decisão da instância competente na ordem desportiva.

2 - Não são suscetíveis de recurso fora das instâncias competentes na ordem desportiva as decisões e deliberações sobre questões estritamente desportivas.

3 - São questões estritamente desportivas as que tenham por fundamento normas de natureza técnica ou de carácter disciplinar, enquanto questões emergentes da aplicação das leis do jogo, dos regulamentos e das regras de organização das respetivas competições.

4 - Para efeitos do disposto no número anterior, as decisões e deliberações disciplinares relativas a infrações à ética desportiva, no âmbito da violência, da dopagem, da corrupção, do racismo e da xenofobia não são matérias estritamente desportivas.

5 - Os litígios relativos a questões estritamente desportivas podem ser resolvidos por recurso à arbitragem ou mediação, dependendo de prévia existência de compromisso arbitral escrito ou sujeito a disposição estatutária ou regulamentar das associações desportivas.

Analisando o artigo 18.º da LBAFD sob a epígrafe «Justiça desportiva» constatamos, no n.º 1, ser atribuída competência aos tribunais administrativos para decidir "litígios emergentes de atos e omissões dos órgãos das federações desportivas e das ligas profissionais, no âmbito do exercício dos poderes públicos", ficando porém sempre salvaguardados "os efeitos desportivos entretanto validamente produzidos ao abrigo da última decisão da instância competente na ordem desportiva". A atribuição desta competência funciona apenas numa lógica de exercício de poderes públicos, não se podendo extrair a inimpugnabilidade de outras questões que não se localizem no mencionado espaço de agir das federações desportivas e das ligas profissionais ⁽¹⁷⁾.

¹⁷ MEIRIM, JOSÉ MANUEL, "*Lei de Bases da Atividade Física e do Desporto, Estudo Notas e Comentários*", Coimbra, Coimbra Editora, 2007.

Valendo sempre o imperativo constitucional do direito de acesso aos tribunais e a uma tutela jurisdicional efetiva.

Quanto ao fato de ficarem "sempre salvaguardados os efeitos desportivos entretanto validamente produzidos ao abrigo da última decisão da instância competente na ordem desportiva", estamos perante aquilo a que a doutrina portuguesa denominou por *caso julgado desportivo* ⁽¹⁸⁾. Isto significa que o acesso aos tribunais administrativos não interfere sobre os efeitos desportivos entretanto já consolidados na ordem jurisdicional desportiva competente. O exemplo avançado por JOSÉ RIBEIRO E CASTRO é o seguinte: "o prosseguimento de um pleito judicial sobre uma decisão que desqualificou uma equipa ou um atleta pode vir ressarcir-lo de todos os interesses ofendidos, mas não pode ordenar a repetição de um campeonato, ou de um torneio, ou de uma prova, ou de um jogo, ou de uma corrida". Mas, como bem nota JOSÉ MANUEL MEIRIM, a norma em causa não pode ser interpretada de forma a, na prática, zelando pelas razões desportivas, desvirtuar a regra do acesso aos tribunais. E para clarificar a sua posição avança com o seguinte exemplo: "Um dado clube desportivo é punido disciplinarmente com a pena de «descida de divisão». Impugnada esta decisão federativa, o tribunal vem a anulá-la. A termos por certa a tese de JOSÉ RIBEIRO E CASTRO, numa das suas possíveis leituras, o clube em causa, com esta decisão favorável do tribunal, apenas veria nascer um direito a ser ressarcido pelos interesses ofendidos, isto é, tudo se passaria no âmbito da responsabilidade civil pela prática de ato ilícito. Parece-nos que não pode ser esta - exclusivamente esta - a consequência a retirar da anulação contenciosa do ato disciplinar. Haverá que abrir espaço a uma «recondução» do clube ilegalmente punido à competição desportiva do qual foi ilegitimamente afastado" ⁽¹⁹⁾. Parece de fato, ser esta, a interpretação mais correta e conforme à Lei Fundamental.

Outro ponto, relativo a este n.º 1, que vem sendo alvo de algumas interpretações díspares é o que se reporta à necessidade de esgotar os recursos internos como condição necessária ao recurso para as instâncias jurisdicionais públicas. Contudo, a menção à *última decisão da instância competente na ordem desportiva*, permite ultrapassar essa dúvida, pelo que, se entende ser necessária a exaustão dos recursos internos como condição prévia necessária ao recurso às instâncias jurisdicionais públicas.

¹⁸ A este propósito é obrigatória a leitura de JOSÉ RIBEIRO E CASTRO em "*Lei de Bases do Sistema Desportivo, Anotada e Comentada*", Lisboa, Ministério da Educação, 1990.

¹⁹ MEIRIM, JOSÉ MANUEL, ob. cit., p. 185.

O n.º 2 dispõe que "não são suscetíveis de recurso fora das instâncias competentes na ordem desportiva as decisões e deliberações sobre questões estritamente desportivas". A definição de questões estritamente desportivas aparece no número seguinte como "as que tenham por fundamento normas de natureza técnica ou de carácter disciplinar, enquanto questões emergentes da aplicação das leis do jogo, dos regulamentos e das regras de organização das respetivas competições", excluindo deste âmbito "as decisões e deliberações disciplinares relativas a infrações à ética desportiva, no âmbito da violência, da dopagem, da corrupção, do racismo e da xenofobia" como previsto no n.º 4 do mesmo artigo. E aqui está a "pedra de toque" ou o aspeto fundamental em que se envolvem as maiores discussões, uma vez que, as *questões estritamente desportivas* funcionam como um elemento excludente do acesso aos tribunais.

Temos, portanto, que relativamente a "questões estritamente desportivas" - todas aquelas que incluam aspetos técnicos e disciplinares relativos às leis do jogo, dos regulamentos e às regras de organização das competições, excluindo as decisões e deliberações disciplinares relativas a infrações à ética desportiva, violência, dopagem, corrupção, racismo e xenofobia - os tribunais estaduais não interferem. Isto levanta, desde logo, algumas questões, que cabe analisar.

Como bem repara JOSÉ MANUEL MEIRIM, o conceito *questões estritamente desportivas* desdobra-se em duas componentes:

1) A questão tem que ter por fundamento norma de natureza técnica ou de carácter disciplinar;

2) Deve emergir da aplicação das leis do jogo, dos regulamentos e das regras de organização das respetivas competições.

Quanto à primeira componente, sobre a natureza técnica (sobre competições, clubes, arbitragem, estatuto dos agentes desportivos) ou de carácter disciplinar não há muito a dizer.

Já quanto à segunda componente, a questão poderá ter contornos mais complexos. Analisando a norma constatamos que a mesma se divide em três questões, e

se relativamente às leis do jogo ⁽²⁰⁾ não há nada a obstar, já quanto às outras *alusões normativas* poderão ser levantadas algumas objeções, nomeadamente, a violação dos artigos 20.º, n.º 1, e 268.º, n.º 4, da Constituição da República Portuguesa.

Na verdade, a interpretação da norma no sentido de estender-se a *reserva de jurisdição federativa* a todas as questões que emergem da aplicação dos regulamentos (todos os regulamentos) e das regras de organização das competições, impede ostensivamente que questões de ordem disciplinar, de acesso à prática desportiva, de natureza patrimonial, de acesso a profissões ou atividades, incluindo económicas, porque também delineadas juridicamente nesses normativos, possam ser resolvidas pelos órgãos constitucionalmente competentes para tal, isto é, os tribunais ⁽²¹⁾.

Imaginem-se os seguintes exemplos:

a) Um regulamento de disciplina de uma federação desportiva que culmina como sanção disciplinar a um atleta que agride outro atleta a pena de morte;

b) Um regulamento de prova que determina só poderem ser inscritos no boletim de jogo 10 atletas, 8 dos quais necessariamente de raça branca, circunstância que viola frontalmente o princípio constitucional da igualdade e da proibição de discriminação em razão da raça, ínsito no artigo 13.º da Constituição ⁽²²⁾;

c) Em sede de "regras de organização das competições", que um regulamento de prova determina que só podem ser inscritos no boletim de jogo 10 atletas, 8 dos quais originariamente portugueses, circunstância que viola frontalmente as normas comunitárias consagradoras do princípio de livre circulação de trabalhadores dentro do espaço comunitário ⁽²³⁾.

²⁰ Veja-se, por exemplo, Laws of the Game FIFA 2013, definidas pela FIFA, que apresentam os seguintes capítulos: The Field of Play, The Ball, The Number of Players, The Players' Equipment, The Referee, The Assistant Referees, The Duration of the Match, The Start and Restart of Play, The Ball In and Out of Play, The Method of Scoring, Offside, Fouls and Misconduct, Free Kicks, The Penalty Kick, The Throw-in, The Goal Kick, The Corner Kick, Procedures to Determine the Winner, The Technical Area, The Fourth Official and the Reserve Assistant Referee and The Additional Assistant Referee. São semelhantes as FIBA Rules, aplicáveis ao basquetebol, sobre o campo, o equipamento, as equipas, as regras do jogo, as infrações, as faltas, os oficiais e os árbitros.

²¹ MEIRIM, JOSÉ MANUEL, "*Lei de Bases da Atividade Física e do Desporto, Estudo Notas e Comentários*", Coimbra, Coimbra Editora, 2007, p. 187.

²² BORGES, LUÍS PAIS, "*Justiça desportiva: que sentido e que limites*", *Desporto & Direito - Revista Jurídica do Desporto*, Publicação Quadrimestral - Ano V - Setembro/Dezembro 2007, n.º 13, Coimbra Editora.

²³ BORGES, LUÍS PAIS, ob. cit., p. 32.

Assim sendo, de acordo com a LBAFD, quaisquer conflitos que se viessem a ser gerados, em desrespeito de uma norma regulamentar ou regra organizatória de competição, seriam exclusivamente resolvidos pelas instâncias federativas, não sendo possível a um tribunal apreciar a sua validade. Esta solução não pode deixar de se computar por inconstitucional.

O Estado quando procedeu à delegação de poderes públicos, com outorga de poderes normativos regulamentares, e ao conceder às federações desportivas uma *reserva de jurisdição* em matérias de disciplina e organização da competição desportiva, não o fez admitindo uma total e incontrolada liberdade por parte dessas entidades na conformação desses poderes. Quando estejam em causa valores ou interesses legal e constitucionalmente protegidos, o Estado não pode, em caso algum, dissociar-se da sua salvaguarda.

Deste modo, consideramos que o vínculo ou reserva de jurisdição só pode conceber-se enquanto reportado e contido no respetivo espaço de valoração, podendo afirmar-se que as medidas concretas de conformação que interfiram com valores estranhos ao fenómeno desportivo, como aqueles a que atrás aludimos, estarão naturalmente excluídas da reserva de jurisdição do foro desportivo, podendo assim, nessa precisa medida, e pelo fundamento apontado, ser sujeitas, nos termos gerais, ao escrutínio dos tribunais ⁽²⁴⁾. No mesmo sentido, os Professores GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, na sua Constituição da República Portuguesa Anotada, evidenciam que "estas formas de «auto-justiça», de «justiça privada» (ex.: «justiça profissional», «justiça desportiva») têm limites constitucionais, pois, por um lado, a autodeterminação judicial deve terminar onde estejam em causa bens indisponíveis ou direitos, liberdades e garantias, e, por outro lado, o recurso a estruturas extrajudiciais não pode precluir ou prejudicar o recurso à via jurisdicional" (nota ao artigo 205.º, atual artigo 202.º). Como salientam em anotação ao artigo 79.º "a admissibilidade do «vínculo de justiça desportiva» não pode significar uma completa preclusão da competência dos órgãos jurisdicionais do Estado, designadamente quando estão em causa direitos fundamentais dos cidadãos cuja lesão é constitucionalmente garantida através do recurso aos tribunais". Só neste sentido se poderá conceber uma "reserva de jurisdição".

²⁴ Idem, p. 33.

Por fim, o n.º 5 prevê a possibilidade de os litígios relativos a questões estritamente desportivas poderem ser resolvidos por recurso à arbitragem ou à mediação.

Por todo o caminho acima percorrido, vemos aqui o reconhecimento do Estado português de uma certa autonomia dos sistemas normativos e organizativos desportivos, cumprindo, de resto, o comando constitucional inscrito no artigo 46.º da liberdade de associação. Contudo, e seguindo CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA, dever-se-á falar antes numa autorregulação mitigada, na perspectiva de os tribunais manterem sempre a possibilidade de não reconhecerem os efeitos e revogarem as decisões dos órgãos desportivos quando dessas decisões ou normas corporativas resultar a violação de direitos fundamentais ou normas constitucionais, princípios e normas de ordem pública ou regras que pertencem à competência normativa do Estado em matéria desportiva ou outra (cfr. Código Civil, artigo 1.º, n.º 3, acerca da prevalência das leis imperativas sobre as normas corporativas) ⁽²⁵⁾.

5. O ilícito disciplinar desportivo e a sua relevância para o ordenamento penal.

Confrontando as normas do direito desportivo e as normas do direito estadual, é facilmente apreensível a assimetria entre elas, o que aumenta a possibilidade de valorações diferenciadas ao nível do ilícito e das sanções aplicáveis.

Atualmente, é pacífico admitir a autonomia do ordenamento desportivo face ao ordenamento estadual. Mas essa não é uma autonomia total e completamente arredada e despreendida do ordenamento estadual, pelo que, como acabámos de ver, na verdade se deveria falar numa autorregulação mitigada. Deste modo, importa perceber em que medida terá um ilícito disciplinar desportivo relevância ou não para o ordenamento penal e identificar as possíveis áreas de responsabilidade que possam surgir a partir do exercício de atividades desportivas.

O ilícito disciplinar desportivo, geralmente, produz efeitos meramente internos, isto é, tem uma função de tutela da ordem interna do ente que exerce o poder disciplinar (federações ou ligas profissionais), por forma a garantir o respeito pelas próprias regras internas das competições desportivas. Por isso, a doutrina geralmente entende que os

²⁵ ALMEIDA, CARLOS FERREIRA, "Os sistemas normativos do desporto, in *Estudos em homenagem a Miguel Galvão Teles*", Coimbra, 2012, pp. 285 - 306. - vol. 1.

procedimentos disciplinar e criminal são autónomos, e assim sendo, a decisão num dos processos não acarreta condicionalismo, nem compromete a decisão no outro ⁽²⁶⁾. Do mesmo modo que, absolvição ou condenação em processo crime não impõe decisão em sentido idêntico no processo disciplinar. Tivemos, aliás, bem recentemente um dos casos mais mediáticos do nosso futebol, o processo judicial conhecido por "Apito Dourado" e o processo disciplinar da Comissão Disciplinar da Liga Portuguesa de Futebol Profissional apelidado de "Apito Final", que sendo processos simultâneos e que se reportavam os mesmos fatos, destacaram, precisamente, esta questão da autonomia do direito disciplinar desportivo face ao direito penal.

Isto poderia levantar algumas dúvidas quanto à cumulação dos dois procedimentos, ou seja, que relativamente ao mesmo fato possa haver uma eventual sanção disciplinar cumulada com uma eventual pena criminal. Contudo, como bem nota o Professor FIGUEIREDO DIAS, não existe qualquer óbice jurídico-constitucional a tal solução, uma vez que o princípio *ne bis in idem* é limitado à proibição de "ser julgado mais do que uma vez pelo mesmo crime" (CRP, artigo 29.º, n.º 5) ⁽²⁷⁾. Vemos portanto, que nada impede a cumulação dos dois procedimentos, dependendo, isso sim, da eventual constituição do fato como ilícito disciplinar e ilícito penal ou, por outras palavras, um comportamento disciplinar penalmente sancionável.

Cada modalidade desportiva dispõe de um ordenamento completo que inclui um conjunto de normas, uma organização e uma comunidade a quem se aplicam as normas

²⁶ Neste sentido, o Regulamento Disciplinar das Competições Organizadas pela Liga Portuguesa de Futebol Profissional dispõe no seu artigo 6.º o seguinte:

Artigo 6.º
(Autonomia do regime disciplinar desportivo)

1. O regime disciplinar desportivo é autónomo e independente da responsabilidade civil ou penal, assim como do regime emergente das relações laborais ou estatuto profissional, os quais serão regidos pelas respetivas normas em vigor.

2. O regime disciplinar é ainda autónomo e independente da responsabilidade disciplinar de natureza associativa decorrente da qualidade de associado da Liga Portuguesa de Futebol Profissional.

3. A aplicação de sanções criminais, contra-ordenacionais, administrativas, cíveis ou associativas não constitui impedimento, atento o seu distinto fundamento, à investigação e punição das infrações disciplinares de natureza desportiva."

²⁷ Não deixando, contudo, de questionar "a sua bondade político-criminal e de perguntar-se se em vez dela não seria preferível um sistema que deixasse seguir até ao fim o processo criminal e, uma vez que este conduzisse à aplicação da sanção acessória de proibição de exercício de função, se considerasse consumido o poder disciplinar conducente à demissão; sem prejuízo de, no tempo intermédio, poder decretar-se a medida disciplinar de suspensão do exercício da função. Se assim deve ser ou não é coisa porém que não pertence em definitivo ao legislador penal decidir, antes sim ao legislador disciplinar", in DIAS, FIGUEIREDO, "Direito Penal, Parte Geral, Tomo I, Questões fundamentais: a doutrina geral do crime", 2ª edição, Coimbra Editora, 2007, p. 172.

e as decisões dos órgãos. As chamadas normas desportivas distribuem-se por diversas categorias, sendo as mais típicas as chamadas leis do jogo ⁽²⁸⁾, que definem os requisitos materiais e pessoais do jogo, o seu desenvolvimento e o modo de apurar o resultado de um jogo ou de uma competição. Estas regras têm uma natureza puramente técnico-desportiva, sendo que umas são regras constitutivas, porque determinam apenas e por si os efeitos de uma prática, enquanto que outras são normas de conduta, pois modelam os comportamentos devidos e os efeitos da sua infração ⁽²⁹⁾. Desta feita, a inobservância destas regras determinarão, normalmente, apenas uma sanção disciplinar predeterminada nos regulamentos das organizações desportivas. E isso ocorre porquanto a violação dessas regras serão, geralmente, indiferentes para o ordenamento do Estado, produzindo efeitos puramente internos, uma vez que nem todas as violações das regras técnicas acarretam consigo um ilícito penal. Assim sendo, o poder disciplinar das organizações desportivas fica adstrito ao âmbito do desporto puro, o que significa que os órgãos federativos desportivos não terão jurisdição do tipo judicial, mas apenas disciplinar-desportiva. Visto num outro plano, o ordenamento desportivo não terá em atenção se tal fato consubstancia um ilícito penal, apenas o poderá analisar e julgar enquanto ilícito disciplinar, não cabendo à entidade com competência disciplinar ajuizar sobre se o fato constitui ou não crime, se tem ou não relevância para o ordenamento penal, pois esse juízo é reservado pela Constituição aos tribunais com jurisdição penal.

Atrás disse-se "normalmente" de forma propositada, pois, como vimos *supra*, a "reserva de jurisdição" deve entender-se num sentido limitado, pois sempre que ocorra um fato que interfira com valores estranhos ao fenómeno desportivo, que violem valores ou interesses legal e constitucionalmente protegidos (v.g., a integridade física), os tribunais comuns deverão ser chamados a intervir assegurando a tutela dos bens jurídicos envolvidos. Nessa, e só nessa, circunstância o ilícito disciplinar desportivo terá relevância para o ordenamento penal.

²⁸ Cfr. Laws of the Game FIFA 2013, definidas pela FIFA.

²⁹ ALMEIDA, CARLOS FERREIRA, "Os sistemas normativos do desporto, in Estudos em homenagem a Miguel Galvão Teles", Coimbra, 2012, pp. 285 - 306. - vol. 1.

Capítulo III

DESPORTO E RESPONSABILIDADE PENAL

1. Ilícito penal e ilícito disciplinar desportivo.

O direito penal distingue-se formalmente do direito privado (em geral) pela natureza das sanções aplicáveis aos respetivos ilícitos. Contudo, não podemos falar numa diferença substancial ou ontológica entre o ilícito penal e o ilícito desportivo, havendo, sim, uma diferença na natureza das sanções.

O ilícito penal é comumente distinguido do ilícito disciplinar tendo em conta os diferentes fins que ambos visam, porque aquele pretende proteger os bens fundamentais da comunidade enquanto o segundo pretende defender a necessária disciplina para o correto desenvolvimento de um serviço, quer público quer privado. No âmbito desportivo, o ilícito disciplinar deverá defender a necessária disciplina para o correto desenvolvimento de um jogo ou competição, ou seja, as normas disciplinares desportivas são, em regra, normas proibitivas de condutas indesejadas, consideradas atentatórias aos valores intrínsecos ao desporto.

Não caberá aqui fazer uma extensa descrição histórica e substancial sobre o que se entende ser o ilícito penal, pelo que, abreviaremos que este consiste na ofensa de valores jurídico-criminais, tutelados pelo direito criminal através dos tipos legais de crimes que dizem respeito, de maneira essencial, à vida do homem em sociedade e à livre expansão da sua personalidade moral.

Já o ilícito disciplinar vai buscar a sua justificação no significado e função que o serviço público assume nos quadros do Estado de Direito democrático. Daqui resulta a imposição de uma série de deveres, tendo em conta o interesse da comunidade jurídica, pois a relação de serviço jurídico-pública é antes de tudo uma abrangente relação de dever que serve o interesse público em nome da integridade e da confiança. Se através de um certo comportamento o funcionário viola aquela relação de dever (que lhe incumbe pela posição em que está investido e pela função que cumpre) e, por aí, a integridade e a confiança de que o serviço deve gozar, comete, sob determinados pressupostos, um ilícito disciplinar e torna-se passível de medidas (sanções)

disciplinares ⁽³⁰⁾. Simplificadamente, podemos avançar que entende-se por ilícito disciplinar o fato voluntário, ainda que meramente culposo, praticado por funcionário ou agente com violação dos deveres gerais ou especiais decorrentes da função que exerce.

No fenómeno desportivo o ilícito disciplinar é invariavelmente definido como o fato voluntário praticado pelos clubes, dirigentes e demais agentes que violem os deveres previstos nos Regulamentos desportivos e demais legislação aplicável. É neste sentido que o Regulamento Disciplinar das Competições Organizadas pela Liga Portuguesa de Futebol Profissional (RDCOLPFP) define as infrações disciplinares:

Artigo 17.º - Conceito de infração disciplinar

1. Considera-se infração disciplinar o fato voluntário, por ação ou omissão, e ainda que meramente culposo, que viole os deveres gerais ou especiais previstos nos regulamentos desportivos e demais legislação aplicável.

2. A responsabilidade disciplinar objetiva é imputável nos casos expressamente previstos.

As infrações disciplinares classificam-se-ão, ainda, em muito graves, graves e leves ⁽³¹⁾.

Deste modo, sempre que ocorra uma infração de natureza disciplinar caberá à Secção da Área Profissional do Conselho de Disciplina da Federação Portuguesa de Futebol (Secção Disciplinar) o exercício do poder disciplinar, como consta dos artigos 5.º e 206.º do referido Regulamento.

2. Responsabilidade penal e responsabilidade disciplinar desportiva.

O direito penal e o direito disciplinar são ambos direitos punitivos, mas distinguem-se, precisamente, pela natureza da sanção e pelos fins que cada um prossegue. Como acabamos de ver, o ilícito penal acarreta como consequência, uma

³⁰ DIAS, FIGUEIREDO, *"Direito Penal, Parte Geral, Tomo I, Questões fundamentais: a doutrina geral do crime"*, 2ª edição, Coimbra Editora, 2007, p. 169.

³¹ Cfr. Artigo 18.º do RDCOLPFP.

pena ou medida de segurança penais, infligindo ao autor do fato ilícito um mal que afeta, ou pode afetar, a própria pessoa do autor. Por seu turno, a infração disciplinar desportiva acarreta consigo sanções disciplinares que vão, geralmente, no sentido de uma repreensão, multa ou suspensão ⁽³²⁾. Essa responsabilidade disciplinar desportiva extinguir-se-á com o cumprimento da sanção, a caducidade do poder de instaurar procedimento disciplinar, a prescrição do procedimento disciplinar, prescrição da sanção, a morte do infrator ou dissolução dos clubes, a revogação da sanção ou amnistia ⁽³³⁾.

Como sistemas punitivos que são, ambos terão de atribuir ao conceito de culpa a sua verdadeira função, constituindo, sempre, o pressuposto necessário e o seu limite inultrapassável. Do mesmo modo que toda a pena serve finalidades exclusivas de prevenção, geral e especial, sendo concretamente limitada, no seu máximo inultrapassável, pela medida da culpa, também a determinação da medida da sanção disciplinar desportiva far-se-á em função da culpa do agente, tendo ainda em conta as exigências de prevenção de futuras infrações disciplinares. Ressalve-se a este respeito, que no que toca à medida disciplinar ela esgota a sua função e finalidade - diversamente do que sucede com a pena criminal - no asseguramento da funcionalidade, da integridade e da confiança do serviço público. Por isso mesmo, não se pode apontar à medida disciplinar uma finalidade primária de prevenção geral, seja ela positiva ou negativa, mas apenas de prevenção especial ⁽³⁴⁾. Contudo, será interessante observar a similitude entre o artigo 71.º do CP e o artigo 52.º do RDCOLPFP ⁽³⁵⁾.

³² O RDCOLPFP dispõe no seu artigo 32.º o seguinte:

Artigo 32.º
(Sanções disciplinares aplicáveis aos demais agentes desportivos)

As espécies de sanções disciplinares aplicáveis aos dirigentes dos clubes e aos delegados destes, e bem assim aos jogadores, treinadores, auxiliares técnicos, médicos, massagistas, funcionários e outros agentes que participem nas competições organizadas pela Liga ou que desenvolvam atividade, desempenhem funções ou exerçam cargos no âmbito dessas competições, pelas infrações que cometerem são:

- a) repreensão;
- b) multa;
- c) suspensão.

³³ Cfr. Artigo 21.º do RDCOLPFP

³⁴ Cfr. DIAS, FIGUEIREDO, "*Direito Penal, Parte Geral, Tomo I, Questões fundamentais: a doutrina geral do crime*", 2ª edição, Coimbra Editora, 2007.

³⁵ Artigo 52.º do RDCOLPFP:

Artigo 52.º
(Determinação da medida da sanção)

3. O Desporto como fonte de responsabilidade penal.

O percurso feito até aqui permite-nos, agora, entrar na discussão relativa à responsabilidade no desporto. Como vimos, tal só é possível dado o enquadramento que acima evidenciamos, de onde destacamos a competência dos tribunais comuns para julgar uma ação de responsabilidade penal decorrente de uma atividade desportiva quando estejam em causa direitos fundamentais dos cidadãos cuja lesão é constitucionalmente garantida.

Do princípio da proporcionalidade em matéria de restrição de direitos fundamentais consagrado no artigo 18.º, n.º 2, da nossa Lei Fundamental, decorre que a aplicação de uma pena ou de uma medida de segurança só pode ter lugar quando estiver em causa uma inadmissível e intolerável violação de direitos ou interesses constitucionalmente protegidos. O que vale dizer, o direito penal terá assim, nos termos do referido artigo, de se dirigir à proteção de bens jurídicos de consagração constitucional. Aliás, é esse o sentido do artigo 40.º, n.º 1 do Código Penal (CP), quando estipula que "a aplicação de penas e de medidas de segurança visa a protecção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade".

Do princípio da proporcionalidade derivam também os princípios da necessidade, da subsidiariedade e da intervenção mínima do direito penal. Assim, cabe ao direito penal intervir apenas quando, cumulativamente, estiverem reunidos os seguintes requisitos: a) quando a gravidade das condutas lesivas ou potencialmente lesivas de bens ou valores constitucionalmente consagrados sejam de tal forma graves e intoleráveis que justifiquem, ou antes, tornem absolutamente necessária a imposição de uma pena, privativa ou não privativa da liberdade, ou de uma medida de segurança aos

1. A determinação da medida da sanção, dentro dos limites definidos no presente Regulamento, far-se-á em função da culpa do agente, tendo ainda em conta as exigências de prevenção de futuras infrações disciplinares.

2. Na determinação da sanção, atender-se-á a todas as circunstâncias que, não fazendo parte do tipo da infração, militem a favor do agente ou contra ele, considerando-se, nomeadamente:

a) o grau de ilicitude do fato, o modo de execução deste e a gravidade das suas consequências, bem como o grau de violação dos deveres impostos ao agente;

b) a intensidade do dolo ou da negligência;

c) os fins ou motivos que determinaram a prática da infração;

d) a conduta anterior ao fato e a posterior a este, especialmente quando esta seja destinada a reparar as consequências da infração;

e) a concorrência no agente de singulares responsabilidades na estrutura desportiva;

f) a situação económica do infrator.

3. Se à infração for aplicável, em alternativa, sanção de interdição do recinto desportivo e a sanção de realização de jogo à porta fechada, deve dar-se preferência à primeira sempre que esta realizar de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.

respetivos autores; b) quando as sanções eventualmente previstas ou aplicáveis noutros ramos de direito - civil, administrativo ou disciplinar - se revelem insuficientes para prevenir e reprimir essas condutas intoleráveis à luz do ordenamento jurídico vigente; c) devendo, por último, ainda assim, a intervenção da tutela penal limitar-se ao estritamente necessário, ao mínimo indispensável, como última *ratio*, para reprimir eficaz e adequadamente as condutas mais gravosas do ponto de vista da lesão ou potencial lesão de outros bens ou valores constitucionalmente protegidos ⁽³⁶⁾.

Contudo, do mesmo modo, cabe ao direito penal afirmar a sua prevalência sobre os ordenamentos e os sistemas sancionatórios das organizações desportivas assegurando a tutela dos bens jurídicos coenvolvidos, simplesmente, não o pode fazer punindo toda e qualquer conduta através da qual resulte um dano ao ponto de inviabilizar a prática desportiva.

Em função do reconhecimento e relevância social que o desporto hoje adquiriu, quer a nível educativo, quer ao nível da saúde, abrangendo um espectro gigantesco de espetadores, simpatizantes e praticantes, a tolerância jurídico-penal das ofensas à integridade física terá de se colocar em termos mais amplos do que em qualquer outro domínio da vida social. Pela consensual importância do desporto na vida em sociedade, a comunidade, em geral, tende a aceitar um nível de tolerância maior quanto às ofensas verificadas no âmbito de uma atividade desportiva. Mesmo quando essa atividade acarrete um certo grau de violência, a agressividade tendo em vista o empenhamento à vitória é assumido como fazendo parte do "espetáculo" desportivo em si. O que equivale a afirmar que o limiar da dignidade penal e da carência de tutela penal é aqui fixado a um nível mais elevado ⁽³⁷⁾.

Deste modo, cabe então analisar e definir, com o máximo de rigor e segurança possíveis, a linha que separa a tolerabilidade e a intolerabilidade jurídico-penal das ofensas à integridade física no desporto. Para tal, é fundamental identificar as figuras ou institutos da doutrina penal aptas a assegurar o adequado enquadramento dogmático a essa separação.

³⁶ ALVES, ANA MARIA GROSSO, "*Da criminalidade desportiva*", Dissertação de Mestrado, Lisboa, 2006/2007, p. 17.

³⁷ ANDRADE, MANUEL DA COSTA, "*As lesões corporais (e a morte) no desporto*", in COSTA ANDRADE/FARIA COSTA/ANABELA RODRIGUES (Org.), *Liber discipulorum*, Figueiredo Dias, Coimbra, Coimbra Editora, 2003.

3.1. Enquadramento dogmático.

A dogmática da legitimação das lesões ocorridas no fenómeno desportivo é já antiga e desenvolvida. No entanto, como tudo na vida, está em constante modificação ou, diria melhor, em contínua evolução. Tradicionalmente, a doutrina usava para dirimir a ilicitude das ofensas à integridade física os seguintes institutos: exercício de um direito, cumprimento de um dever, ação direta (artigo 336.º do CC), legítima defesa (artigo 337.º do CC), estado de necessidade (artigo 340.º do CC) e consentimento presumido (artigo 340.º, n.º 3, do CC).

Atualmente, a doutrina vai lançando mão de outros institutos tais como: a "assunção do risco", o "risco permitido" e a "adequação social"

3.1.1. A Teoria do consentimento.

Este trabalho não ficaria completo se não incluíssemos, ainda que sinteticamente, a teoria do consentimento ⁽³⁸⁾ ⁽³⁹⁾ que durante tantos anos fez escola em Portugal. Efetivamente, em termos de dirimentes da ilicitude, a teoria mais antiga e que maior aceitação gerou na doutrina e jurisprudência foi a teoria do consentimento.

A doutrina do consentimento conheceu já várias versões. Desde logo, podemos identificar a versão tradicional "consentimento na ação e no resultado", a versão alternativa "consentimento na ação ou no risco" (SCHAFFSTEIN, HIRSCH, HANSEN) ou numa versão mais recente o consentimento-não-final de JAKOBS.

Para SCHAFFSTEIN, o consentimento centra-se unicamente no desvalor de ação (correspondente à *violação do dever de cuidado*), por isso "o consentimento tem apenas que reportar-se ao desvalor de ação, sendo como tal suficiente para determinar a legitimação de todos os resultados (a morte incluída) decorrentes da ação ou do risco

³⁸ Sobre esta teoria é indispensável o completíssimo estudo que o Professor MANUEL DA COSTA ANDRADE levou a cabo, dissecando todas as modalidades e derivações da mesma no seu "*As lesões corporais (e a morte) no desporto*", in COSTA ANDRADE/FARIA COSTA/ANABELA RODRIGUES (Org.), *Liber discipulorum*, FIGUEIREDO DIAS, Coimbra, Coimbra Editora, 2003. Mas também, em "*Consentimento e Acordo em Direito Penal*", Coimbra Editora Limitada, 1991.

³⁹ À luz do direito positivo português, o consentimento é uma causa de justificação, não vigorando entre nós a doutrina germânica, que defende o consentimento como uma causa de exclusão da tipicidade. ANDRADE, MANUEL DA COSTA, anotação ao artigo 149.º, in Figueiredo Dias (org.), "*Comentário Conimbricense do Código Penal, Tomo I*", Coimbra, Coimbra Editora, 1999, p. 277 e ss.

consentidos" ⁽⁴⁰⁾. Segundo HIRSCH, o consentimento abarca as lesões que são resultado da prática adequada do desporto, mas também as violações negligentes das regras da modalidade. Deste modo, o consentimento só não cobrirá as lesões resultantes das violações dolosas das regras da modalidade ⁽⁴¹⁾. Por outro lado, HANSEN entende que "o praticante apenas consente no risco das lesões que podem resultar de um jogo praticado segundo as regras. A criação do perigo conforme às regras está necessariamente vinculado àquela participação. Já a criação do perigo através da violação das regras representa um risco acrescido com o qual o praticante não está de acordo" ⁽⁴²⁾.

Já JAKOBS, entende que o "consentimento-não-final" não tem por objeto nem o resultado, nem o perigo, nem sequer a ação. O que define esta figura é a "criação pelo portador dos bens jurídicos de uma situação em que já não é de respeitar o seu arbítrio. Trata-se de definir a competência quanto aos custos indesejados de um contato social em que a pessoa com legitimidade para dispor dos bens jurídicos não quer a conduta (em si) lesiva do agente, mas aspira a um determinado modelo de contato social que não é possível sem aquele comportamento prenhe de consequências" ⁽⁴³⁾.

Deste modo, as doutrinas do consentimento entendem que o atleta, ao decidir-se pela participação numa atividade desportiva, assume o risco das lesões, o que vale como uma manifestação concludente de consentimento nas lesões. Semelhantes a todas elas encontra-se a colocação da ênfase na autonomia individual do atleta, e por aqui enfocam invariavelmente as críticas a esta teoria. Assim, são recorrentes expressões como *ficção de consentimento*, *consentimento geral* ou *suposição artificial*. Pois é de difícil aceitação que um atleta quando entre num jogo de futebol consinta na sua própria lesão. Neste sentido, o Supremo tribunal germânico afastou a invocação do consentimento, porque dificilmente se pode sustentar que "o participante num jogo de futebol consinta na sua própria lesão (...). Pelo contrário, todo o futebolista espera e confia poder acabar o jogo sem sair lesionado" ⁽⁴⁴⁾.

⁴⁰ ANDRADE, MANUEL DA COSTA, "As lesões corporais (e a morte) no desporto", in COSTA ANDRADE/FARIA COSTA/ANABELA RODRIGUES (Org.), *Liber discipulorum*, Figueiredo Dias, Coimbra, Coimbra Editora, 2003.

⁴¹ ANDRADE, MANUEL DA COSTA, anotação ao artigo 149.º, in Figueiredo Dias (org.), "Comentário Conimbricense do Código Penal, Tomo I", Coimbra, Coimbra Editora, 1999, p. 301.

⁴² MESTRE, ALEXANDRE MIGUEL, "Causas de Exclusão da Ilícitude Penal nas Atividades Desportivas", Revista Jurídica, n.º 22, Março 1998, Nova Série, p. 511.

⁴³ ANDRADE, MANUEL DA COSTA, "As lesões corporais (e a morte) no desporto", in COSTA ANDRADE/FARIA COSTA/ANABELA RODRIGUES (Org.), *Liber discipulorum*, Figueiredo Dias, Coimbra, Coimbra Editora, 2003.

⁴⁴ Idem.

Através do consentimento, estaria na posse de cada atleta demarcar a sua "área de consentimento", fazendo depender dele o *se*, o *quando*, o *quem* e o *como*, que podia *revogar a todo o tempo*, isto numa atividade desportiva como o futebol em que "cada um dos 22 jogadores poderia demarcar o seu consentimento em termos absolutamente excêntricos em relação a cada um daqueles tópicos. Na certeza de que uns podem dar consentimento outros não; uns podem revogá-los outros não; os que revogam podem fazê-lo em momentos diferentes. O que, como bem se representa, significaria a atomização e dispersão do universo de sentidos, de modelos de ação, papéis e expectativas que suportam o meio de comunicação que é o futebol. Isto é, a complexidade resultante do policentrismo de áreas de consentimento impossibilitaria, na prática, a modalidade desportiva" ⁽⁴⁵⁾.

3.1.2. A Teoria da assunção do risco.

Esta teoria tem por base a mais moderna doutrina europeia e na sua base está a antiga máxima "*volenti non fut iniuria*". Segundo a referida máxima, se alguém, voluntariamente, se coloca numa posição de onde pode resultar um dano, sabendo que algum grau de dano pode resultar, não poderá depois apresentar uma queixa contra a outra parte, porquanto aquele assumiu e aceitou esse dano. Nas palavras de BRANDÃO PROENÇA, esta teoria da assunção do risco "pode ter um âmbito de aplicação mais geral que o consentimento, sendo relevante para os casos de danos sofridos pelos que participam em atividades ou jogos desportivos, ou assistem, como espetadores, a essas manifestações (...). Este instituto "traduz, essencialmente, a atitude do lesado de se expor conscientemente a um perigo típico ou específico conhecido, sem a isso ser obrigado, mas conservando a esperança de o perigo não se concretizar em dano" ⁽⁴⁶⁾.

No âmbito desta teoria será importante referir a significativa abordagem que o Professor ANDRÉ GONÇALO DIAS PEREIRA empregou no âmbito da responsabilidade civil em eventos desportivos, e para onde remetemos, em parte, para uma mais completa

⁴⁵ Idem.

⁴⁶ BRANDÃO, PROENÇA, "A Conduta do Lesado como Pressuposto e Critério da Imputação do Dano Extracontratual", Coimbra, Almedina, 1997, p. 615 e ss.

leitura ⁽⁴⁷⁾. O autor procurou critérios e *topoi* que pudessem orientar o jurista na concreta aplicação deste instituto, chegando à conclusão que para determinar a licitude ou ilicitude da lesão no domínio do desporto deve-se tomar em conta os seguintes critérios de ponderação:

- a) A modalidade desportiva em causa: o recurso a peritos;
- b) Não violação das regras do jogo vs. violação das regras do jogo;
- c) Lesões negligentes vs. Lesões dolosas;
- d) "Disputa com o adversário desportivo" vs. "ataques à pessoa do adversário";
- e) Desporto federado (maxime de competição) vs. Desporto lúdico ou recreativo;
- f) Lesões ligeiras vs. Lesões graves?;
- g) Situações de competição vs. Situações de treino?

Portanto, só através de um profundo conhecimento do caso concreto, nomeadamente da modalidade desportiva em causa, se poderá aferir da eventual operatividade deste instituto enquanto dirimente da ilicitude. E conclui que a assunção do risco não justifica toda e qualquer lesão.

Cobrando ainda um grande leque de lesões, o autor entende não serem justificadas e portanto ilícitas as "lesões de atletas «por ocasião do jogo», mas fora do âmbito da finalidade do jogo. As ofensas corporais fora do contexto do jogo acontecem quando estas ocorrem enquanto o jogo está interrompido ou não se verifica uma ação com escopo desportivo. Assim, por exemplo, se durante a pausa no ténis um jogador agride o outro com a raqueta, o comportamento é obviamente ilícito. Ou se durante uma pausa num jogo de futebol de salão, um atleta desfere um forte pontapé no tornozelo do outro. O mesmo se diga se numa parte do campo distante da ação do jogo e sem qualquer conexão com a disputa leal um futebolista agride um adversário" ⁽⁴⁸⁾.

As críticas avançadas para as teorias anteriores não deixam de se poder fazer à doutrina da assunção do risco, no sentido de ainda se fazer depender numa ficção de consentimento as eventuais lesões que possam ocorrer no âmbito de uma modalidade desportiva. É certa e reconhecida a perigosidade do desporto, mas todo o jogador quando entra em campo espera acabar o jogo sem sair lesionado. Adscrever à suposição

⁴⁷ Cfr. PEREIRA, ANDRÉ GONÇALO DIAS, "Responsabilidade Civil em Eventos Desportivos", *Desporto & Direito - Revista Jurídica do Desporto*, Publicação Quadrimestral - Ano V - Janeiro/Abril 2008, n.º 14, Coimbra Editora.

⁴⁸ PEREIRA, ANDRÉ GONÇALO DIAS, ob. cit., p. 246.

que um atleta assumiu e aceitou a eventualidade de um dano (que ele procura até ao limite do possível evitar), será sempre, e isso mesmo, uma suposição.

Antes de passar para a próxima teoria, importa tecer as devidas considerações acerca das acima expostas. Antes de mais, é notória a brevidade e síntese com que tivemos de as abordar, primeiro em atenção à limitação inerente a uma dissertação de mestrado e, em segundo lugar, tendo em conta o anacronismo das mesmas, não configurando alternativas viáveis à dirimente da ilicitude no âmbito das lesões no desporto. Contudo, todas elas foram importantes na medida em que nos ajudaram a perceber em que moldes se colocam as questões em torno da legitimação das lesões desporto, ajudando à natural compreensão e evolução de pensamento que entretanto se verificou.

E assim chegámos à conclusão pela incompatibilidade entre o desporto e as figuras ou institutos jurídicos cuja eficácia jurídica releva do sancionamento normativo das expressões da autonomia individual.

3.1.3. A teoria do risco permitido.

Percorridas as vias do enquadramento para a justificação da ilicitude das lesões no fenómeno desportivo vistas do lado da vontade individual, tendo-se concluído pela sua inoperatividade, elas terão, agora, de ser analisadas segundo as regras gerais, sem a consideração pela vontade do interessado. Deste modo, e como o Professor COSTA ANDRADE bem nota, caberá encontrar soluções de índole objetivo-heterónimo. Assim sendo, o autor evidencia a necessidade de se privilegiar o tipo como instância de enquadramento das questões em análise. Sendo o tipo a expressão abstrata da danosidade social e da dignidade penal da conduta, ele revela-se como a solução mais geral-abstrata apta a sustentar as soluções normativas no âmbito das lesões no desporto.

O risco permitido é assim concebido, em geral, como causa de afastamento da tipicidade em sede de imputação do resultado nas lesões corporais causadas no desporto⁽⁴⁹⁾. Nesse sentido, as lesões que ocorram sem a violação das regras do jogo afastam o tipo e conseqüentemente a intervenção do direito penal. No sentido inverso, a violação das regras desportivas não implicam necessária e imediatamente a repressão penal. Por

⁴⁹ Em sentido divergente, ESER, que considera o *risco permitido* uma causa justificativa das lesões no desporto.

isso, a violação das regras do jogo não é *conditio sine qua non* para que haja uma reação criminal, só o será nos casos em que as violações, pela sua "violência e desproporcionalidade e pela gravidade das lesões produzidas, perde(m) a conexão de sentido de jogo, mesmo o jogo jogado com o mais exasperado e agônico empenhamento" ⁽⁵⁰⁾. Simplesmente, em virtude de o desporto ⁽⁵¹⁾ implicar um contato físico constante e necessário entre os atletas, a tolerabilidade penal terá de se situar num nível mais elevado do que nos demais domínios da vida social, sob risco de se inviabilizar a prática desportiva.

Em linhas gerais, esta é a tese defendida pelo Professor COSTA ANDRADE para a legitimação das lesões ocorridas no desporto.

3.1.4. A Teoria da adequação social.

Uma teoria que tem ganho importância crescente na nossa doutrina, cujos seguidores têm vindo a aumentar, é a teoria da adequação social. Em alternativa à teoria do consentimento, cada vez mais professores invocam a dogmática da adequação social como a construção teórica mais acertada para avaliar as condutas lesivas da integridade física dos desportistas. Como afirma WALTHER, a adequação social deve ser aferida segundo critérios de "permissão geral e abstrata (*abstrakt genereller Erlaubtheit*), que não carecem do correspondente juízo individual de legitimação" ⁽⁵²⁾.

De acordo com WELZEL, as condutas que correspondam a um padrão de desejabilidade ou tolerabilidade social não podem constituir crimes, como tal, e correlativamente, as lesões corporais no desporto devem ser qualificadas como socialmente adequadas. Ou seja, as ofensas à integridade física que têm lugar no âmbito da atividade desportiva devem beneficiar de uma valoração social diferenciada, que resultaria na exclusão da tipicidade.

Para ZIPF a adequação social fica limitada às lesões que ocorram em função da observância das regras do jogo ou, no máximo, às lesões causadas pelas violações das

⁵⁰ ANDRADE, MANUEL DA COSTA, "*As lesões corporais (e a morte) no desporto*", in COSTA ANDRADE/FARIA COSTA/ANABELA RODRIGUES (Org.), *Liber discipulorum*, Figueiredo Dias, Coimbra, Coimbra Editora, 2003.

⁵¹ Referimo-nos aqui, naturalmente, aos desportos "uns-contra-os-outros-com-perigo-de-lesão".

⁵² ANDRADE, MANUEL DA COSTA, "*As lesões corporais (e a morte) no desporto*", in COSTA ANDRADE/FARIA COSTA/ANABELA RODRIGUES (Org.), *Liber discipulorum*, Figueiredo Dias, Coimbra, Coimbra Editora, 2003, citando Walther.

regras com negligência ligeira. Para o autor, "a fronteira entre o que é socialmente adequado no desporto não passa entre a negligência ligeira e a negligência grosseira, mas entre a observância das regras (sempre socialmente adequada) e a negligência ligeira (socialmente adequada nalguns desportos)" ⁽⁵³⁾.

Já DÖLLING leva esta teoria ao extremo, defendendo a aplicação da adequação social mesmo aos casos de lesões causadas por violações, mesmo que dolosas, das regras.

Na generalidade, os defensores desta teoria consideram que a aplicação da adequação social revela-se preferível por atender à intencionalidade específica da atividade em causa e à sua dinâmica social em particular, como um problema normativo autónomo. E uma vez que se trata de proceder a uma valoração da conduta capaz de definir o seu sentido específico face aos tipos legais de crime que respeitam à integridade física, torna-se evidente que o problema recua no plano da tipicidade, deixando de ser uma hipótese de justificação. Dessa forma, há autores que defendem não ser necessário recorrer a causas de justificação para legitimar as condutas lesivas no âmbito das práticas desportivas, uma vez que o "critério da adequação social faz com que uma ação não sendo típica consequentemente não pode ser penalmente relevante" ⁽⁵⁴⁾.

Em Portugal é inevitável falar do completo e desenvolvido estudo que PAULA RIBEIRO DE FARIA levou a cabo na sua tese de doutoramento sobre a adequação social da conduta no direito penal ⁽⁵⁵⁾. A autora chama precisamente a atenção para a necessidade de uma valoração diferenciada, ao nível das competições desportivas, das formas de conduta que nos demais domínios da vida em sociedade levam à lesão dos bens jurídicos e consequente responsabilização, mas que no âmbito desportivo terão de revelar uma certa tolerabilidade em função da relevância social que o desporto entretanto adquiriu. No entanto, a adequação social não pode ser definida como um conceito estático. Como afirma a autora, não pode "defender-se em moldes gerais e abstratos que toda a lesão da integridade física sofrida em competições desportivas é jurídico-penalmente irrelevante, simplesmente porque à danosidade social que decorre da lesão de um direito absoluto (...), ou mais propriamente, de um bem jurídico-penal,

⁵³ ANDRADE, MANUEL DA COSTA, ob. cit., citando Zipf.

⁵⁴ MESTRE, ALEXANDRE MIGUEL, "*Causas de Exclusão da Ilícitude Penal nas Atividades Desportivas*", Revista Jurídica, n.º 22, Março 1998, Nova Série, p. 503 e ss.

⁵⁵ FARIA, PAULA RIBEIRO DE, "*A adequação social da conduta no direito penal*", Porto, Publicação Universidade Católica, 2005.

se sobrepõe um outro interesse, que é um interesse geral de promoção da atividade desportiva" ⁽⁵⁶⁾.

Desta forma, há que avançar com critérios que permitam uma correta valorização global das circunstâncias para, com a segurança e flexibilidade necessárias, serem aptos à aplicação deste instituto. Critérios como a modalidade desportiva em causa, a observância ou inobservância das regras do jogo, a intensidade da lesão sofrida ou o contexto espaço-temporal ajudam na decisão pela relevância ou irrelevância penal do comportamento. Estes critérios funcionam como apoio à correta valorização da conduta, uma vez que esta teoria funciona como um juízo de desvalor global da conduta (e não como desvalor da ação ou desvalor do resultado). Como tal, devem ser observadas todas as circunstâncias em que a lesão ocorreu, para se aferir da relevância ou irrelevância penal.

4. Tolerabilidade e intolerabilidade jurídico-penal das lesões ocorridas no desporto.

O desporto é um fenómeno social e, como tal, deve ser nessa perspetiva que a doutrina e jurisprudência o deverá entender. Ele tem um recorte social especial, uma dimensão social que lhe é própria. Assim, também as doutrinas que visem fundamentar a legitimação das lesões ocorridas por virtude de uma atividade desportiva terão de ser vistas no seu recorte social. Não pode por isso ser um juízo individual, voltado para a pessoa do atleta que permita essa justificação, ela terá de ser encontrada num juízo social ⁽⁵⁷⁾. Como tal, a via mais justa, equilibrada e correta para a justificação das lesões no fenómeno desportivo deverá ser vista no sentido de uma adequação social.

A adequação social, como projeção do sentido social que a sociedade faz a cada época, torna-se mais apta e flexível nessa medida, pois fazendo depender a tolerabilidade ou intolerabilidade das lesões ocorridas no desporto de um juízo social, em constante contato e consonância com o sentimento social predominante a cada

⁵⁶ FARIA, PAULA RIBEIRO DE, "A adequação social da conduta no direito penal", Porto, Publicação Universidade Católica, 2005, p. 503.

⁵⁷ Aqui seguimos PAULA RIBEIRO DE FARIA, pois "Se se aceita que o direito penal tutela sentidos sociais relevantes, a decisão sobre se, no caso concreto, esse sentido social se deixa cumprir ou não, é uma decisão jurídica", in FARIA, PAULA RIBEIRO DE, "A adequação social da conduta no direito penal", Porto, Publicação Universidade Católica, 2005, p. 501.

época, revela-se a forma mais correta de transmitir essa (in)tolerabilidade. Efetivamente, nas palavras de WALTHER, citada por COSTA ANDRADE, "os riscos associados ao desporto não são socialmente adequados porque o desportista assume ele próprio ('consente') o risco; a adequação social das condutas que provocam lesões é antes determinada segundo as regras de comportamento e de jogo reconhecidas para a respetiva modalidade" ⁽⁵⁸⁾. Adstringindo as lesões ocorridas no desporto ao sentimento social, a teoria da adequação social revela a necessária flexibilidade para, ao sabor dos tempos e acompanhando o sentimento geral social, ir variando o patamar da dignidade penal e da carência de tutela penal.

É interessante observar e ter em conta que as próprias regras do jogo refletem essa sensibilidade social, pois elas visam definir as condutas que levam ao jogo limpo para se atingir a vitória no jogo ou competição desportiva, mas também definem as condutas por forma a que não se atinja excessivamente a integridade física dos atletas, colocando, desse modo, em risco a sua vida ou a referida integridade. Isto é, as normas desportivas obedecem em primeira linha ao código que dá autonomia ao desporto e aos programas da sua concretização ⁽⁵⁹⁾.

Naturalmente, não serão todas as lesões que beneficiarão desta adequação social. O desporto, e mais especificamente o futebol, é uma atividade de contato, onde a busca incessante da vitória, por vezes, provoca excessos. Não são raras as vezes em que um jogador acaba o jogo com pequenas lesões (hematomas, contusões, nódoas negras, arranhadelas, etc.) fruto desse contato mais ríspido. Mas também essas pequenas lesões, que num normal domínio da vida em sociedade consubstanciarium uma ofensa à integridade física, deverão reclamar a intervenção de um tribunal estadual? Obviamente que não. Isto porque, apesar da integral realização do tipo de ilícito, a consideração do fato na sua globalidade é tal que, em função das exigências preventivas, o fato concreto fica aquém do limiar mínimo da dignidade penal. Será, naturalmente, assim sempre que as lesões, regular ou irregularmente provocadas, não atinjam o limiar mínimo de relevância que é próprio da incriminação geral das ofensas corporais ⁽⁶⁰⁾.

A violação das regras do jogo não tem, necessariamente, de implicar uma reação criminal, senão cada vez que o árbitro assinalasse uma falta, v.g. saltar sobre um

⁵⁸ ANDRADE, MANUEL DA COSTA, "*As lesões corporais (e a morte) no desporto*", in COSTA ANDRADE/FARIA COSTA/ANABELA RODRIGUES (Org.), *Liber discipulorum*, Figueiredo Dias, Coimbra, Coimbra Editora, 2003.

⁵⁹ Idem.

⁶⁰ Cfr. P. Faria, "*Comentário Conimbricense*", I, p. 207.

adversário, empurrar um adversário ou entrar em tackle sobre um adversário, isso acarretaria consigo uma responsabilização penal, o que não corresponde de todo à realidade. A grande generalidade das lesões ocorridas hoje no desporto não chegam a atingir aquele limiar mínimo de relevância jurídico-penal. Tal deverá, em regra, suceder perante um comportamento que, em total desconformidade com o sentido e os valores do desporto, choque pela sua violência e total desrespeito pela integridade física dos outros, causando uma lesão de especial gravidade. Neste sentido, o RDCOLPPF, no seu artigo 4.º, n.º 1, al. I), dá-nos uma pista para o que se deverá entender como sendo uma lesão intolerável no âmbito da atividade desportiva:

Artigo 4.º
(Definições)

1. Para efeitos de aplicação do presente Regulamento, considera-se:

[...]

l) «lesão de especial gravidade», a lesão que ofenda a integridade física de determinada pessoa de forma a:

- i. privá-la de importante órgão ou membro, ou a desfigurá-la grave e permanentemente;
- ii. tirar-lhe ou afetar-lhe, de maneira grave, a capacidade de trabalho, as capacidades intelectuais ou de procriação, ou, também de maneira grave, a possibilidade de utilizar o corpo, os sentidos ou a linguagem, temporária ou permanentemente;
- iii. provocar-lhe doença particularmente dolorosa ou permanente, ou anomalia psíquica grave ou incurável; ou
- iv. provocar-lhe perigo para a vida.

Qualquer conduta que provoque uma lesão que caiba no âmbito desta definição deverá ser intolerável no âmbito da atividade desportiva e, como tal, criminalmente relevante, devendo ser submetida à lei penal e às suas consequências por preencher o tipo de crime de ofensas à integridade física previsto e punido nos artigos 143.º a 148.º do CP.

Estes tipos de lesão provêm invariavelmente, mas não só, de agressões ou prática de jogo violento. Ambas são, de fato, devidamente relevadas pelo ordenamento desportivo, isto é, elevando-as a infrações graves ou muito graves, considerando-as puníveis. Tratando-se de uma agressão que consubstancie uma infração muito grave, o

RDCOLPFP prevê sua punição de acordo com o artigo 145.º ⁽⁶¹⁾. Caso se trate de uma agressão considerada como uma infração grave, o RDCOLPFP prevê a sua punição no artigo 151.º ⁽⁶²⁾. Relativamente à prática de jogo violento e outros comportamentos graves (que curiosamente nunca consubstanciarão uma infração muito grave, mas sempre uma infração grave) a punição ocorrerá de acordo com o artigo 154.º ⁽⁶³⁾.

No fenómeno desportivo, uma agressão, por nada ter a haver com o sentido e os valores da atividade desportiva normal, deverá ser sempre entendida como uma ofensa à integridade física e, como tal, punível criminalmente. O próprio Conselho de Justiça já

⁶¹ Segundo o artigo 145.º "2. São punidos nos termos das alíneas seguintes as agressões praticadas pelos jogadores contra os demais agentes desportivos não previstos no número anterior:

- a) no caso de agressão que determine lesão de especial gravidade, com a sanção de suspensão a fixar entre o mínimo de dois meses e o máximo de dois anos e, acessoriamente, com a sanção de multa de montante a fixar entre o mínimo de 50 UC e o máximo de 250 UC;
- b) noutros casos de agressão, com a sanção de suspensão a fixar entre o mínimo de um e o máximo de quatro meses e, acessoriamente, com a sanção de multa a fixar entre o mínimo de 25 UC e o máximo de 75 UC.

3. Em caso de resposta a agressão, os fatos previstos nos números anteriores são punidos com as sanções neles previstas reduzidas a metade nos seus limites mínimos.

4. Os fatos previstos nos números anteriores quando cometidos na forma de tentativa são punidos com as sanções neles previstas reduzidas a metade nos seus limites mínimo e máximo.

⁶² Dispõe o artigo 151.º "1. As agressões praticadas pelos jogadores contra outros jogadores são punidas:

a) no caso de agressão, com a sanção de suspensão a fixar entre o mínimo de um e o máximo de dez jogos e, acessoriamente, com a sanção de multa de montante a fixar entre o mínimo de 5 UC e o máximo de 50 UC;

b) no caso de resposta a agressão, com a sanção de suspensão a fixar entre o mínimo de um e o máximo de cinco jogos e, acessoriamente, com a sanção de multa de montante a fixar entre o mínimo de 3 UC e o máximo de 25 UC;

c) no caso de agressão recíproca, com a sanção de suspensão a fixar entre o mínimo de um e o máximo de oito jogos e, acessoriamente, com a sanção de multa de montante a fixar entre o mínimo de 5 UC e o máximo de 50 UC.

2. Se de uma agressão dolosa resultar a lesão do jogador agredido, a suspensão será mantida até que o lesionado retome ou esteja em condições de retomar a sua atividade desportiva, sem prejuízo do disposto no n.º 6.

3. A intenção do agente e o tempo de duração da incapacidade do lesionado serão averiguadas em processo disciplinar, devendo os exames para verificação do período de incapacidade ser feitos por médicos designados pela Secção Disciplinar.

4. O processo, na parte respeitante ao apuramento da intenção do agente, deverá estar concluído no prazo de vinte dias a contar da data da agressão.

5. A decisão da Secção Disciplinar que conclua ter a lesão sido provocada intencionalmente, determinará, se necessário, o prosseguimento do processo para apuramento do período de incapacidade.

6. Em qualquer caso, a suspensão do jogador não poderá nunca exceder o prazo de um ano.

7. Os fatos previstos nos números anteriores, quando cometidos na forma de tentativa, são punidos com as sanções neles previstas reduzidas a metade no seu limite máximo.

⁶³ Artigo 154.º "1. O jogador que praticar para com o adversário jogo violento é punido com a sanção de suspensão a fixar entre o mínimo de um e o máximo de quatro jogos e, acessoriamente, com a sanção de multa de montante a fixar entre o mínimo de 3 UC e o máximo de 25 UC.

2. Para efeitos do disposto no número anterior, considera-se prática de jogo violento a entrada física ao corpo do adversário que, ainda que a pretexto da disputa de bola, coloque em risco a integridade física desse adversário".

assim o reconheceu, ao afirmar que uma agressão no futebol é "talvez mais grave" do que na via pública, considerando "talvez ainda mais grave, pois traduz um aproveitamento, por parte de alguns, espero que de poucos, de uma prática desportiva para exercitar os seus mais baixos instintos", rematando "uma cotovelada e uma bofetada constituem, sem margem para dúvidas, ofensas à integridade física dos respetivo destinatário (...) este contato integra, em termos normais, uma agressão voluntária, punível criminalmente ⁽⁶⁴⁾. Já quanto ao jogo violento e outros comportamentos graves não será assim tão linear, devendo funcionar aí um critério de adequação social.

Na Holanda ocorreu um interessantíssimo caso de lesão decorrente de atividade desportiva violenta que chegou à Suprema Corte Holandesa. Em 2004, no decorrer de um jogo de futebol da segunda divisão holandesa, o jogador Rachid Bouaouzan infligiu uma lesão muito grave ao jogador da equipa adversária Niels Kokmeijer, através de uma autêntica "entrada assassina", que apesar de ser em virtude de uma disputa de bola choca pela sua violência e completo desrespeito pelas regras do jogo. Em consequência dessa entrada, o lesado partiu a perna em dois sítios e viu a sua carreira precocemente interrompida. Rachid Bouaouzan viria a ser condenado em 1ª instância a 6 meses de prisão com pena suspensa e 200 horas de trabalho comunitário por ofensa à integridade física. O jogador viria a recorrer com o argumento de que as regras aplicadas às situações que acontecem no campo devem ser menos severas que as aplicadas à vida comum. O tribunal de apelações de Haia viria a recusar tal entendimento, chegando mesmo a agravar a pena. Inconformado, o jogador viria a recorrer novamente, contudo, a Suprema Corte Holandesa viria a confirmar os 6 meses de prisão com pena suspensa e 200 horas de trabalho comunitário.

O caso marcou a primeira vez que o mais alto tribunal da Holanda foi chamado a pronunciar-se sobre a violência durante um jogo de futebol profissional. O tribunal considerou que, pela experiência geral, o jogador devia ter dado como previsível aquele desfecho, dando como provado a "intenção condicional de causar lesões corporais graves". Dessa forma, o jogador "violou de forma flagrante as regras do jogo, provocando um sério dano físico" a Niels Kokmeijer, que se viu forçado a terminar a carreira, sendo que as "violações flagrantes das regras do jogo devem ser penalizadas da mesma forma que ocorreria fora do âmbito desportivo" ⁽⁶⁵⁾.

⁶⁴ Acórdão do C. J. da Federação Portuguesa de Futebol, Processo n.º 30/2006/07, p. 15, in www.fpf.pt

⁶⁵ Para uma consulta da decisão: uitspraken.rechtspraak.nl

Atente-se, agora, ao disposto no artigo 10.º do RDCOLFP, sob a epígrafe «Princípio da proporcionalidade», segundo o qual "As sanções disciplinares aplicadas como consequência da prática das infrações disciplinares previstas no presente Regulamento devem ser proporcionais e adequadas ao grau da ilicitude do fato e à intensidade da culpa do agente", para se perguntar o seguinte: será que se revela proporcional ou adequada uma suspensão de 6 meses e multa de 10.000€ a um jogador de futebol que violentamente partiu a perna a um seu colega de profissão, que viu a sua carreira precocemente interrompida? Será que o direito penal cumpre com o seu desígnio quando uma sanção disciplinar claramente se revele insuficiente para prevenir e reprimir uma conduta que, pela sua gravidade e ao nível do direito vigente, se revele de todo em todo intolerável?

Conclusões.

O desporto tem hoje de ser entendido na dimensão social que lhe é própria, sendo definido como uma realidade específica com as suas funções próprias. Constitui um meio de socialização e de redução das diferenças sociais, um fenómeno de massas com relevante poderio económico e um espaço de liberdade. Atenta a sua importância, o desporto foi colocado num elevado patamar pela nossa Constituição, sendo protegido como um direito fundamental. Nessa medida, mereceu consagração expressa no artigo 79.º da Constituição, sob a epígrafe «Cultura física e desporto».

Cumprindo o comando constitucional da liberdade de associação insito no artigo 46.º da CRP, o próprio Estado reconheceu ao desporto um certo grau de autonomia, ficando, desse modo, num aparente espaço livre de direito. Num sentido semelhante, a própria FIFA prevê nos seus estatutos a proibição de recurso aos tribunais comuns de direito, impondo mesmo às associações suas filiadas que adotem igual cláusula nos seus estatutos, por forma a subtrair a resolução de litígios que envolvam quaisquer agentes desportivos às instâncias estaduais de controle.

Parafraseando o Professor ANDRÉ GONÇALVES PEREIRA, o Direito não fica à porta dos recintos desportivos. Apesar de garantida a autonomia do ordenamento desportivo, este não funciona num espaço livre de direito, como que intocável pelo controle judicial, devendo, antes, adotar-se a perspectiva de que, sempre que em causa estejam valores ou interesses legal e constitucionalmente protegidos, o Estado não pode dissociar-se da sua proteção. Qualquer outra interpretação será contrária ao próprio direito constitucionalmente garantido do acesso aos tribunais (artigo 20.º, n.º 1) e ainda ao direito à tutela jurisdicional consagrado no artigo 268.º, n.º 4, da nossa lei fundamental. Por essa via, entendemos ser preferível falar numa autorregulação mitigada dos sistemas normativos e organizativos desportivos.

Não obstante a frequência com que os comportamentos violentos ocorrem nos nossos recintos desportivos, muitos dos lances agressivos que se verificam, apesar de constituírem uma infração disciplinar, não são suficientes para frustrar as expectativas comunitárias ou provocar alarme social, ao ponto de atingir a necessária dignidade penal para acionar os meios estaduais de controle. Isto ocorre porque, em virtude da relevância social que o desporto hodiernamente adquiriu, a comunidade tende a aceitar um nível de tolerância maior quanto às ofensas verificadas no âmbito de uma atividade desportiva. Dessa forma, o limiar da dignidade penal e da carência de tutela penal terá

de se fixar num nível mais elevado do que se situaria em qualquer outro domínio da vida em sociedade. Assim, os comportamentos que não atinjam de forma particularmente gravosa os bens ou valores legal e constitucionalmente protegidos, deverão usufruir de uma adequação social, tendo em vista a viabilização da atividade desportiva, que de outra forma veria a sua prática completamente paralisada.

A adequação social funcionando como o juízo qualitativo geral que a sociedade faz em cada momento daquela específica conduta desportiva, entendendo ser ou não ofensiva da dignidade penal, faz recuar ao nível da tipicidade a imputação daquela conduta, atendendo a que o tipo é a expressão abstrata da danosidade social e da dignidade penal da conduta. Sempre que aquele específico comportamento se revele socialmente adequado, tendo em vista a boa competitividade desportiva, ele é tolerável e, portanto, jurídico-penalmente irrelevante. Quando aquele comportamento atinja profundamente o sentimento social dominante sobre o que se deve entender por desportivamente aceitável, segundo as regras de comportamento e de jogo reconhecidas para a respetiva modalidade, revela-se intolerável merecendo, desse modo, uma tutela penal, reclamando a respetiva responsabilização criminal. A linha que separa a tolerabilidade e a intolerabilidade jurídico-penal das lesões ocorridas no desporto é o sentimento social, e para isso deve saber ler-se a sociedade. Não será nunca cada cabeça sua sentença, será sim um juízo social que determinará essa (in)tolerabilidade.

A violação das leis do jogo determinará sempre a reação das legítimas instâncias de controlo e a aplicação das correspondentes sanções (desportivas). Pode suceder que, ao mesmo tempo, aquela específica manifestação de ilícito não atinja necessariamente o limiar do ilícito penal nem desencadeie a aplicação das reações criminais. Contudo, quando se assiste a uma "entrada assassina", uma agressão violenta ou qualquer outro comportamento que choque pela sua violência e desconformidade com as leis e os valores do desporto, atingindo de forma particularmente gravosa bens ou valores legal e constitucionalmente protegidos, esses comportamentos deverão ser levados ao controlo de uma entidade estadual e os seus agentes sujeitos à consequente punibilidade penal. Não se aferindo da respetiva responsabilidade penal, a mensagem que passamos aos nossos cidadãos é gravemente danosa e atentatória dos valores que ao Estado cabe inculcar na comunidade, falhando, nessa medida, a sua missão.

Por tudo quanto foi escrito, a conclusão a que chegamos nesta nossa indagação pelo desporto, e em especial pela atividade desportiva violenta, é que as leis existentes hoje em dia são, em grande medida, suficientes para a correta valorização dos

comportamentos violentos ocorridos no fenómeno desportivo. Contudo, elas são insuficiente e deficientemente exploradas e aplicadas. Não é por falta de leis que a violência no desporto hoje existe e tem vindo a aumentar. Os mecanismos jurídicos existem, simplesmente é preciso afirmar a sua aplicabilidade, não devendo os atores desportivos ter receio de recorrer às instâncias estaduais de controle a fim de procurar a efetividade dos seus direitos fundamentais. Mais do que criar novas leis, o importante é cumprir e fazer cumprir as leis que existem.

Bibliografia.

ALMEIDA, CARLOS FERREIRA, *Os sistemas normativos do desporto, in Estudos em homenagem a Miguel Galvão Teles*, Vol. 1, Coimbra, 2012.

ALVES, ANA MARIA GROSSO, *Da criminalidade desportiva*, Dissertação de Mestrado, Lisboa, 2006/2007.

ANDRADE, MANUEL DA COSTA, *Consentimento e Acordo em Direito Penal*, Coimbra: Coimbra Editora, 1991.

- «*As lesões corporais (e a morte) no desporto*», in: *Liber discipulorum para Jorge de Figueiredo Dias*, Coimbra: Coimbra Editora, 2003.

BATISTA, ÂNGELA FILIPA SAMPAIO, *Ofensas à integridade física no desporto, in: Direito Penal hoje. Novos desafios e novas respostas, Organização de Manuel da Costa Andrade e Rita Castanheira Neves*, Coimbra, Coimbra Editora, 2009.

BERTINI, BRUNO, *La Responsabilità Sportiva*, Giuffrè Editore, 2002.

BORGES, LUÍS PAIS, *Justiça desportiva: que sentido e que limites*, *Desporto & Direito - Revista Jurídica do Desporto*, Publicação Quadrimestral - Ano V - Setembro/Dezembro 2007, n.º 13, Coimbra Editora.

BRANDÃO PROENÇA, *A Conduta do Lesado como Pressuposto e Critério da Imputação do Dano Extracontratual*, Coimbra, Almedina, 1997.

BRITO, MIGUEL NOGUEIRA DE, *O novo regime das federações desportivas*, *Desporto & Direito - Revista Jurídica do Desporto*, Publicação Quadrimestral - Ano VII - Setembro/Dezembro 2009, n.º 19, Coimbra Editora.

DIAS, JORGE DE FIGUEIREDO, «*Direito Penal parte geral, Tomo I, Questões fundamentais: a doutrina geral do crime*», 2ª Edição, Coimbra, 2007.

- «Comentário Conimbricense do Código Penal, Tomo I», Coimbra, Coimbra Editora, 2009.

FARIA, PAULA RIBEIRO DE, *A adequação social da conduta no direito penal*, Porto, Publicação Universidade Católica, 2005.

GOMES CANOTILHO, J. J./ MOREIRA, V., *Constituição da República Portuguesa Anotada Vol. I, 4ª Edição Revista*, Coimbra Editora, 2007.

MEIRIM, JOSÉ MANUEL, *Temas De Direito Do Desporto*, Coimbra Editora, 2006.

,«*Lei de Bases da Atividade Física e do Desporto (Estudo, Notas e Comentários)*», 1ª Edição, Coimbra Editora, 2007.

,«*A Federação Desportiva como Sujeito Público do Sistema Desportivo*», Coimbra Editora, 2002.

MESTRE, ALEXANDRE MIGUEL, *Causas de Exclusão da Ilicitude Penal nas Atividades Desportivas*, *Revista Jurídica*, n.º 22, Março 1998, Nova Série.

PELLEGRINI, R. M., *L'evoluzione dei rapporti tra fenomeno sportivo e ordinamento statale*, Milano, 2007.

PEREIRA, ANDRÉ GONÇALO DIAS, *Responsabilidade Civil em Eventos Desportivos*, *Desporto & Direito - Revista Jurídica do Desporto*, Publicação Quadrimestral - Ano V - Janeiro/Abril 2008, n.º 14, Coimbra Editora.

PESSANHA, ALEXANDRA, *As Federações Desportivas. Contributo para o Estudo do Ordenamento Jurídico Desportivo*, Coimbra, Coimbra Editora, 2001.

ROXIN, CLAUDIUS, *Derecho penal*, trad. Lúzon Peña/ Garcia Conlledo/ Vicente Remesal, Madrid: Civitas, reimp. 2000.

RIBEIRO E CASTRO, J., *Lei de Bases do sistema desportivo anotada e comentada*, Ministério da Educação, Lisboa, 1990.

SILVA, GERMANO MARQUES DA, *Direito Penal Português. Parte Geral, Vol. II*, Lisboa: Editorial Verbo, 1998.

- «*Direito Penal Português. Teoria do Crime*», Lisboa: Universidade Católica Editora, 2012.

TORTORA, M., *L'ordinamento sportivo em il diritto dello sport (org. Izzo, Merone & Tortora)*, Torino, 2007.

TRAVERSI, ALESSANDRO, *Diritto Penale Dello Sport*, Giuffrè Editore, Milano, 2001.

VIEIRA DE ANDRADE, J. C., *Os direitos fundamentais na Constituição portuguesa de 1976*, Almedina, Coimbra, 1983.

uitspraken.rechtspraak.nl

www.fifa.com

www.fpf.pt