



CATOLICA
FACULDADE DE DIREITO

ESCOLA DE LISBOA

Universidade Católica Portuguesa

Faculdade de Direito

Escola de Lisboa

Mestrado Forense

O indevido recebimento ou oferta de vantagens e o Direito Desportivo

Dissertação de Mestrado apresentada à Faculdade de Direito da Universidade Católica de
Lisboa, no âmbito do 2.º Ciclo de Estudos em Direito

Beatriz Alexandra Figueira de Deus

Orientador: Professor Doutor Germano Marques da Silva

Lisboa, 2024

“Justice consists not in being neutral between right and wrong, but finding out the right and upholding it, wherever found, against the wrong.”

Theodore Roosevelt

Agradecimentos

Chegados a este ponto, cumpre, de forma singela e honesta, agradecer a todos aqueles que, de alguma forma, contribuíram para a realização da presente dissertação.

O primeiro agradecimento segue, inevitavelmente, para os meus pais. Por todo o apoio que sempre me foi dado ao longo de todos estes anos, nos quais foram fundamentais. Obrigada por todas as palavras, nos melhores e nos piores momentos, e por investirem sempre em mim e na minha formação. À minha mãe em especial por me dar força, quando muitas vezes me faltou. Ao meu pai, por ter sempre as palavras certas e por acreditar sempre mim.

Ao Professor Doutor Germano Marques da Silva, meu Mestre, pelos acompanhamento e aconselhamento, essenciais ao longo da formulação da presente dissertação. Agradeço, ainda, os ensinamentos transmitidos e que em muito contribuíram para despertar o gosto por este ramo do direito jurídico-criminal.

À minha irmã, Mafalda, para a qual não tenho palavras para descrever o incessante apoio ao longo destes anos, sempre juntas. Para sempre a minha companheira. Obrigada por acreditares mais em mim do que eu própria, a maior parte das vezes.

Devo também um enorme agradecimento ao Exmo. Subintendente Carlos Carolino, pelo incansável apoio e motivação ao longo do desenvolvimento desta dissertação.

Aos meus amigos, namorado, restantes familiares e colegas de trabalho. Obrigada a todos pelo apoio, motivação e por todas as horas em que ouviram os meus desabafos, as minhas lamentações e que, em momentos muito difíceis, provavelmente, tiveram que secar algumas lágrimas.

A todos aqueles que se cruzaram comigo nesta frutuosa caminhada do saber jurídico, obrigada pelo incrível percurso que me proporcionaram.

A todos, um enorme obrigada.

Resumo

A investigação que agora se inicia cumpre analisar o crime de recebimento ou oferta indevidos de vantagem, nos termos do Código Penal e da Lei n.º 14/2024, de 19 de janeiro, procurando comparar ambos.

Pela preponderância que assume hoje em dia, o Desporto encontra-se devidamente legislado e regulamentado. E esta preponderância advém da participação de inúmeros agentes desportivos em várias competições desportivas, das mais diversas modalidades. Com esta participação não se procura apenas isso, mas também a ideia de obter alguma vantagem (lucro). E pela lucratividade inerente ao mesmo, surge o conhecido fenómeno de corrupção desportiva (fenómeno atual, mas não recente na nossa sociedade).

Deste modo, procuraremos analisar a mais recente alteração no âmbito do setor desportivo – a Lei n.º 14/2024, de 19 de janeiro – em particular, o crime de recebimento ou oferta indevidos de vantagem, sendo esta uma das modalidades do crime de corrupção (no seu sentido lato) que se encontra descrita no ordenamento jurídico desportivo. Contudo, para uma melhor compreensão do tema será de todo o interesse abordar primeiramente a vertente deste tipo legal que se encontra vertida no Código Penal.

Palavras-Chave: corrupção; desporto; corrupção desportiva; vantagens indevidas; oferta ou recebimento indevido de vantagens; direito penal económico; direito do desporto.

Abstract

The investigation that is now underway aims to analyze the crime of unduly receiving or offering an advantage, under the terms of the Penal Code and Law n.º 14/2024, of January 19, seeking to compare both.

Due to the preponderance it assumes today, sport is duly legislated and regulated. And this preponderance comes from the participation of countless sports agents in various sports competitions, of the most diverse modalities. This participation is not just about that, but also the idea of making a profit. And because of the profitability inherent in it, the well-known phenomenon of sports corruption arises (a current, but not recent phenomenon in our society).

In this way, we will try to analyze the most recent change in the sports sector - Law n.º 14/2024, of January 19 - in particular, the crime of unduly receiving or offering an advantage, which is one of the types of corruption crime (in its broadest sense) that is described in the sports legal system. However, for a better understanding of the subject, it is in our best interest to first look at the aspect of this legal type that is included in the Penal Code.

Key Words: corruption; sport; sports corruption; undue advantages; offering or receiving undue advantages; economic criminal law; sports law.

Índice

Resumo	4
Abstract.....	5
Lista de siglas e abreviaturas	7
Introdução.....	8
PARTE I.....	10
1. O crime de recebimento ou oferta indevidos de vantagem	10
1.1 Evolução histórica.....	10
1.1.1 Corrupção sem demonstração do ato concretamente pretendido	12
1.2 A influência de sistemas penais estrangeiros.....	13
1.3 Análise do regime jurídico legal do artigo 372.º do Código Penal.....	16
1.4 Outros tipos legais de crime (des)conexos	22
1.4.1 Crime de corrupção ativa vs. passiva	23
1.5 Bem jurídico protegido	25
PARTE II.....	30
1. O recebimento e a oferta indevidos de vantagem e o Desporto	30
2. O crime de recebimento ou oferta indevidos de vantagem na Lei nº 14/2024.....	31
2.1 Evolução histórica do artigo 17.º da Lei nº 14/2024.....	31
2.2 Análise do artigo 17.º da Lei n.º 14/2024	34
2.2.1 Os agentes desportivos	39
3. Bem jurídico protegido	39
4. Corrupção para ato lícito no setor desportivo?.....	41
Conclusão	45
Referências bibliográficas	46

Lista de siglas e abreviaturas

Ac. - Acórdão

Apud – Citação de citação

CDS-PP – Centro Democrático Social – Partido Popular

Cfr. – Conferir/confrontar

CP – Código Penal

CRP – Constituição da República Portuguesa

DCIAP – Departamento Central de Investigação e Ação Penal

DGAEP – Direção-Geral da Administração e do Emprego Público

DL – Decreto-Lei

FPF – Federação Portuguesa de Futebol

I. e. – Id est (isto é)

Ibidem – Da mesma obra, do mesmo autor

N.º - Número

Op. Cit. – Obra citada

P. - Página

Pp. – Páginas

PS – Partido Socialista

PSD – Partido Social Democrata

RDFPF – Regulamento Disciplinar da Federação Portuguesa de Futebol

S.d. – Sem data

SAD – Sociedade Anónima Desportiva

Ss. – Seguintes

StGB – Strafgesetzbuch (Código Penal)

TAD – Tribunal Arbitral do Desporto

UEFA - Union of European Football Associations (União das Associações Europeias de Futebol)

V.g. – Verbi gratia (por exemplo)

Introdução

A presente dissertação assenta numa cisão entre o direito penal económico e o direito desportivo, sendo este último definido como o «conjunto normativo que regula a atividade desportiva»¹, para que possamos proceder a uma abordagem desta mais recente modalidade do crime de corrupção: o recebimento ou oferta indevidos de vantagem, na sua vertente desportiva.

O desporto representa uma das atividades que tem vindo a assumir uma crescente preponderância e dinamismo social, nos dias de hoje. Esta mediatização relaciona-se profundamente com a lucratividade inerente ao desporto, dependendo tal do desfecho dos jogos e prestações das equipas, nomeadamente se o seu resultado for benéfico. Associada a esta ideia de lucratividade, advém o fenómeno de corrupção no fenómeno desportivo. A Corrupção no desporto corresponde a «uma qualquer atividade que é ilegal, imoral e antiética que tenta deliberadamente adulterar o resultado de uma competição desportiva, com o objetivo de ganho pessoal para uma ou mais partes envolvidas nessa mesma atividade»².

O direito penal tem-se caracterizado por uma tendência crescente quanto a estes tipos legais que se encontram intimamente ligados com a corrupção, uma das principais problemáticas do nosso tempo. Contudo, não devemos esquecer que «a corrupção é tão antiga quanto a nossa memória histórica»³. Procurando combater este fenómeno, e apostando no aperfeiçoamento dos tipos legais dos crimes de corrupção, o legislador procurou proceder à criação de um novo tipo legal de crime, o recebimento ou oferta indevidos de vantagem. Entendemos que este “novo” tipo legal de crime deve ser estudado, procurando entender a sua relação com o direito desportivo, uma vez que esta temática é cada vez mais atual, merecendo cada vez mais atenção no panorama nacional, por não se tratar apenas de um problema jurídico, mas também social.

Assim, no âmbito deste estudo procurar-se-á analisar o crime de recebimento ou oferta indevidos de vantagem, enquanto modalidade do crime de corrupção, na perspetiva do Código Penal (artigo 372.º), mas também na sua vertente desportiva, nomeadamente através do Regime Penal por Comportamentos Antidesportivos (artigo 17.º da Lei n.º

¹ MEIRIM, José Manuel, 1995, *Dicionário Jurídico do Desporto*, Record, p. 75.

² GORSE, Samantha, CHADWICK, Simon, 2011, “Prevalence of Corruption in International Sport – A Statistical Analysis, EGBA, p. 8.

³ In <https://www.dn.pt/portugal/interior/leia-na-integra-o-discurso-do-juiz-carlos-alexandre-nas-conferencias-do-estoril-8522178.html/>

14/2024, de 19 de janeiro). O objeto de estudo incidirá principalmente na relação entre este crime e o direito desportivo, e tal suscitará algumas questões que deverão ser cuidadosamente estudadas. Será pertinente aprofundar alguns dos conceitos descritos no tipo, nomeadamente «no exercício das suas funções ou por causa delas» (n.º 1) e «condutas socialmente adequadas e conformes aos usos e costumes» (n.º 3), sendo estas geradoras de bastante controvérsia. Dentro da temática, indagaremos ainda a corrupção desportiva para ato lícito, dado que quanto a esta há vários entendimentos na doutrina, principalmente no ordenamento jurídico-desportivo, uma vez que o legislador não procedeu ao seu enquadramento legal expresso. Questiona-se assim, a admissibilidade da mesma, questão à qual pretendemos responder.

Procuraremos, deste modo, analisar comparativamente ambas as modalidades deste tipo legal, através da análise dos respetivos diplomas.

Assim, e concluindo esta breve introdução, cumpre agora proceder ao desenvolvimento do tema norteador do presente estudo.

PARTE I

1. O crime de recebimento ou oferta indevidos de vantagem

1.1 Evolução histórica

A legislação penal tem sido marcada por uma tendência de alargamento dos comportamentos puníveis nas mais diversas áreas da intervenção humana e, bem assim, do crescimento de tipos legais ligados a uma das principais problemáticas dos tempos atuais - a corrupção⁴. Nesta linha, procedeu-se à adoção de várias medidas, entre as quais a criação de uma terceira modalidade⁵ – o recebimento e oferta indevidos de vantagens⁶, inicialmente enunciado apenas como «Recebimento indevido de vantagens», de acordo com a formulação introduzida pela Lei n.º 94/2021, de 21 de dezembro.

Este crime surgiu derivado das dificuldades probatórias que assolam o crime de corrupção *stricto sensu*, uma vez que neste tipo legal é necessário que se demonstrem, em primeiro lugar, a relação existente entre a oferta e, em segundo lugar, um determinado ato praticado pelo funcionário, que beneficie o ofertante. Assim sendo, com o aditamento desta nova modalidade de corrupção ao Código Penal procurou obviar-se a dificuldades existentes em termos probatório-processuais, mas estipulando a desnecessidade de relacionar a peita ou o suborno com o ato/ação ou omissão por parte do funcionário⁷.

O crime de recebimento e oferta indevidos de vantagem foi introduzido no Código Penal pela revisão levada a efeito pela Lei n.º 32/2010, de 02 de setembro, a qual trouxe para a cena jurídica várias inovações na tentativa de combater o fenómeno da corrupção, procurando alargar o leque de condutas que integrassem os elementos do tipo criminal⁸.

⁴ É desde já importante referir o contributo dado pelo Conselho de Prevenção da Corrupção (que já cessou funções, e atualmente encontra-se substituído pelo MENAC – Mecanismo Nacional Anticorrupção (Portaria n.º 155-B/2023, de 6 de junho)), e também pela Comissão Eventual para o Acompanhamento Político do Fenómeno da Corrupção e Para a Análise Integrada de Soluções com vista ao seu combate. Através desta procurou-se reforçar o empenho do Estado Português no combate à corrupção.

É também de referir o contributo da Convenção contra a corrupção das Nações Unidas, de 2003, a Convenção penal sobre a corrupção do Conselho da Europa, de 1999, a Convenção da OCDE contra a corrupção, de 1997, e a Convenção da União Europeia sobre o combate contra a corrupção envolvendo funcionários das Comunidades europeias ou funcionários dos estados membros da União Europeia, de 1997.

⁵ Além das já previstas corrupção ativa e passiva, nas respetivas modalidades de e para ato lícito e ilícito.

⁶ Cfr. BRANDÃO, Nuno, 2021, Recebimento indevido de vantagem: o pacto ilícito e a adequação social. *Prof. Doutor Augusto Silva Dias In Memoriam*, p. 736.

⁷ Cfr. MENDES, Paulo de Sousa, “Os novos crimes de recebimento indevido de vantagem no Código Penal português”, *Revista do Ministério Público do RS*, N.º 68, jan/abr 2011, p. 230.

⁸ Cfr. LAMAS, Ricardo Rodrigues da Costa Correia, O recebimento indevido de vantagem – Análise substantiva e perspectiva processual, *Revista do Ministério Público*, n.º 126, Abril/Junho 2011, p. 65.

Além de razões dogmático-jurídicas, subjazem ao tipo legal em análise, ainda, razões de política criminal, propostas à época pelo grupo parlamentar do Partido Socialista (que deram origem à elaboração do Projeto de Lei n.º 220/XI) ⁹.

Com esta alteração, o legislador ordinário propôs um tipo mais flexível, mitigando-se o raio de ação do nexos de causalidade, como assim é entendido tanto na doutrina como jurisprudência majoritária, entre a vantagem em causa e um específico ato ou omissão por parte do funcionário.

Fazendo uma comparação entre o supra descrito e a atual redação do tipo legal em análise, é notório que há semelhanças entre ambos. Contudo, é de atentar a uma diferença, nomeadamente, a ausência do critério de funcionalidade pública, sugerindo-se no projeto, ainda que implicitamente, que se deveriam abranger também os atos de vida privada. Entre os críticos, é de destacar PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE¹⁰ que defendeu que na norma sugerida deveria fazer-se «referência às funções públicas do funcionário (“em razão do cargo”))», tal como se encontrava previsto nos sistemas penais alemão e suíço. Esta foi a solução que vingou no nosso ordenamento jurídico-penal, no qual é exigido que o funcionário atue «no exercício das suas funções ou por causa delas».

Assim, face às conhecidas dificuldades probatórias na demonstração da relação entre a oferta e o ato que beneficia o ofertante (demonstração esta que se exige no crime de corrupção)¹¹, foi proposto um tipo legal que desconsiderasse a verificação de uma ligação entre a vantagem conferida ao funcionário ou por si solicitada e a respetiva contrapartida – o ato praticado em favor do ofertante ou de um terceiro que beneficiasse da mesma.

Nas palavras de NUNO BRANDÃO procurou-se «desvincular a concessão da vantagem a um agente público de um certo e determinado ato de serviço como condição para uma responsabilização penal a título de corrupção»¹². Deste modo, pretendeu-se prevenir um clima de simpatia ou permeabilidade no relacionamento entre o agente

⁹ Discutido e aprovado pela Comissão Eventual para o Acompanhamento Político do Fenómeno da Corrupção e Para a Análise Integrada de Soluções Com Vista ao Seu Combate.

¹⁰ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, 2022, *Comentário do Código Penal à luz da Constituição da República Portuguesa e da Convenção Europeia dos Direitos Humanos*, 5ª edição, Universidade Católica Editora, Lisboa, pp. 1292 e 1293.

¹¹ No entender do Senhor Deputado Ricardo Rodrigues, a tipificação do crime de recebimento indevido de vantagem constituía uma «questão técnica muito importante para a investigação criminal», uma vez que «só é possível condenar uma pessoa por corrupção caso se descubra que o dinheiro dado era em virtude de um determinado comportamento de um titular do órgão» e agora «deixará de ser preciso às entidades judiciais encontrar a justificação pela qual a pessoa recebeu o dinheiro».

¹² BRANDÃO, Nuno, 2021, *Op. Cit.*, p. 735.

público e o ofertante, de maneira a não perturbar a confiança naquele outro e que deve consistir no exercício isento e autónomo da sua função pública.

Apesar da proposta, o PS, PSD e CDS-PP acordaram um novo texto para regular este tipo de crime, sendo este o acolhido pela já referida Lei n.º 32/2010, que entrou em vigor a dia 1 de março de 2011.

1.1.1 Corrupção sem demonstração do ato concretamente pretendido

Na anterior redação do Código Penal¹³, encontrava-se previsto, no artigo 373.º, n.º 2, o crime de corrupção sem demonstração do ato concreto pretendido, sob a epígrafe «Corrupção passiva para ato lícito»¹⁴. Já nesta redação se previa a consumação do crime pela simples aceitação ou solicitação de vantagens por parte do funcionário. Entendemos que este terá sido o impulso para o atual regime jurídico, tendo sido intenção do legislador proceder a um «esclarecimento normativo»¹⁵, não procurando propriamente criar um novo tipo legal de crime.

Embora a relação entre o crime de corrupção sem demonstração do ato concretamente pretendido e o crime de recebimento ou oferta indevidos de vantagem seja objeto de grande discussão na doutrina portuguesa¹⁶, é de extrema importância refletir sobre as diferenças existentes entre os tipos em análise.

A principal diferença que cumpre assinalar surge com a alteração de 2010, na qual deixa de se fazer referência ao exercício de funções públicas, passando a prever-se apenas que a vantagem seja recebida ou solicitada durante o exercício de funções ou por causa das mesmas. Com esta alteração legislativa impôs-se a questão de saber se estamos

¹³ Lei n.º 108/2001, de 28 de novembro.

¹⁴ «2 - Na mesma pena (de prisão até 2 anos e de multa até 240 dias) incorre o funcionário que por si, ou por interposta pessoa, com o seu consentimento ou ratificação, solicitar ou aceitar, para si ou para terceiro, sem que lhe seja devida, vantagem patrimonial ou não patrimonial de pessoa que perante ele tenha tido, tenha ou venha a ter qualquer pretensão dependente do exercício das suas funções públicas».

¹⁵ SANTOS, Cláudia Cruz, 2018, *A Corrupção de Agentes Públicos e a Corrupção no Desporto*, Almedina, p. 51.

¹⁶ De entre outros podemos destacar SANTOS, Cláudia Cruz, Os crimes de corrupção de funcionários e a Lei n.º 32/2010, de 2 de setembro (“É preciso mudar alguma coisa para tudo continue na mesma?”), in *As Alterações de 2010 ao Código Penal e ao Código de Processo Penal*, Centro de Estudos Judiciários, (coord. Rui do Carmo / Helena Leitão), Coimbra Editora, Coimbra, 1ª Edição, Abril 2011, p. 16; SIMÕES, Euclides Dâmaso, Contra a corrupção – As Leis de 2010, in *As Alterações de 2010 ao Código Penal e ao Código de Processo Penal*, Centro de Estudos Judiciários, (coord. Rui do Carmo / Helena Leitão), Coimbra Editora, Coimbra, 1ª Edição, Abril 2011, p. 48; OLIVEIRA, André Ferreira de, (s.d), *Da Corrupção: Recebimento e Oferta Indevidos de Vantagem*, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, p. 504 e, por fim, ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, 2022, *Op. Cit.*, pp. 1288-1289, os quais recusam a ideia de existência de uma nova tipologia de crime, contudo de diferentes modos.

perante um alargamento do tipo incriminador¹⁷, na medida em que se exauriu a referência ao exercício de função pública (estando atualmente previsto apenas «no exercício das suas funções»), passando a prever-se a possibilidade de a vantagem advir por causa das funções exercidas pelo funcionário, sem que a vantagem tenha de verificar-se apenas durante o exercício das funções.

Outra questão premente será a de saber se o crime de recebimento ou oferta indevida de vantagem consubstancia ou não um novo crime.

É nosso entendimento, apoiando a posição defendida por EUCLIDE SIMÕES¹⁸, que não está em causa a criação de um novo crime, mas sim a criação de um tipo legal com antecedentes, visando alargar o âmbito de comportamentos puníveis e melhorar o seu conteúdo, sentido e alcance. Com esta alteração o legislador não procurou a criação de um novo tipo legal de crime, mas antes, objetivou o reforço da ideia de não deixar escapar certos comportamentos puníveis pela sua complexidade probatória, como ocorre com os crimes de corrupção passiva e ativa. Ora, sendo inegável que o crime de recebimento ou oferta indevidos de vantagem e o anterior crime de corrupção sem desmonstração do ato concretamente pretendido procuram punir realidades bastante semelhantes, quase idênticas, é nosso entendimento que o legislador não visou a criação de um novo tipo legal de crime, mas antes o mencionado esclarecimento normativo.

1.2 A influência de sistemas penais estrangeiros

O crime de recebimento ou oferta indevido de vantagem surge por influência de vários sistemas penais estrangeiros. O legislador português atendeu, particularmente, aos sistemas suíço e alemão¹⁹. Não obstante, a doutrina debruça-se intensamente sobre o sistema alemão²⁰, sendo também a este que daremos especial importância na presente dissertação.

O crime em apreço foi inspirado na Lei de combate à Corrupção alemã²¹, de 13 de agosto de 1997. A modalidade passiva foi inspirada na *Vorteilsannahme*, prevista e

¹⁷ Cfr. SANTOS, Cláudia Cruz, 2018, *Op. Cit.*, p. 52.

¹⁸ Cfr. SIMÕES, Euclides Dâmaso, Abril 2011, *Op. Cit.*, p. 48.

¹⁹ De acordo com ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, 2022, *Op. Cit.*, p. 1292, “O tipo do recebimento indevido de vantagem abandona assim o modelo clássico da punição da «vantagem pelo ato ou omissão de serviço» (...) e aproxima-se do direito alemão e suíço, com a punição mais ampla da «vantagem pelo exercício do serviço»”.

²⁰ É de relembrar que vigora entre nós um CP de origem germânica.

²¹ Gesetz zur Bekämpfung der Korruption – KorrBekG.

punida no § 331.º do StGB, que prevê que as condutas em que «um funcionário, alguém especialmente obrigado ao serviço público ou um militar exige, permite que se lhe prometa ou aceita uma vantagem (*Vorteil*), para si ou para terceiro, para o exercício do serviço»²², sejam punidas com pena de prisão até 3 anos ou com pena de multa. Já na sua modalidade ativa, o crime de recebimento ou oferta indevidos de vantagem é inspirado na *Vorteilsgewährung*, prevista e punida no § 333 do StGB alemão, abrangendo as situações em que o particular oferece, promete ou concede a um funcionário, a alguém especialmente obrigado ao serviço público ou a um militar uma vantagem, para si ou para terceiro, para o exercício do serviço, sendo punido com pena de prisão até 3 anos ou pena de multa.

Em ambas as normas do StGB se denota a não exigência da prática de certas ações ou omissões concretas por parte do funcionário, sendo apenas necessário que se verifique uma conexão genérica com o exercício do cargo²³.

São de destacar alguns elementos nos preceitos em análise, nomeadamente, a vantagem em causa ter que se destinar ao exercício do serviço do funcionário e não a um específico ato de serviço e a exigência de prova de um acordo/pacto ilícito (*Unrechtsvereinbarung*) entre os sujeitos passivo e ativo, ainda que o mesmo seja meramente intencionado. Para que se verifique o preenchimento de cada tipo é necessário que se prove a existência do tal acordo ilícito, e este acordo tem que ter por base o exercício do serviço.

A possibilidade de a incriminação em estudo (artigo 372.º do Código Penal) ter como elemento típico o mencionado acordo ilícito é afastada por parte da nossa doutrina, nomeadamente, NUNO BRANDÃO²⁴, PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE²⁵ e EUCLIDES SIMÕES²⁶.

No entanto, PAULO DE SOUSA MENDES entende que o acordo ilícito é o «elemento nuclear em todos os tipos de crime de corrupção, em sentido amplo»²⁷, porque «o Estado de Direito não prescinde da construção dos tipos de crime segundo um rigoroso princípio de máxima determinação possível dos elementos da infração (princípio da tipicidade), ao qual se junta a exigência de que o desenho das infrações respeite critérios

²² MENDES, Paulo de Sousa, Abril 2011, *Op. Cit.*, p. 31.

²³ Cfr. MENDES, Paulo de Sousa, Os novos crimes de recebimento indevido de vantagem no Código Penal português, in Revista do Ministério Público do RS, N.º 68, jan/abr 2011, p. 229-240.

²⁴ Cfr. BRANDÃO, Nuno, 2021, *Op. Cit.*, p. 740.

²⁵ Cfr. ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, 2022, *Op. Cit.*, p. 1292.

²⁶ Cfr. SIMÕES, Euclides Dâmaso, Abril 2011, *Op. Cit.*, p. 49.

²⁷ MENDES, Paulo de Sousa, jan/abr 2011, *Op. Cit.*, p. 237.

da legitimidade e da necessidade da tutela penal. Não seria, portanto, legítimo punir a mera promoção de boas-vontades na Administração»²⁸. Assim, defende o autor que para a interpretação deste tipo legal de crime é necessário recorrer a uma interpretação teológica²⁹. Melhor dizendo, não obstante o tipo legal não referir a necessidade do acordo ilícito para o exercício de serviço, este deve ser considerado um dos seus elementos. Adere também a esta linha de pensamento RICARDO LAMAS, sustentando que «o termo “aceitação” comporta a aceitação da oferta ou de promessa, visto que, em qualquer dos casos, é celebrado um acordo ilícito, independentemente do momento da efetiva transmissão da vantagem»³⁰.

Em face da posição defendida, somos levados a concordar com a primeira tese apresentada, discordando de PAULO DE SOUSA MENDES, com a devida vénia. A verificar-se o discutido acordo ilícito, tal seria contrário à *ratio* da norma, uma vez que um dos motivos da sua criação é precisamente combater a dificuldade probatória inerente aos crimes de corrupção. Tendo que se verificar o tal acordo ilícito, este seria de extrema dificuldade probatória (tal como o é o nexo de causalidade entre o ato e a vantagem nos crimes de corrupção propriamente ditos).

Um elemento ainda a destacar nas normas alemãs em análise prende-se com a possibilidade de se afastar a punibilidade do facto através de uma autorização por parte da entidade competente. No entanto, este afastamento de punibilidade apenas é possível no âmbito de vantagens oferecidas, não o sendo para vantagens solicitadas pelo próprio funcionário. PAULO DE SOUSA MENDES³¹ entende que esta consagração da lei alemã teria sido uma melhor opção do que aquela que se encontra em vigor no nosso ordenamento jurídico penal.

Após breve exposição sobre o sistema penal germânico, cumpre fazer uma análise comparativa com o tipo legal do crime em estudo. Não podendo deixar de concordar que o artigo 372.º do Código Penal sofreu uma grande influência do sistema penal suprarreferido, nomeadamente com a não exigência da prática de certas ações ou omissões concretas por parte do funcionário, não podemos também deixar de referir que há várias dissemelhanças entre ambos. De facto, além das diferenças, já referidas,

²⁸ MENDES, Paulo de Sousa, Abril 2011, *Op. Cit.*, p. 38.

²⁹ A interpretação teleológica acentua a finalidade prática da norma, o seu *telos*.

³⁰ LAMAS, Ricardo Rodrigues da Costa Correia, Abril/Junho 2011, *Op. Cit.*, p.75.

³¹ Cfr. MENDES, Paulo de Sousa, Abril 2011, *Op. Cit.*, p. 40.

subsistem também pontos de dissonância ao nível punitivo, uma vez que o Código Penal Português pune mais gravemente comportamentos análogos, tal como se verá em seguida.

1.3 Análise do regime jurídico legal do artigo 372.º do Código Penal

Após uma breve análise da evolução histórica do crime em estudo e da influência do sistema penal supramencionado, cumpre agora fazer uma sucinta apreciação do regime atual para uma melhor compreensão do tema.

O crime de recebimento ou oferta indevidos de vantagem encontra-se previsto no artigo 372.º do Código Penal, revelando um alargamento do crime de corrupção³², ao representar uma nova construção da corrupção em sentido amplo (subdividindo-se agora em três modalidades)³³. De facto, para que o tipo se encontre preenchido não é necessário que a vantagem seja aceite para qualquer ato ou omissão deste em específico (ao contrário do que sucede nos tipos legais dos crimes de corrupção passiva e ativa).

São elementos do tipo de crime em análise: (1) a qualidade de funcionário, enquanto agente ou enquanto destinatário da sua ação; (2) que a atuação seja no exercício das suas funções ou por causa das mesmas e (3) que se solicite ou aceite certa vantagem patrimonial ou não patrimonial, que não lhe seja devida.

Este crime divide-se em duas modalidades - a modalidade ativa (artigo 372.º, n.º 2) e a modalidade passiva (artigo 372.º, n.º 1). Sem embargo, independentemente da modalidade em causa, exige-se sempre a observância de uma condição: a vantagem³⁴ será sempre indevida³⁵ e cedida em benefício do funcionário³⁶.

A noção de funcionário encontra-se regulada no artigo 386º do Código Penal³⁷. Para PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE³⁸ «os funcionários sujeitos ao tipo não são apenas

³² Tipo legal que será abordado posteriormente.

³³ Recebimento indevido de vantagens (artigo 372.º do CP); Corrupção passiva (artigo 373º do CP); Corrupção ativa (artigo 374º do CP).

³⁴ A noção de vantagem será abordada posteriormente.

³⁵ Segundo ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, 2022, *Op. Cit.*, p. 1299, «a vantagem é indevida quando não corresponde a uma prestação devida ao funcionário nos termos da lei». Contudo, é necessário efetuar, sempre, uma apreciação casuística.

³⁶ Não tendo que lhe ser cedida diretamente, sendo apenas necessário que represente um benefício ilegítimo ou que não lhe seja devido.

³⁷ De acordo com a sua conceção restritiva, CUNHA, José Manuel Damião da, 2008, *O conceito de Funcionário para efeito de Lei Penal e a “Privatização” da Administração Pública: uma revisão do comentário ao art. 386º do Código Penal – Comentário Conimbricense do Código Penal*, Coimbra Editora, Coimbra, p. 24, entende que se trata, deste modo, de tutelar a atividade funcional do Estado em geral, uma vez que o artigo 386º do CP se insere no Título do CP referente aos Crimes Contra o Estado.

³⁸ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, 2022, *Op. Cit.*, p. 1293.

os funcionários do Estado português, uma vez que o conceito penal de funcionário inclui os gestores e os trabalhadores de empresas concessionárias de serviços públicos, que não se integram no Estado, bem como os funcionários estrangeiros e os funcionários de organizações de direito internacional público, (...)», apresentando uma noção *lato sensu*. Já DAMIÃO DA CUNHA³⁹ entende que este conceito de funcionário é mais específico, fazendo referência a três elementos, nomeadamente, o âmbito funcional da atividade, o elenco de agentes que cabem no conceito de funcionário e a forma como o agente intervém no desempenho das atividades, restringindo, deste modo, o conceito.

Ademais, importará referir o que se entende por vantagem no tipo legal de crime em análise. De acordo com PAULO DE SOUSA MENDES⁴⁰, fala-se de qualquer prestação que não é devida a um funcionário e que melhora a respetiva situação económica, jurídica, pessoal ou ainda social. GERMANO MARQUES DA SILVA⁴¹ entende que a mesma pode revestir qualquer natureza, podendo não ser apenas de conteúdo material, mas também corresponder a um interesse indireto, na medida em que o valor da mesma não consubstancia um elemento normativo do tipo. É também relevante mencionar que não é necessário que a vantagem seja diretamente cedida ao funcionário, sendo apenas essencial que represente um benefício para o mesmo, podendo esta ser cedida a um terceiro, familiar do funcionário, por exemplo.

A primeira modalidade (passiva) encontra-se regulada no n.º 1 do artigo 372.º, o qual tipifica a conduta do funcionário, consistindo na aceitação ou solicitação de vantagens por parte do mesmo, no exercício das suas funções ou por causa delas. Este consubstancia um crime específico próprio, pois é requisito obrigatório que o autor deste tipo de crime seja um funcionário, para que se preencha o tipo objetivo. Contudo, é de ressaltar que a tipicidade da conduta não depende apenas da verificação da qualidade de funcionário, exigindo-se também que este atue no exercício das suas funções ou por causa delas.

A segunda modalidade (ativa) encontra-se prevista no n.º 2 deste artigo e tipifica o comportamento de qualquer pessoa, por si ou por interposta pessoa, para com o funcionário, consistindo este na oferta ou promessa de certa vantagem ao mesmo, no exercício das suas funções ou por causa delas. Neste último já nos encontramos perante um crime comum, em virtude de não se exigir qualquer faculdade especial em relação ao

³⁹ Cfr. CUNHA, José Manuel Damiano da, 2008, *Op. Cit.* pp. 23-24.

⁴⁰ Cfr. MENDES, Paulo de Sousa, jan/abr 2011, *Op. Cit.*, p. 235.

⁴¹ Cfr. SILVA, Germano Marques da, 2021, *Responsabilidade Penal dos Dirigentes das Sociedades*, Universidade Católica Editora, Lisboa, p. 77.

agente. Contudo, é pressuposto típico da conduta que o destinatário da vantagem oferecida ou prometida seja o funcionário ou que a mesma seja em seu benefício.

Assim, no artigo 372.º do Código Penal encontra-se presente a ideia de que se está a favorecer uma pessoa em troca de uma vantagem (oferecida/prometida ou solicitada). Contudo, a atividade dos funcionários deve pautar-se por princípios como a igualdade, imparcialidade e a integridade⁴², tendo que se manter isentos perante qualquer cidadão. É ainda de clarificar que ninguém oferece algo a um funcionário sem esperar algo em troca deste (citando GERMANO MARQUES DA SILVA, «não há almoços grátis»⁴³), e, neste caso, a contrapartida será a prática ou a omissão de certos atos, lícitos ou ilícitos, por parte deste mesmo funcionário, em função da sua atividade.

Como já foi referido, neste artigo encontram-se descritas duas modalidades, com molduras legais distintas, sendo a vertente passiva mais gravemente punida do que a modalidade ativa⁴⁴. Tal acontece porque se considera que recai um dever maior e mais intenso sobre o funcionário do que sobre qualquer agente particular, dado que aquele deve procurar exercer as suas funções de forma isenta e autónoma. Porquanto, enquanto representante do Estado *lato sensu*, no exercício das suas funções, deve procurar prosseguir os interesses estaduais ao invés dos seus próprios interesses.

Sem prejuízo do supra exposto, não deixa de existir algo comum a ambas as modalidades: não é necessária a prova de qualquer ato específico ou omissão do mesmo, mas tão só da função, sendo apenas essencial demonstrar a ligação entre a função e a vantagem. Pode acontecer que da solicitação, oferta ou promessa de qualquer vantagem não chegue a decorrer um qualquer ato específico como resultado dessa ação, procurando-se criar apenas um clima de simpatia ou permeabilidade - clima esse que surge em função da função desempenhada pelo ofertado.

Em ambas as modalidades do crime suprarreferidas, estamos perante um crime doloso⁴⁵, sendo apenas necessário que a conduta do agente se deva ao exercício ou à função desempenhada pelo funcionário⁴⁶, não tendo que se verificar qualquer contrapartida.

⁴² Tal como se pode observar no Código de Ética e Conduta dos trabalhadores da DGAEP, disponível em https://www.dgaep.gov.pt/upload/Instrumentos_Gestao/Codigo_Etica_Conduta.pdf.

⁴³ SILVA, Germano Marques da, 2021, *Op. Cit.*, p. 74. O destaque desta expressão deve-se a Milton Friedman, sendo utilizada pelo mesmo após ganhar o prémio nobel de economia.

⁴⁴ A vertente passiva é punida com pena de prisão até 5 anos ou com pena de multa até 600 dias, enquanto que a modalidade ativa é punida com pena de prisão até 3 anos ou com pena de multa até 360 dias.

⁴⁵ Cfr. SILVA, Germano Marques da, 2021, *Op. Cit.*, p. 75.

⁴⁶ Na modalidade ativa do crime, o agente apenas tem que estar ciente de que o beneficiário da oferta, é um funcionário, e que essa dádiva ou promessa se fará em razão do seu cargo, função ou posição. Na

O crime de recebimento indevido de vantagens (vertente passiva) é, ainda, um crime de mera atividade⁴⁷ quanto à forma de consumação do ataque ao objeto da ação, sendo apenas exigido o risco de que se lese o bem jurídico, não sendo necessário que se verifique um dano efetivo. Este é ainda considerado um crime de perigo abstrato⁴⁸ quanto ao grau de lesão do bem jurídico protegido, uma vez que através da vantagem oferecida se criará o perigo de que se venha a cometer o crime de corrupção⁴⁹.

Contudo, quando esteja em causa a vertente ativa do crime em apreço, se se verificar a dádiva da vantagem estamos perante um crime de dano⁵⁰, quanto ao grau de lesão do bem jurídico que se procura proteger com a incriminação, e um crime de resultado⁵¹, quanto ao objeto da ação. Mas se apenas se verificar a promessa dessa vantagem, já nos encontraremos perante um crime de perigo abstrato, sendo também um crime de mera atividade⁵².

O recebimento ou a oferta indevidos de vantagem são ambos atos unilaterais e instantâneos, não sendo necessário a aceitação ou qualquer acordo por parte do corrompido para que a conduta incriminadora se concretize. Deste modo, o momento de consumação do crime dá-se com o conhecimento por parte do destinatário da solicitação ou aceitação da promessa ou oferta da mesma, conforme estejamos perante a sua modalidade ativa ou a sua modalidade passiva. O ato fica consumado com a ação de cada um dos agentes, conforme a modalidade que se verifique, independentemente da aceitação ou da recusa da promessa ou da oferta⁵³.

Por fim, cumpre ainda fazer referência ao n.º 3 do artigo 372.º, onde se encontra prevista uma cláusula de exclusão de ilicitude (de adequação social). Quando a mesma se verifique, tal implicará o afastamento de responsabilidade penal.

modalidade passiva do crime será apenas necessário que o funcionário, ao solicitar ou aceitar certa vantagem, conheça que tal lhe será concedida pela função, cargo ou posição que ocupa enquanto funcionário.

⁴⁷ Cfr. ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, 2022, *Op. Cit.*, p. 1293.

⁴⁸ *Ibidem*.

⁴⁹ Cfr. SILVA, Germano Marques da, 2021, *Op. Cit.*, p. 74.

⁵⁰ Cfr. ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, 2022, *Op. Cit.*, p. 1293.

⁵¹ Cfr. *Ibidem*.

⁵² *Ibidem* entende que o crime de oferta indevida de vantagens, na sua vertente de promessa, é um crime de mera atividade. LAMAS, Ricardo Rodrigues da Costa Correia, Abril/Junho 2011, *Op. Cit.*, pp. 93-96, fazendo referência a diversos autores, como CLÁUDIA CRUZ SANTOS e ALMEIDA COSTA, defende que estamos perante um crime de dano, uma vez que o bem jurídico é lesado no momento em que se conhece da aceitação, solicitação, dádiva ou promessa da vantagem, pois é nesse momento que o agente do crime procura criar um clima de simpatia ou de permeabilidade. Defende estarmos também perante um crime de resultado, uma vez que o resultado é a lesão do bem jurídico, e esta lesão verificar-se-á com a mera solicitação, aceitação, dádiva ou promessa de vantagem indevida.

⁵³ Cfr. SILVA, Germano Marques da, 2021, *Op. Cit.*, p. 76.

Contudo, desta norma surge uma zona cinzenta, uma vez que não se encontra definido o que se entende por socialmente adequado⁵⁴ e conforme aos usos e costumes. E daqui advém uma grande abertura que acaba por ser delimitada pela doutrina e jurisprudência⁵⁵. Deste modo, é necessário que esta seja tratada cuidadosamente, uma vez que há uma margem de apreciação muito ampla e discricionária. ANDRÉ FERREIRA DE OLIVEIRA⁵⁶ entende que esta cláusula seria «perfeitamente dispensável⁵⁷», uma vez que esta é apenas um reflexo da consagração do princípio geral de adequação social⁵⁸.

No entanto, no entender de NUNO BRANDÃO⁵⁹, estarão aqui em causa situações que, sendo alvo de uma condenação, a mesma seria injustificada, pelos menos aos olhos do homem comum, seguindo-se pelos valores em que a generalidade se revê. Entende o mesmo que esta cláusula de adequação social tem como função prevenir certas injustiças, e assim, o artigo 372.º, n.º 3 não é apenas um mero princípio, mas sim uma norma suscetível de excluir a responsabilidade penal do agente.

Após o exposto, surge a questão de saber que comportamentos serão enquadráveis na noção de socialmente aceitável e conforme aos usos e costumes. GERMANO MARQUES DA SILVA⁶⁰ entende que o conceito de condutas socialmente adequadas e conforme aos usos e costumes é um conceito indeterminado e que, por isso, se torna perigoso. Para combater esta dificuldade de determinação, têm sido estabelecidos certos valores que se consideram aceitáveis enquanto ofertas, em diversas áreas⁶¹.

⁵⁴ Cfr. BRANDÃO, Nuno, 2021, *Op. Cit.*, p. 749, defende, na senda de HANS WELZEL, que são socialmente adequadas todas as atividades em que a vida social faça o seu curso de acordo com a ordenação historicamente determinada.

⁵⁵ Esta intenção encontra-se expressamente assumida na exposição de motivos do Projeto de Lei n.º 220/XI, segundo o qual «Do âmbito da norma ficam naturalmente excluídas as ofertas socialmente adequadas à luz da experiência comum, no respeito pelos usos e costumes inerentes à vida social, cabendo à doutrina e à jurisprudência consolidar, nesta matéria, o conceito de adequação social» (sublinhando nosso).

⁵⁶ OLIVEIRA, André Ferreira de, (s.d), *Op. Cit.*, p. 492.

⁵⁷ De acordo com este entendimento encontra-se DIAS, Carmo, 2010, *Comentário das Leis Penais Extravagantes – Volume I*, (coord: Paulo Pinto de Albuquerque / José Branco), Universidade Católica Editora, Lisboa, p. 783.

⁵⁸ Este princípio foi projetado por Hans Welzel e, segundo o mesmo, não se pode qualificar como criminosa uma conduta que seja tolerada pela sociedade, ainda que essa conduta se enquadre em certa tipicidade. Enquadrar-se-ão nestes moldes as condutas que, apesar de previstas num tipo penal, sendo formalmente típicas, serão materialmente atípicas, uma vez que se encontram em conformidade com a ordem social (vide WELZEL, Hans, 1939, “Studien zum Systems des Strafrechts”, ZStW, vol. 58, pp. 514 e ss.).

⁵⁹ BRANDÃO, Nuno, 2021, *Op. Cit.*, p. 750.

⁶⁰ Cfr. SILVA, Germano Marques da, 2021, *Op. Cit.*, p. 67.

⁶¹ De acordo com SILVA, Germano Marques da, 2023, *Apontamentos das aulas de Direito Penal Económico, do Curso de Mestrado da Universidade Católica*, «A Federação Portuguesa de Futebol estabeleceu aproximadamente o valor de 150€ como limite do que se deve entender por condutas socialmente adequadas [cf. n.º 4, do artigo 122.º do RDPFPF]. Contudo, discute-se se esse valor é anual para oferta» – será abordado posteriormente.

Por sua vez, PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE⁶² entende que quando a vantagem seja solicitada pelo funcionário, esta será sempre ilícita, nunca se podendo verificar a exclusão de responsabilidade penal pela cláusula de adequação social. Mas, quando se esteja perante a aceitação de uma vantagem, tal já se poderá enquadrar na referida cláusula, desde que a mesma seja de valor diminuto e não seja uma prática reiterada por parte do funcionário. Assim, na tentativa de combater a zona cinzenta que resulta desta norma, o autor apresenta um critério de «valor diminuto»⁶³ para definir que vantagens se enquadram como socialmente adequadas.

GERMANO MARQUES DA SILVA, apoiado por PAULO DE SOUSA MENDES⁶⁴, CLÁUDIA CRUZ SANTOS⁶⁵ e ANDRÉ FERREIRA DE OLIVEIRA⁶⁶, apesar de em moldes diferentes, entende que não é possível estabelecer um critério com o propósito de definir o que são condutas socialmente adequadas e conforme aos usos e costumes. Assim sendo, entende-se que são toleradas pela sociedade as condutas que fazem parte da normalidade da vida⁶⁷. Serão estas as condutas que não lesam materialmente ou que não estejam aptas a lesar o bem jurídico tutelado ou ainda as que, apesar de o lesarem, fazem-no de um modo socialmente admissível.

Assim, apesar de se compreender o pretendido, e entender que com este critério se obtém a segurança jurídica pretendida pelo direito penal, que nenhum outro consegue garantir, parece-nos não ser o critério apresentado por PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE o mais correto por variadas razões: como já foi referido, a vantagem em causa pode nem sequer ter um valor quantificável; não se pode avaliar por igual aquilo que se demonstra diferente, uma vez que a avaliação depende de quem é o funcionário e do que a vantagem em causa representa para si; por fim, parece que nem sistematicamente este critério possa fazer sentido, pois definir estes valores máximos tendo por base o artigo 202.º do Código Penal parece algo confuso, uma vez que procuramos tratar um crime que se enquadra no capítulo dos «Crimes cometidos no exercício de funções públicas» e este

⁶² Cfr. ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, 2022, *Op. Cit.*, pp. 1292-1293.

⁶³ Considerando que o critério para definição do montante é meramente quantitativo, deve ser entendido como “aquele que não exceder uma unidade de conta avaliada no momento da prática do facto”, cfr. al. c) do artigo 202.º do CP.

⁶⁴ Cfr. MENDES, Paulo de Sousa, “Os tipos de corrupção e a sua distinção do recebimento ou oferta indevidos de vantagem”, *a REVISTA do Supremo Tribunal de Justiça*, Jan. a Junh. 2023, n.º 3, pp. 107-139.

⁶⁵ Cfr. SANTOS, Cláudia Cruz, et al, 2009, *A Corrupção - Reflexões (a partir da lei, da doutrina e da jurisprudência) sobre o seu regime jurídico-criminal em expansão no Brasil e em Portugal*, Coimbra Editora, p. 134.

⁶⁶ Cfr. OLIVEIRA, André Ferreira de, (s.d), *Op. Cit.*, p. 509.

⁶⁷ Cfr. SILVA, Germano Marques da, 2021, *Op. Cit.*, p. 67.

artigo encontra-se regulado no capítulo dos «Crimes Contra o Património». Tendo em conta que as leis devem ser gerais e abstratas, suscita-nos certas dúvidas de que essas características se mantenham quando se estabelece um valor do modo referido.

Entendemos assim que esta avaliação do que serão condutas socialmente adequadas terá que ser feita casuisticamente⁶⁸, tendo que se avaliar vários fatores como a relação entre a posição em que se encontra o ofertante e aquela em que se encontra o aceitante, a influência que aquela vantagem desempenhará e o que a mesma simboliza para o funcionário que a receberá. Deve procurar obter-se um equilíbrio entre a justiça e a segurança jurídica. Assim, é necessário atender a vários destes critérios, considerando que há certos atos que, por se encontrarem enraizados de tal forma na sociedade, deixam de exercer qualquer influência, pelo menos com o objetivo de criar o tal clima de permeabilidade ou de simpatia, censurável pelo crime de recebimento ou oferta indevidos de vantagem. De acordo com o nosso entendimento encontram-se o Tribunal da Relação de Lisboa⁶⁹ e o Tribunal da Relação de Évora⁷⁰.

1.4 Outros tipos legais de crime (des)conexos

É certo que o crime de recebimento ou oferta indevidos de vantagem representa uma das modalidades do crime de corrupção. Contudo, para uma melhor compreensão do tipo legal de crime que se encontra em análise no presente estudo é fundamental fazer uma análise comparativa entre o mesmo e outros tipos legais de crime que, apesar de preverem condutas típicas distintas, ofendem o mesmo bem jurídico, nomeadamente o crime de corrupção ativa e o crime de corrupção passiva, que se encontram previstos nos artigos 373.º e 374.º do Código Penal.

Será importante fazer uma análise e distinção de cada uma das modalidades do crime de corrupção, de modo a compreender o tipo de condutas que se pretende incriminar

⁶⁸ Neste sentido, veja-se COSTA, António de Almeida, 2001, Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Artigos 308.º a 386.º, Coimbra Editora, Coimbra, p. 670, as condutas que se devem considerar socialmente adequadas na podem ser «enquadráveis numa enumeração taxativa a priori, apenas detetáveis, caso a caso, atendendo às características de casa setor de atividade».

⁶⁹ Vide Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 1 de junho de 2021, Processo n.º 9590/11.1TDLSB.L2-5, Relator Jorge Gonçalves, in <http://www.gde.mj.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497ecc/24b6424e80152773802586f4004ae14f?OpenDocument>

⁷⁰ Cfr. Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, de 27 de setembro de 2022, Processo n.º 1124/19T9EVR.E1, Relator Maria Clara Figueiredo, in <http://www.gde.mj.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/0b9aee2ef25b4fc2802588d7002d2e14?OpenDocument>

em cada uma das modalidades, procurando também perceber as semelhanças e dissemelhanças existentes entre todas.

1.4.1 Crime de corrupção ativa vs. passiva

Para além da modalidade em análise na presente dissertação, o crime de corrupção propriamente dito desdobra-se em duas modalidades (ativa e passiva, podendo estas ser próprias ou impróprias). Nas várias vertentes do crime de corrupção (em sentido amplo) procura-se incriminar a vontade de negociar ou mercadejar o cargo, oferecendo ou solicitando certas vantagens, tendo por base a função que certo funcionário desempenha. Contudo, não basta a oferta para que os vários tipos legais se encontrem preenchidos, é necessário que esta oferta seja precedente de, pelo menos, uma tentativa de negócio.

O crime de corrupção passiva é um crime específico próprio⁷¹, consistindo na conduta adotada pelo funcionário, ao solicitar ou aceitar determinada vantagem como benefício pela prática ou omissão de certo ato, sendo também um crime de dano e de mera atividade⁷².

Esta modalidade é penalmente mais censurável do que a modalidade ativa por estarmos perante um crime específico próprio, uma vez que é de esperar que um funcionário, enquanto representante da administração pública, se pautar por valores como a imparcialidade e a transparência, não adotando condutas que ponham em causa o seu bom nome e prestígio e o da entidade que espelha.

Este encontra-se regulado no artigo 373.º, sendo que no seu n.º 1 encontra-se descrita a corrupção passiva própria, e esta consiste na solicitação ou aceitação, por parte do funcionário, de uma vantagem patrimonial ou não patrimonial, ou da sua promessa, em troca de qualquer ato ou omissão contrários aos deveres do cargo⁷³. É precisamente este requisito de contrariedade dos deveres do cargo desempenhando pelo funcionário

⁷¹ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, 2022, *Op. Cit.*, p. 1298.

⁷² Posição defendida por ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, 2022, *Op. Cit.*, p. 1298. No entanto, contra esta posição encontra-se COSTA, António de Almeida, 2001, “Comentário ao artigo 372.º do Código Penal” in *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Artigos 308.º a 386.º*, Coimbra Editora, Coimbra, p. 662, que considera estarmos perante um crime de resultado, pois para que ocorra a violação basta «(...) que se depare com uma declaração de vontade do empregado público que evidencie a inequívoca intenção de mercadejar com o cargo, *i. e.* de “vender” o exercício de uma atividade (lícita, ilícita, passada ou futura) compreendida nas suas atribuições ou, pelo menos nos seus “poderes de facto”».

⁷³ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, 2022, *Op. Cit.*, p. 1299, entende que «Os deveres do cargo são aqueles que estão fixados na lei e nos usos da profissão. A violação de deveres deontológicos baseados nas boas práticas profissionais reconhecidas pela generalidade dos membros da profissão ou pelas ordens profissionais é suficiente para fundar a tipicidade da corrupção passiva própria».

que distingue esta modalidade da corrupção passiva imprópria. Por sua vez, esta encontra-se regulada no n.º 2 do referido preceito, verificando-se nas condições já descritas, mas quando o ato ou a omissão em causa não sejam contrários ao dever do cargo, criando-se apenas uma situação de desigualdade entre os cidadãos, mas não para a prática de atos ilícitos. Ainda que o ato ou omissão não sejam contrários aos deveres do cargo, entende-se que tal atuação ou omissão deverão ser punidas, uma vez que a vantagem com a qual o funcionário beneficiará não deixa de ser indevida, ainda que a punição possa vir a ser menos severa do que a que se encontra prevista no n.º 1, pois a mesma mantém-se estranha ao exercício das funções desempenhadas.

Já o crime de corrupção ativa encontra-se expresso no artigo 374.º do Código Penal, e tal como já foi referido esta divide-se em corrupção passiva própria (quando se tenha em vista a prática de um ato ilícito), e corrupção passiva imprópria (quando o ato em vista é conforme aos deveres do cargo).

Este é um crime comum, uma vez que a sua conduta poderá ser adotada por qualquer agente, contrariamente ao que sucede na vertente passiva, tal como já foi referido. Quando se esteja apenas perante a promessa da vantagem em causa estamos perante um crime de perigo abstrato e de mera atividade⁷⁴, contudo quando ocorra diretamente a dádiva da mesma já estaremos perante um crime de dano e de resultado⁷⁵.

O n.º 1 do artigo 374.º do Código Penal consiste na dádiva ou promessa de uma vantagem patrimonial, ou não, a certo funcionário, pelo cargo que o mesmo desempenha, em troca de qualquer ato ou omissão contrário aos deveres do cargo. E, mais uma vez, é esta contrariedade aos deveres do cargo que distingue a corrupção ativa própria da corrupção ativa imprópria, definindo-se esta como a dádiva ou promessa de determinada vantagem ao funcionário, com o objetivo que o mesmo pratique (ou não) determinado ato, contudo esse ato não é contrário aos deveres do cargo que o mesmo desempenha.

Reforçando a ideia, remete-se para o suprarreferido relativamente à não contrariedade aos deveres do cargo quanto ao crime de corrupção passiva.

Após esta breve distinção, importará referir que a principal distinção entre o crime de corrupção (nas suas vertentes passiva e ativa) e o crime de oferta ou recebimento indevido de vantagens prende-se com a necessidade de verificação de um específico ato

⁷⁴ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, 2022, *Op. Cit.*, p. 1303.

⁷⁵ Assim entende PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Ibidem*, no entanto, contra ALMEIDA COSTA entendendo que se trata de um crime de resultado, «com base num conceito de resultado, que inclui os estados que não implicam uma modificação do mundo exterior».

do agente no crime de corrupção, não sendo necessário que tal se verifique no crime de oferta ou recebimento indevido de vantagens. Para que se verifique a consumação do crime de corrupção é necessária a demonstração da conexão entre o benefício concedido ou solicitado ao/pelo funcionário e a prática de um determinado ato, que será contrário ou não aos deveres do cargo. De outro modo, é necessário que se verifique um nexo de causalidade entre a prática de determinado ato ou a sua omissão e a vantagem ou benefício concedido, enquanto que no crime de oferta ou recebimento indevidos de vantagem não se exige que essa mesma vantagem seja aceite para qualquer ato específico ou para a omissão do mesmo⁷⁶. Com o surgimento do crime de recebimento ou oferta indevidos de vantagem procurou precisamente combater-se essa necessidade de demonstração entre o benefício e a prática de determinado ato como contrapartida, uma vez que tal demonstração se pauta pela sua dificuldade probatória.

Quanto a diferenças sistemáticas, é ainda notório que o legislador não procedeu à distinção de o ato ou omissão em causa serem ou não contrários aos deveres do cargo no crime previsto no artigo 372.º, bastando que o funcionário receba ou solicite a vantagem à qual não tem direito, ou que a mesma lhe seja dada ou prometida.

Por fim, será ainda de extrema relevância referir que, no entender de PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE⁷⁷, a punição pelo crime de recebimento ou oferta indevidos de vantagem é subsidiária da punição pelo crime de corrupção, tanto na sua vertente ativa como passiva. O autor entende que o artigo 372.º, n.º 1 corresponde a uma antecipação da tutela penal do artigo 373.º, verificando-se essa mesma relação entre o artigo 372.º, n.º 2 e o artigo 374.º.

1.5 Bem jurídico protegido

Para um mais detalhado estudo dos tipos legais em análise, revelar-se-á fundamental entender a *ratio* implícita na sua previsão normativa.

Estando perante um modelo de Direito Penal do Bem Jurídico, é patente que a cada tipo legal corresponde a tutela subsidiária de um bem jurídico. Deste modo, importará antes de mais apresentar uma definição do que se entende por bem jurídico. FIGUEIREDO DIAS entende tal como «a expressão de um interesse, da pessoa ou da

⁷⁶ Cfr. LAMAS, Ricardo Rodrigues da Costa Correia, Abril/Junho 2011, Op. Cit., p. 69.

⁷⁷ Cfr. ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, 2022, Op. Cit., p. 1296.

comunidade, na manutenção ou integridade de um certo estado, objeto ou bem em si mesmo socialmente relevante e por isso juridicamente reconhecido como valioso»⁷⁸. Contudo, o autor adverte no sentido de que «a noção de bem jurídico (...) não pode até ao momento presente, ser determinada – e talvez jamais o venha a ser – com uma nitidez e segurança que permita convertê-la em conceito fechado e apto à subsunção, capaz de traçar, para além de toda a dúvida possível, a fronteira entre o que legitimamente pode e não pode ser criminalizado»⁷⁹.

Deste modo, é fundamental perceber quais os interesses ou direitos que possuem dignidade penal, nos termos do artigo 18.º, n.º 2 da Constituição da República Portuguesa, e cuja criminalização se tem por crucial para certas comunidades.

Nesta procura de definição do bem jurídico protegido com a presente incriminação importa referir a existência de dois grupos, pois a par dos bens jurídicos individuais⁸⁰ encontram-se os bens jurídicos coletivos (supra individuais, sociais ou difusos). Os bens jurídicos coletivos devem ser entendidos como autênticos bens jurídicos e a sua relevância autónoma advém da impossibilidade de determinar interesses de toda e qualquer pessoa, mas que não são individualizáveis em concreto. Apesar de serem vagos e imprecisos, tal não implica qualquer mudança na função do direito penal: a tutela subsidiária de bens jurídico-penais.

No entender de ALMEIDA COSTA, esta noção de bem jurídico instrumental aplica-se a crimes como o de corrupção, em sentido amplo, sendo que esta criminalização é legítima, podendo mesmo ser necessária, pois tal representa a demonstração do papel ativo que o Direito Penal desenvolve na construção da vida em comunidade⁸¹. E é neste grupo de bens jurídicos coletivos que se encontram os interesses tutelados pelo crime de recebimento ou oferta indevidos de vantagem.

Assim, e «Como bem adverte Lothar Kuhlen, uma determinação exata da esfera de proteção dos crimes de corrupção afigura-se árdua»⁸². Reflexo desta afirmação são as divergências patentes na nossa doutrina quanto ao conteúdo do bem jurídico que os crimes de corrupção tentam proteger. Contudo, no entender de NUNO BRANDÃO «é absolutamente consensual que o interesse a proteger toma o Estado como marco de

⁷⁸ DIAS, Jorge de Figueiredo, 2007, *Direito Penal: Parte geral: Tomo I: Questões fundamentais: A doutrina geral do crime*, 3.ª edição, Coimbra Editora, Coimbra, p. 130.

⁷⁹ *Ibidem*

⁸⁰ V.g., A vida ou a integridade física.

⁸¹ Cfr. DIAS, Jorge de Figueiredo, 2007, *Op. Cit.*, p 171.

⁸² BRANDÃO, Nuno, 2021, *Op. Cit.*, p. 737.

referência essencial»⁸³, uma vez que neste tipo de crimes o sujeito passivo, por regra, será um agente público, e é através desta sua ligação ao Estado que determinado comportamento (seu ou de terceiro) poderá assumir um significado criminal no âmbito dos crimes de corrupção.

Destarte, impõe-se como questão fundamental neste subtópico saber qual o bem jurídico tutelado pelo crime de recebimento e oferta indevidos de vantagem.

A doutrina tradicional, defendida por ALMEIDA COSTA⁸⁴, e apoiada por RICARDO LAMAS⁸⁵, entende que todos os crimes de corrupção, *latu sensu*, procuram tutelar o bom funcionamento da administração pública, traduzindo-se o bem jurídico em causa na «autonomia intencional do Estado». O autor entende que qualquer funcionário que solicite ou aceite uma vantagem estará a infringir as exigências de que depende um Estado de Direito e que devem ser rigorosamente desempenhadas no exercício da função pública, nomeadamente a objetividade e independência. Contudo, NUNO BRANDÃO⁸⁶ entende que é difícil acompanhar esta posição, uma vez que ALMEIDA COSTA tem uma visão de bens jurídicos coletivos como bens-meios ou instrumentais, com a qual NUNO BRANDÃO não concorda. É ainda de referir que, no entender de NUNO BRANDÃO, ALMEIDA COSTA não tem em conta dois elementos fundamentais na tipificação do crime de corrupção: «a capacidade funcional do aparelho estadual e a confiança da comunidade na lisura e objetividade da conduta dos agentes públicos».

Por sua vez, GERMANO MARQUES DA SILVA⁸⁷ entende que está em causa o bom funcionamento da administração, e que este se dá pela própria imagem, estando em causa o prestígio da mesma. Entende o autor que, tal como em todos os crimes de corrupção, o bem jurídico aqui em causa é a autonomia funcional do funcionário público, ou seja, a integridade do exercício das funções públicas pelo funcionário. Na mesma linha encontra-se PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE⁸⁸, defendendo que o bem jurídico protegido consiste na «integridade do exercício das funções públicas pelo funcionário», entendendo que apenas devem ser incriminadas as condutas praticadas no seio da atividade, e não as praticadas no âmbito da sua vida privada, discordando assim de

⁸³ *Ibidem*.

⁸⁴ Cfr. COSTA, António de Almeida, 1987, “Sobre o Crime de Corrupção”, *Separata do número Especial do Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra – Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Eduardo Correia*, Coimbra, p. 94.

⁸⁵ Cfr. LAMAS, Ricardo Rodrigues da Costa Correia, Abril/Junho 2011, *Op. Cit.*, p.71.

⁸⁶ BRANDÃO, Nuno, 2021, *Op. Cit.*, p. 738.

⁸⁷ Cfr. SILVA, Germano Marques da, 2021, *Op. Cit.*, p. 74.

⁸⁸ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, 2022, *Op. Cit.*, p. 1293.

ALMEIDA COSTA. Na esteira destes autores encontra-se também ANDRÉ FERREIRA DE OLIVEIRA⁸⁹, defendendo que o bem jurídico protegido pela incriminação é a autonomia intencional do agente que desempenha funções em esferas de atuação pública.

Já CLÁUDIA CRUZ SANTOS⁹⁰ defende que o bem jurídico aqui em causa será a «objetividade decisional do Estado». Entende a autora que atuando em nome da administração pública, o funcionário público será quem a representa, e, deste modo, qualquer conduta praticada pelo mesmo incriminará o Estado, afetando a sua capacidade e o seu poder, enquanto figura representativa para os particulares.

É ainda de considerar a posição dominante na doutrina alemã⁹¹ que não apresenta uma definição do bem jurídico, por entender que tal se revela de extrema complexidade, uma vez que integra a capacidade e eficiência funcionais da máquina estadual e a confiança comunitária na correção e objetividade no exercício de funções públicas. Defendem que os interesses que justificam a criminalização das diversas formas de corrupção devem ser reconduzidos ao universo dos crimes de perigo abstrato, mais precisamente aos dos crimes cumulativos, isto porque a criminalização deste comportamento se justifica pela repetição e acumulação do mesmo. Contudo, a generalidade dos autores alemães⁹² entende que, em última análise, o bem jurídico protegido seria a «funcionalidade ou capacidade funcional do Estado»⁹³.

Contrariamente, a doutrina italiana⁹⁴ assume uma posição uniforme⁹⁵. A generalidade dos seus autores entende que com a incriminação em análise se procura defender a dignidade e prestígio do Estado, enquanto pressupostos da sua eficácia na prossecução de certos interesses, traduzidos na confiança em si depositada de que os seus órgãos atuaram independentes e objetivamente.

⁸⁹ Cfr. OLIVEIRA, André Ferreira de, (s.d), *Op. Cit.*, pp. 491-492.

⁹⁰ SANTOS, Cláudia Cruz, et al, 2009, *Op. Cit.*, p. 31.

⁹¹ Cfr. Schönke / Schröder / HEINE / EISELE, StGB30, § 331, nm. 9; KUHLEN, NK StGB5, § 331, nm. 12 e s.; e KORTE, in: Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch (orgs: Joecks/Miebach), 3.^a ed., München: C. H. Beck, § 331, nm. 8 *apud* BRANDÃO, Nuno, 2021, *Op. Cit.*, p. 738.

⁹² Exemplificativamente, veja-se BECK, Verlag C. H., 2003, Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Vol. 4, §§ 263-258 StGB, 3.^a edição, Munique, pp. 1813-1814; SOWADA, Christoph, 2009, Strafgesetzbuch Leipziger Kommentar Grosskommentar (coord: Heinrich Wilhelm Laufhutte, Ruth Rissing-van Saan, Klaus Tiedemann), Vol. 13, §§ 331 bis 358, Berlim, pp. 8-9.

⁹³ COSTA, António de Almeida, 1987, *Op. Cit.*, p. 88.

⁹⁴ Veja-se a título de exemplo MANZINI, Vincenzo, 1950, Trattato de Diritto Penale Italiano, nuova edizione, Vol. V, Torino, pp. 177, 182-183 e 198,199; VENDITTI, Richard, 1962, Corruzione, in «Enciclopedia del Diritto», Vol. X, Torino, pp. 753-755; ANTOLISEI, Francesco, 1966, Manuale di Diritto Penale (parte speciale) II, 5.^a ed., Milano, pp. 680-683.

⁹⁵ Cfr. COSTA, António de Almeida, 1987, *Op. Cit.*, p. 81.

Após a exposição e análise das várias posições abordadas, é de notar que os vários autores entendem que com a incriminação do crime de corrupção *lato sensu* se procura garantir que o Estado, ainda que por meio dos seus funcionários, atue de forma imparcial, não podendo a sua atividade ser influenciada por interesses que não sejam os da coletividade. Apesar de todas as posições serem concordantes quanto a esta ideia, é nosso entendimento que o bem jurídico que se procura tutelar com a incriminação em estudo se prende com a integridade do exercício das funções públicas pelo funcionário, indo de encontro à posição defendida por GERMANO MARQUES DA SILVA e PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE. Entendemos que assim seja, uma vez que com a prática do crime em análise por um dos seus funcionários não se porá notadamente em causa a autonomia intencional do Estado, mas sim a autonomia funcional do funcionário público em questão, a sua integridade enquanto funcionário que representa o Estado⁹⁶. Claro que não deixa de estar em causa a imparcialidade pela qual se deve pautar a atividade estadual. Contudo, é a presente atuação por parte do funcionário público, representando o Estado, que se deve pautar por princípios como a igualdade e a imparcialidade. Será ainda de relembrar que estará em causa apenas a atuação do funcionário quando esta seja determinada pela sua condição profissional.

⁹⁶ Seguindo de perto este entendimento, o Tribunal da Relação de Lisboa entende, no seu acórdão de 15 de novembro de 2011, que «O bem jurídico protegido no crime de corrupção é a legalidade da atuação dos agentes públicos, a quem está interdito mercadejar com o cargo» *in* <https://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/9e4a1374e2b85f14802579640038f9cd?OpenDocument> .

PARTE II

1. O recebimento e a oferta indevidos de vantagem e o Desporto

Um dos marcos históricos mais importante em termos desportivos, teve lugar em 1986, com a inauguração dos jogos olímpicos modernos, cujo precursor foi o Barão Pierre de Coubertain.

Como forma de reconhecimento dos mais variados direitos e deveres sociais, a prática desportiva foi introduzida pelo legislador constitucional, logo na versão originária da Constituição da República Portuguesa (1976), o qual prescreveu no artigo 79.º que o desporto é reconhecido como uma forma de «valorização humana»⁹⁷.

Durante muitos anos o Direito penal substantivo e o Desporto, pelo menos na dimensão que hoje apresenta, foram duas realidades completamente distantes. A dimensão a que nos referimos, prende-se com a sua institucionalização enquanto indústria, atualmente das mais lucrativas (veja-se, a título de exemplo, o que se passa com o futebol).

O fenómeno da corrupção, transversal a toda a sociedade e, de uma forma mais ampla, transnacional, ao nível do fenómeno desportivo, nas palavras de JOSÉ MANUEL MEIRIM pode definir-se como o «facto ou comportamento que perturbe fraudulentamente a verdade e a lealdade da competição desportiva e do resultado desportivo»⁹⁸, ou seja, representa um comportamento desviante ou contrário à ética desportiva⁹⁹. Assim, é perceptível que a corrupção tenha encontrado “conforto”, de certa forma, no desporto, pois pensando, por exemplo, no caso do futebol, as suas competições desportivas (v.g. *UEFA Champions League*, *UEFA Europe League*, *UEFA Europe Conference League*) garantem um considerado nível financeiro aos seus participantes, estando inerente a esta atividade uma grande margem de lucro. Assim, «no desporto, a corrupção e a fraude visam essencialmente alterar os resultados desportivos, fazendo com que o mais fraco vença o mais forte, permitindo ao mais fraco aceder a recursos disponíveis, através do acesso a provas internacionais que, de outro modo, lhe seriam vedados»¹⁰⁰.

⁹⁷ Em sentido homólogo e a título de exemplo, veja-se o artigo 43.º, n.º 3 da Constituição Espanhola de 1933.

⁹⁸ MEIRIM, José Manuel, 1995, *Op. Cit.*, Record, p. 60.

⁹⁹ Cfr. *Ibidem*.

¹⁰⁰ In <https://www.jornaldenegocios.pt/opiniao/colunistas/jorge-fonseca-de-almeida/detalhe/corruptao-no-desporto>

2. O crime de recebimento ou oferta indevidos de vantagem na Lei n° 14/2024

2.1 Evolução histórica do artigo 17.º da Lei n° 14/2024

A corrupção, na vertente desportiva, em confluência com os objetivos traçados na Lei de Bases do Sistema Desportivo¹⁰¹, foi introduzida no nosso ordenamento jurídico através do Decreto-Lei n° 390/91, de 10 de outubro¹⁰². Considerando o carácter fragmentário e subsidiário do direito penal, o legislador, face ao vazio legal criado pela punição da corrupção apenas a um círculo de autores muito restrito, i. e., funcionários públicos, excluía do âmbito punitivo os agentes desportivos e, bem assim, em certa medida, a comunicabilidade das circunstâncias previstas no artigo 28.º do Código Penal.

O processo que colocou em evidência essa “lacuna” punitiva ficou conhecido como o processo “Penafielgate”, no qual estava em causa a salvaguarda da ética nas competições desportivas, nas vertentes de verdade e lealdade, e cujos autores (agentes desportivos) apenas foram condenados com base em regulamentos desportivos.

A evolução ou *boom* legislativo em matéria desportiva, terá ocorrido, de acordo com JOÃO LEAL AMADO¹⁰³, «[n]a última década do século [passado] (...)». A evolução das modalidades desportivas, do amadorismo para a profissionalização, levou o próprio legislador a perceber, logo em 1990, que o passo seguinte passaria pela criação de estruturas ou pessoas coletivas de direito privado, ou seja, as hoje denominadas Sociedades Anónimas Desportivas (SAD)¹⁰⁴.

Contudo, com este Decreto-Lei surge a preocupação de uma eventual inconstitucionalidade, por alegada violação de autorização legislativa conferida pela Assembleia da República ao Governo. No entanto, o Tribunal Constitucional entendeu que o Decreto-Lei n.º 390/91, de 10 de outubro não padecia de tal vício¹⁰⁵.

¹⁰¹ Lei n.º 1/90, de 13 de janeiro.

¹⁰² Hoje revogado.

¹⁰³ AMADO, João Leal, 2002, *Vinculação versus Liberdade - O processo de constituição e extinção da relação laboral do praticante desportivo*, Coimbra Editora, p. 31.

¹⁰⁴ Em 2013, aquando do surgimento do DL n.º 10/2013, de 25 de janeiro, passou a ser possível as SAD assumirem a forma de sociedade anónima desportiva ou sociedade desportiva unipessoal por quotas, quando pretendessem participar em competições desportivas. Atualmente, com a nova Lei n.º 39/2023, de 4 de agosto, que revoga o anterior DL, passa também a ser admissível a constituição de sociedades desportivas sob a forma de sociedade por quotas (sob o regime que se encontra previsto no Código das Sociedades Comerciais).

¹⁰⁵ Vide Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 378, de 2008, Processo n.º 130/08, Relator Conselheiro Mário Torres, in <https://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20080378.html>, «Conclui-se, assim, que a Lei n.º 49/91 não padece de inconstitucionalidade, por alegada violação do disposto no n.º 2, por

Assim, «Fruto da experiência decorrente da aplicação do Decreto-Lei n.º 390/91»¹⁰⁶, e como resultado do Projeto de Lei n.º 318/XIII e da Proposta de Lei n.º 90/XIV, procedeu-se à aprovação da Lei n.º 50/2007, de 31 de agosto. Entre as razões referidas na exposição de motivos do referido projeto encontram-se o aumento de importância económica e social assumido pelo desporto e o risco de manipulação de competições desportivas. Por sua vez, a proposta de lei procurou implementar medidas previstas na Estratégia Nacional Anticorrupção. A isto, acrescentou-se a vontade de o legislador desenvolver determinados conceitos e de aumentar o número de agentes desportivos que seriam abrangidos pela mesma.

O surgimento da Lei n.º 50/2007, de 31 de agosto encontra-se também relacionado com a reforma do Código Penal¹⁰⁷ que consagra pela primeira vez a responsabilidade criminal das pessoas coletivas¹⁰⁸. A Lei n.º 50/2007, de 31 de agosto considera as pessoas coletivas desportivas (artigo 2.º, e) do referido diploma) e a sua responsabilidade pela prática dos crimes aí previstos.

Contudo, em 2015 surge a Convenção do Conselho da Europa sobre a Manipulação das Competições Desportivas¹⁰⁹, e, deste modo, a criminalização destes comportamentos antidesportivos passa a corresponder a uma «imposição supranacional»¹¹⁰. Assim, a suprarreferida Lei sofre a sua primeira alteração¹¹¹, operando esta apenas ao nível da atenuação especial e dispensa de pena (artigo 13.º).

Em 2017, com a criação do tipo legal sobre o qual incide o presente estudo, a oferta ou recebimento indevido de vantagem, dá-se a segunda alteração¹¹². PAULO MANSO DAS NEVES entende que, com esta nova criminalização, o legislador transformou Portugal «num dos países que maior relevância penal confere ao Desporto»¹¹³. Foi ainda aditado um novo tipo de crime, nomeadamente a aposta

referência à alínea *c*) do n.º 1, do artigo 165.º da CRP, e, assim sendo, também improcede a imputação de inconstitucionalidade das normas aplicadas do Decreto-Lei n.º 390/91».

¹⁰⁶ CLUNY, João Lima, 2016, «O(s) crime(s) de corrupção desportiva», *Liber Amicorum*, Manuel Simas Santos, Editora Rei dos livros, p. 720.

¹⁰⁷ Lei n.º 59/2007, de 4 de setembro.

¹⁰⁸ O DL n.º 28/84, de 20 de janeiro introduziu a responsabilidade das pessoas coletivas no sistema português. No entanto, a mesma apenas se generalizou ao CP em 2007, com a referida reforma.

¹⁰⁹ Adotada por Portugal ao abrigo do artigo 8.º, n.º 2 e 4 da CRP.

¹¹⁰ NEVES, Paulo Manso das, 2021, «O crime de oferta ou recebimento indevido de vantagem no desporto: em linha com o regime geral para deixar a corrupção imprópria fora-de-jogo?», *Revista do Ministério Público* 168: Outubro: Dezembro 2021, p. 148.

¹¹¹ Lei n.º 30/2015, de 22 de abril

¹¹² Resultado da junção dos Projetos-lei 355/XIII e 365/XII, apresentados pelos PSD e CDS-PP, respetivamente.

¹¹³ NEVES, PAULO MANSO DAS, 2021, *Op. Cit.*, p. 149.

antidesportiva, e procurou-se redefinir o conceito até então apresentado de pessoas coletivas desportivas.

É certo que à data já existiam soluções punitivas no âmbito do crime de corrupção. Contudo, em certos casos, este revela-se insuficiente por questões de dificuldade probatória. Assim, surgiu a necessidade de criação deste tipo legal de crime também no ordenamento jurídico-desportivo.

O crime de oferta ou recebimento indevido de vantagem encontrava-se previsto no artigo 10.º-A. Este surge na ótica do que já se encontrava previsto no artigo 372.º do Código Penal, sendo as molduras aplicáveis as mesmas¹¹⁴. Contudo, enquanto que os n.º 2 e 3 do referido preceito correspondem parcialmente¹¹⁵ ao que se encontra descrito no Código Penal, o n.º 1 deste artigo 10º-A corresponde ao artigo 373º, n.º 2¹¹⁶ na redação da Lei n.º 108/2001, de 28 de novembro¹¹⁷. Em nosso entender, tal redação idêntica demonstra pouca inovação legislativa em relação ao regime que se encontra previsto no Código Penal, não só a nível da redação, como também a nível de penas aplicáveis.

Recentemente a Lei n.º 50/2007, de 31 de agosto foi revogada e substituída pela Lei n.º 14/2024, de 19 de janeiro¹¹⁸. Na exposição de motivos da proposta de Lei n.º 94/XI pode ler-se:

«Procede-se à aprovação de um regime jurídico que vise garantir a integridade do desporto e o combate aos comportamentos antidesportivos, contrários aos valores da verdade, lealdade e da correção e suscetíveis de alterar fraudulentamente os resultados da competição, compilando num único diploma legal todos os normativos relativos a ilícitos criminais e disciplinares nesta matéria, criando-se, também, a plataforma nacional destinada ao tratamento da manipulação de competições desportivas e o Conselho Nacional para a Integridade do Desporto».

O anterior artigo 10.º-A assume agora a formulação dada pelo artigo 17.º da Lei n.º 14/2024, de 19 de janeiro. Contudo, é de notar que apenas o n.º 1 da referida norma

¹¹⁴ No entender de NEVES, Paulo Manso Das, 2021, *Op. Cit.*, p. 153, tal «não deixa de causar alguma perplexidade».

¹¹⁵ Substituindo-se apenas o conceito de «funcionário» por «agente desportivo».

¹¹⁶ Corrupção sem demonstração de ato concretamente pretendido.

¹¹⁷ Questiona-se qual terá sido a razão do legislador para adotar esta redação. NEVES, Paulo Manso das, 2021, *Op. Cit.*, pp. 152 e 153, entende que tal pode estar relacionado com a exigência, aparentemente maior, do tipo objetivo descrito na redação da Lei n.º 108/2001, de 28 de novembro. Contudo, o mesmo conclui que, na sua essencialidade, estamos perante tipos idênticos.

¹¹⁸ Esta alteração decorreu no decurso da elaboração do presente estudo.

sofreu alterações¹¹⁹, mantendo-se os n.º 2 e 3. Este assume agora uma redação próxima da que se encontra no Código Penal, tal como já se previa para os n.º 2 e 3 do anterior artigo 10º-A. De referir ainda que a epígrafe foi também alterada, assumindo a seguinte redação: «Recebimento ou oferta indevidos de vantagem»¹²⁰.

No nosso entender, com a alteração desta norma, o legislador procurou apenas simplificar e modernizar o preceito que existia até à altura, adotando o método utilizado em 2017 para a redação dos n.º 2 e 3 do artigo 10º-A. O artigo 17.º da lei agora em vigor revela-se de menor complexidade a nível interpretativo, o que a nosso ver é positivo, não só a este nível, mas também de aplicação.

Assim, através desta análise legislativa, é perceptível que questões desta natureza assumem cada vez mais importância, procurando-se concretizar e consolidar este ramo do direito.

2.2 Análise do artigo 17.º da Lei n.º 14/2024

Cumpra agora interpretar e analisar o artigo 17.º da Lei n.º 14/2024. O artigo 17º, nº1 regula o recebimento indevido de vantagens, a modalidade passiva do tipo legal de crime em análise. Consiste esta na solicitação ou aceitação de vantagem patrimonial ou não patrimonial, por agente desportivo, quando se encontre no exercício das suas funções, ou por causa das mesmas, e que não lhe seja devida¹²¹. Este é um crime específico próprio, uma vez que é necessário que se verifique a condição de agente desportivo¹²² (artigo 2.º, a), da Lei n.º 14/2024, de 19 de janeiro).

¹¹⁹ Para além da nova redação, foi eliminada a expressão «pretensão dependente do exercício das suas funções» (esta questão será abordada posteriormente).

¹²⁰ A epígrafe do anterior artigo 10º-A era a seguinte: «Oferta ou recebimento indevido de vantagem». No entender de SANTOS, Cláudia Cruz, 2018, *A corrupção de Agentes Públicos e a Corrupção no Desporto*, (A evolução das Incriminações Penais, a Jurisprudência, o Tempo para a Investigação e a Delação Premiada), Almedina, Coimbra, p. 187, tal seria duvidoso, uma vez que se fazia anteceder o recebimento pela oferta, apesar do recebimento se encontrar previsto no nº1 e a oferta apenas no nº2.

¹²¹ Indevida porque não decorre do exercício normal das suas funções ou do cargo que desempenha. No entender de NEVES, Paulo Manso Das, 2021, *Op. Cit.*, pp. 158-159, a vantagem indevida corresponde a «uma prestação que não é justificável nos termos da lei ou dos regulamentos desportivos, nomeadamente, não integrada no âmbito do vínculo profissional do agente desportivo, nem no seu âmbito pessoal/familiar. Porém, a vantagem é ainda indevida quando o agente desportivo e o corruptor se servem de um contrato que celebram nos termos da lei civil (...) como instrumento para dar cobertura formal à peita, mesmo que a prestação e a contraprestação desse contrato sejam proporcionais. Ou seja, pune-se a oferta ou recebimento de vantagem que não seria conseguida se não fosse a sua condição de agente desportivo».

¹²² Este conceito será abordado posteriormente.

Para que se verifique a consumação deste crime, na sua vertente passiva, será apenas necessário que a vontade do agente desportivo chegue ao conhecimento do seu destinatário, não sendo necessário que receba qualquer vantagem e muito menos que pratique ou deixe de praticar qualquer ato em razão dessa vantagem. Deste modo, estamos perante um crime de perigo abstrato¹²³, uma vez que não é necessário que se verifique uma efetiva lesão do bem jurídico que se procura proteger, bastando esse risco. Contudo, PAULO MANSO DAS NEVES entende que poderemos estar perante um crime de dano¹²⁴ se a aceitação da vantagem implicar uma violação imediata do bem jurídico que se procura proteger. Estamos também perante um crime de resultado¹²⁵, na medida em que a consumação depende da verificação de um evento (o conhecimento da vantagem ou da sua promessa por parte do aceitante), que está para além da conduta do agente.

Esta modalidade de crime admite a possibilidade de punição a título de tentativa, mas apenas quando a aceitação ou a solicitação de vantagens por parte do agente desportivo não cheguem ao conhecimento do seu destinatário (tal ocorre, por exemplo, quando a conduta ocorre através de interposta pessoa e o agente desportivo reporta a sua intenção a esse intermediário, solicitando que o mesmo a transmita ao destinatário, mas, por motivos alheios ao agente, a sua intenção não chega ao seu conhecimento).

Por sua vez, o n.º 2 deste preceito corresponde à vertente ativa deste crime (a oferta indevida de vantagens), sendo que esta consiste na dádiva ou promessa de oferta indevida a um agente desportivo, quando este se encontre no exercício das suas funções ou por causa das mesmas. Nesta modalidade encontramos-nos perante um crime comum, uma vez que o mesmo pode ser praticado por qualquer sujeito.

Quanto ao momento de consumação é apenas necessário que a vontade do agente (de dar ou prometer certa vantagem) chegue ao conhecimento do agente desportivo. Por sua vez, quanto ao grau de lesão do bem jurídico protegido, é necessário distinguir a dádiva, em que entendemos estar perante um crime de dano, uma vez que se verifica a violação do bem jurídico; da promessa, em que estamos perante um crime de perigo abstrato, pois não se exige a efetiva lesão do bem jurídico, bastando-se o risco de tal. Esta modalidade consubstancia também um crime de resultado, uma vez que é necessário que

¹²³ Cfr. NEVES, Paulo Manso Das, 2021, *Op. Cit.*, pp. 155.

¹²⁴ Cfr. NEVES, Paulo Manso Das, 2021, *Op. Cit.*, pp. 155-156.

¹²⁵ Contudo, LEITE, André Lamas, *Op. Cit.*, p. 6, entende que estamos perante um crime de mera atividade, considerando que a simples solicitação ou aceitação por parte do agente desportivo são suficientes para que se verifique a consumação do crime, não tendo que se verificar um resultado exterior a ele. Tendemos a não concordar com a posição descrita, uma vez que para que se verifique a consumação deste crime é necessário que a intenção do agente desportivo chegue ao conhecimento do seu destinatário.

a oferta ou a promessa de certa vantagem indevida chegue ao conhecimento do seu destinatário, tendo que se verificar um acontecimento exterior à conduta do agente.

Quanto à punibilidade de tentativa, tal não se verifica nesta vertente, uma vez que a moldura penal abstrata não é superior a três anos (artigo 23.º, n.º 1 do Código Penal).

Tanto na modalidade passiva, como na modalidade ativa, estamos perante crimes dolosos (podendo verificar-se dolo eventual, dolo direto ou dolo indireto). Estamos também perante crime unilaterais, na medida em que não é necessário que se verifique a aceitação ou um qualquer acordo por parte do destinatário para que se verifique a consumação do crime, bastando apenas o seu conhecimento da intenção do agente.

Cumprе ainda mencionar a relação entre o tipo legal em análise e o crime de corrupção neste âmbito desportivo, verificando-se que há uma relação de subsidiariedade entre ambas as punições. Contudo, tal como afirma PAULO MANSO DAS NEVES¹²⁶, «existem substanciais diferenças entre o regime da Lei n.º 50/2007 [atualmente revogada e substituída pela Lei n.º 14/2024, de 19 de janeiro] e o Código Penal». E estas diferenças prendem-se com a não distinção entre as modalidades de corrupção para ato lícito ou para ato ilícito no regime desportivo.

É de todo o interesse analisar agora o plano funcional do crime de recebimento ou oferta indevidos de vantagem, nesta vertente desportiva, uma vez que este é um dos requisitos essenciais do preenchimento da conduta típica deste crime de recebimento ou oferta indevidos de vantagem¹²⁷. Tanto no n.º 1, como no n.º 2 deste preceito, se encontra prevista a expressão «no exercício das suas funções ou por causa delas». Interpretando a mesma, percebemos que não é condição necessária que o agente desportivo se encontre no exercício das suas funções, tendo apenas que atuar por causa das mesmas. E, deste modo, o ilícito poderá ocorrer no âmbito da vida privada do agente, não tendo que se encontrar a desempenhar as suas funções. Exige-se apenas que a vantagem¹²⁸ em causa tenha como pressuposto a condição profissional do agente desportivo.

É ainda relevante analisar que, com a nova Lei, na modalidade passiva do crime, deixou de estar previsto «(...) agente que perante ele tenha tido, tenha ou possa vir a ter pretensão dependente do exercício das suas funções, (...)». Entendemos que a retirada deste requisito para o preenchimento da conduta se deva à complexidade e dificuldade

¹²⁶ Cfr. NEVES, Paulo Manso Das, 2021, *Op. Cit.*, p. 165.

¹²⁷ Tal encontra-se também previsto no CP (artigo 372.º), como já foi referido supra, mas também na Lei de Responsabilidade de Titulares de Cargos Políticos (artigo 16.º da Lei n.º 34/87, de 16 de julho).

¹²⁸ A vantagem será a contrapartida do exercício das funções ou do ato ou omissão por causa dessas suas funções de agente desportivo.

probatória inerentes à prova de qualquer pretensão. Presumimos que a intenção do legislador seja a de evitar um clima de permeabilidade para certas decisões que possam vir a ser tomadas posteriormente. Contudo, o que tem que se verificar essencialmente é que se esteja perante uma vantagem indevida e que a mesma se deva ao exercício das funções do agente desportivo. Com a exigência de prova de qual será a pretensão do agente, e de que a mesma seja dependente do exercício de funções do agente desportivo, entendemos que tal seria prejudicial por esta mesma dificuldade probatória (devemos ter em consideração que este tipo legal de crime surge mesmo por razões de dificuldade probatória visíveis no âmbito dos crimes de corrupção passiva e ativa).

No n.º 3 do artigo 17.º deste regime encontra-se prevista uma cláusula de exclusão de ilicitude (cláusula de adequação social), que implicará a exclusão de responsabilidade penal (tal como ocorre no Código Penal, analisado supra, e que não será muito diferente no âmbito do setor desportivo).

Para além do que já foi dito anteriormente quanto a esta cláusula relativamente ao artigo 372.º, cumpre referir que, mais uma vez, nos encontramos perante uma zona cinzenta, uma vez que o legislador entendeu não definir o que se deveria entender por socialmente adequado e conforme aos usos e costumes. Deste modo, há uma grande margem de apreciação a cargo da doutrina e da jurisprudência.

Contudo, importa aludir que esta é uma das diversas áreas (nomeadamente, no futebol) em que se têm estabelecido certos valores considerados aceitáveis¹²⁹, enquanto ofertas, uma vez que é prática recorrente que os clubes ofereçam «pequenas lembranças de cortesia ou que visem certos fins de publicidade, ou qualquer gratificação “irrelevante” ou “consentida” pelos hábitos e praxes sociais gerais ou do setor de atividade, (...)»¹³⁰ à equipa de arbitragem nomeada. Atualmente, esse valor corresponde aproximadamente a 150 euros¹³¹. Entendemos que o mesmo tenha sido estabelecido para evitar as várias dúvidas que se levantavam quanto às já referidas cortesias praticadas pelos clubes de futebol relativamente à equipa de arbitragem.

¹²⁹ Esta preocupação por parte da FPF surgiu após o famoso “Caso dos Vouchers” (veja-se a propósito deste caso o acórdão n.º 12/2016 do TAD in https://www.tribunalarbitraldesporto.pt/files/decisoes/TAD_12-2016.pdf). Contudo, este foi arquivado por entender o DCIAP que, como à data dos factos não estava previsto o crime de recebimento ou oferta indevidos de vantagem no ordenamento desportivo, as ofertas em causa não podiam ser objeto de acusação.

¹³⁰ RIBEIRO, Francisco Mota, 2014, “Questões de Direito Penal e Processo Penal (I)”, in *O desporto que os tribunais praticam*, (coord: José Manuel Meirim), Coimbra Editora, Coimbra, p. 634.

¹³¹ Cfr. SILVA, Germano Marques da, 2023, *Apointamentos das aulas de Direito Penal Económico, do Curso de Mestrado da Universidade Católica*. A este propósito veja-se também o n.º 4, do artigo 122.º do RDFPF. Hoje discute-se se esse valor é anual ou por prenda.

Assim, de modo a evitar este elevado poder de discricionariedade, a Federação Portuguesa de Futebol procurou definir antecipadamente este critério, estabelecendo um valor máximo¹³². Não devemos deixar de reconhecer que, de acordo com o mesmo, se alcança a desejada segurança jurídica. Porém, temos sérias dúvidas quanto à sua adequabilidade, tal como já nos posicionamos supra. Entendemos que se deve procurar estabelecer um certo equilíbrio entre esta e o sentido de justiça, pelo qual se pauta a atividade jurídica.

De acordo com o nosso entendimento encontra-se GERMANO MARQUES DA SILVA¹³³, acompanhado de vários autores¹³⁴ já devidamente referenciados¹³⁵, defendendo que não é possível estabelecer um critério que tenha como propósito definir o que se entende por condutas socialmente adequadas. Entende o autor que serão toleradas pela sociedade as condutas que fazem normalidade da vida. Contudo, não deixa de se valorizar o esforço da Federação Portuguesa de Futebol estabelecendo um critério quantitativo, numa tentativa de procura por um critério de igualdade e que respeite as regras da concorrência, critérios estes pelos quais se deve pautar uma competição desportiva devidamente organizada e regulamentada.

Após esta análise cumpre, ainda que brevemente, apontar as diferenças entre a lei em análise e o Código Penal. Em primeiro lugar, o bem jurídico que se procura proteger com a incriminação, uma vez que o bem jurídico protegido pelo artigo 372.º do CP é, no nosso entender, a integridade do exercício das funções públicas pelo funcionário, enquanto que o bem jurídico que se procura proteger com a incriminação em estudo se prende com a verdade e lealdade inerentes às competições e resultados desportivos¹³⁶. Em segundo lugar, outra diferença notável entre estes preceitos prende-se com a qualidade do agente do crime na vertente passiva e do destinatário na vertente ativa, uma vez que no Código Penal será o funcionário, enquanto que nesta lei será o agente desportivo.

Por fim, será ainda importante referir que a condenação por este crime não suspende ou prejudica a aplicação de sanções disciplinares nos termos dos regulamentos desportivos.

¹³² Importa referir que este valor foi estabelecido com a aprovação de todos os clubes que nele tivessem interesse, em Assembleia geral.

¹³³ Cfr. SILVA, Germano Marques da, 2021, *Op. Cit.*, p. 67.

¹³⁴ PAULO DE SOUSA MENDES, CLÁUDIA CRUZ SANTOS e ANDRÉ FERREIRA DE OLIVEIRA.

¹³⁵ Veja-se notas de rodapé n.º 64, 65 e 66.

¹³⁶ Será abordado com maior desenvolvimento posteriormente.

2.2.1 Os agentes desportivos

É de todo o interesse apresentar uma definição do que se entende por agente desportivo, uma vez que, esta se revela essencial para compreender o regime em análise. No entender de PAULO MANSO DAS NEVES¹³⁷ este é um conceito vasto e algo discutido.

A preocupação do legislador em apresentar uma definição de agente desportivo prende-se, principalmente, com a possibilidade de o conceito de funcionário, que se encontra previsto no artigo 386.º do Código Penal, não abranger grande parte dos agentes desportivos que se teria em vista. Assim, o legislador procedeu à «definição concreta de todos aqueles que, quer no âmbito do Decreto-Lei n.º 390/91, quer, depois, e mais claramente no âmbito da Lei n.º 50/2007 [atualmente revogada e substituída pela Lei n.º 14/2024], poderiam ser agentes do crime de corrupção desportiva»¹³⁸.

Em 1995, JOSÉ MANUEL MEIRIM¹³⁹ apresentou uma noção segundo a qual seriam consideradas agentes desportivos todas as pessoas físicas que contribuíssem para o desenvolvimento do sistema desportivo. Contudo, comparando com a atual definição que se encontra regulada no artigo 2.º, a) da Lei n.º 14/2024, de 19 de janeiro, é perceptível que, de certa forma, se procedeu a um desenvolvimento da mesma. Neste artigo 2.º encontra-se previsto um catálogo taxativo dos sujeitos que se consideram agentes desportivo, sendo estes o árbitro ou juiz desportivo, o dirigente desportivo, o empresário desportivo, as pessoas coletivas desportivas e o técnico desportivo.

Fundamentalmente, o que importa reter desta noção é que este artigo não trata de todo e qualquer agente desportivo, mas apenas daqueles que se encontrem em competições desportivas organizadas e reguladas.

3. Bem jurídico protegido

Tal como já foi referido anteriormente, o nosso modelo é um modelo de Direito Penal do Bem Jurídico, e assim sendo, é patente que a cada tipo legal corresponde a tutela subsidiária de um bem jurídico.

Estando perante um crime específico, que se integra no âmbito desportivo, o bem jurídico protegido por esta incriminação será evidentemente diferente do que se procura

¹³⁷ Cfr. NEVES, Paulo Manso das, 2021, *Op. Cit.*, p. 159.

¹³⁸ Cfr. CLUNY, João Lima, 2016, *Op. Cit.*, p. 721.

¹³⁹ Cfr. MEIRIM, José Manuel, 1995, *Op. Cit.*, p. 12.

proteger no regime previsto no Código Penal (supra analisado). Assim, CLÁUDIA CRUZ SANTOS, partilhando o mesmo entendimento que JOÃO LIMA CLUNY¹⁴⁰, entende que o bem jurídico protegido é a «verdade e lealdade e correção inerente às competições desportivas»¹⁴¹, indo de encontro ao bem jurídico protegido pelo crime de corrupção desportiva.

É certo que se procuram proteger determinados valores, sendo estes a verdade e a lealdade inerentes às competições desportivas. Contudo, na esteira de PAULO MANSO DAS NEVES¹⁴², o bem jurídico protegido é a «integridade da competição desportiva (regulamentada e relevante) na sua dimensão ética, cultural e económica». Entende o autor que o crime procura proteger os valores de lealdade e verdade, mas não só na sua vertente ética, à qual os agentes desportivos estão vinculados, como também na sua vertente económica ou patrimonial, uma vez que o crime não se centra apenas na «violação de concretos deveres funcionais por parte do agente desportivo, ao contrário do que sucede com a corrupção». O autor refere ainda a exposição de motivos do projeto-lei do PSD, mencionando que os mesmos demonstram especial «preocupação de proteção da “economia associada ao desporto”», pois entendem ser relevante o «combate de “organizações e indivíduos que pretendem lucrar ilicitamente com um fenómeno de grande relevância social e económica, minando a confiança indispensável na verdade do resultado da atividade desportiva”».

ANDRÉ LAMAS LEITE entende que se procura proteger a lesão da verdade desportiva ou, por outras palavras, «a criação de um desfecho artificial em uma competição desportiva»¹⁴³.

Tal como no Decreto-Lei n.º 390/91, de 10 de outubro, todos os autores entendem, ainda que em diferentes moldes, que o que se procura proteger com esta incriminação é a «lealdade, a correção da competição e do seu resultado e o respeito pela ética na atividade desportiva»¹⁴⁴. Assim, é perceptível que o legislador tenha entendido que o bem jurídico protegido com esta incriminação seria a verdade, a lealdade e a correção inerentes à competição e ao resultado desportivo, indo tal de encontro ao nosso entendimento. Estes valores (verdade, lealdade e correção) representam condições sem as quais o desporto não se realiza de modo íntegro, e os comportamentos que não estejam de acordo com os

¹⁴⁰ CLUNY, João Lima, 2016, *Op. Cit.*, p. 721.

¹⁴¹ SANTOS, Cláudia Cruz, 2018, *Op. Cit.*, p. 190.

¹⁴² NEVES, Paulo Manso das, 2021, *Op. Cit.*, p. 154.

¹⁴³ LEITE, André Lamas, *Op. Cit.*, pp. 4-5.

¹⁴⁴ in <https://diariodarepublica.pt/dr/detalhe/decreto-lei/390-288059>

mesmos são proibidas neste âmbito (artigo 5.º da Lei n.º 14/2024, de 19 de janeiro), consistindo em violação da integridade desportiva. O tipo legal em análise procura precisamente criminalizar certos atos ou omissões que visem alterar ou falsear os resultados e a competição desportiva.

Contudo, o que justifica esta criminalização é fundamentalmente, mas não apenas, a atividade cultural, enquanto direito consagrado pela Constituição da República Portuguesa (artigo 79.º), estando também patente uma vertente económica. Hoje em dia, certas atividades desportivas estão inevitavelmente ligadas ao lucro que daí advém e, se houver falta de integridade por parte de um agente desportivo, ou de alguém para com este, põe-se em causa não só essa falta de integridade, como também toda a atividade económica.

4. Corrupção para ato lícito no setor desportivo?

O legislador não consagrou expressamente a corrupção para ato lícito na legislação do setor desportivo¹⁴⁵, ao contrário do que se verifica no regime previsto no Código Penal. Contudo, também não a colocou de parte. Tal gerou várias divergências na nossa doutrina, questionando-se se esta modalidade será ou não admissível no âmbito do setor desportivo.

Primeiramente, cumpre referir que estamos perante esta modalidade de corrupção quando um agente desportivo adotar uma conduta que não seja contrária ou seja conforme os deveres decorrentes do cargo que o mesmo desempenha.

Assim, JOSÉ MANUEL MEIRIM entende que o legislador, ao não proceder a este enquadramento, «ficou aquém do quadro de referência que é o Código Penal»¹⁴⁶, (veja-se os seus n.º 2 dos artigos 373.º e 374.º).

É de referir que se deve, sobretudo, pensar aqui nos casos de jogadores que representam as suas equipas numa determinada competição desportiva e nos árbitros.

CLÁUDIA CRUZ SANTOS entende que é necessário fazer uma distinção entre as situações em que o agente desportivo é um jogador ou quando seja um árbitro, pois entende que enquanto há situações que são merecedoras de tutela penal, há outras que devem ser desvalorizadas. Assim, quando esteja em causa uma vantagem recebida pelo

¹⁴⁵ Conduta conhecida como “Jogo da mala” – casos em que se concede ou promete determinada vantagem a um agente desportivo, para que o mesmo se limite a desempenhar as funções para as quais foi contratado.

¹⁴⁶ MEIRIM, José Manuel, 1998, “Corrupção no fenómeno desportivo, Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 30 de outubro de 1997”, Revista Portuguesa de Ciência Criminal, ano 8º, fascículo 1º, janeiro-março, p. 130.

jogador para cumprir a sua função e jogar como deve, tal situação «não parece especialmente desvaliosa (sob o enfoque jurídico-penal)»¹⁴⁷, independentemente de ser ou não a sua entidade patronal. Quanto aos árbitros, já parece que seja mais grave que estes recebam ou solicitem uma vantagem para desempenhar as suas funções, funções essas já remuneradas, uma vez que a sua atuação se deve pautar por critérios de neutralidade, independência e imparcialidade. Deve ainda ter-se em atenção que as funções de árbitro não podem ser consideradas funções de índole meramente privada.

Por outro lado, JOÃO LIMA CLUNY¹⁴⁸ defende que, quando se verifique tal conduta, tanto por parte dos árbitros, como de jogadores ou de dirigentes desportivos, a mesma não deve ser punida. Entende o autor que, quando assim seja, não há qualquer dano ou perigo para a verdade, lealdade e correção inerentes às competições e resultados desportivos e, assim, não se vislumbra qualquer perigo para o bem jurídico que se procura proteger com esta incriminação. Em qualquer dos casos, se o agente desportivo está a cumprir a sua função de modo adequado (independentemente dos motivos), a competição e os resultados não serão adulterados.

Já PAULO MANSO DAS NEVES entende que «a obrigação do agente desportivo não se refere simplesmente ao objetivo de “ganhar a todo o custo”, mas garantir que o resultado desportivo seja produzido de acordo com as regras disciplinares, regulamentares e éticas aceites e conhecidas por todos os agentes desportivos, sem condições externas não incluídas naquelas»¹⁴⁹. Deste modo, tal atacará o tratamento igual que se deve observar entre os agentes desportivos.

Entendemos também que deve haver a tal cisão entre jogadores e árbitros, uma vez que, quanto aos jogadores, estas vantagens prometidas ou oferecidas poderão ser consideradas incentivos ou prémios de desempenho. Contudo, quando a referida vantagem seja solicitada por este agente desportivo, temos certas dúvidas de que tal conduta possa corresponder aos referidos incentivos ou prémios, parecendo-nos grave que um jogador solicite certa vantagem de alguém, que não a sua entidade patronal, para que desempenhe as funções inerentes ao seu cargo. Já não nos parece que assim seja (quanto aos prémios e incentivos) quando esteja em causa esta cedência de vantagens a árbitros, muito menos se essa se dever a uma solicitação por si feita. Tal como já referimos

¹⁴⁷ SANTOS, Cláudia Cruz, 2018, *Op. Cit.*, p. 185.

¹⁴⁸ CLUNY, João Lima, 2016, *Op. Cit.*, p. 736-738.

¹⁴⁹ NEVES, Paulo Manso das, 2021, *Op. Cit.*, p. 174.

anteriormente, os árbitros, enquanto tal, devem pautar a sua atuação por certos valores, entre os quais a neutralidade e a imparcialidade.

Assim, em nosso entender, e apesar do que foi dito anteriormente pelos diferentes autores, a lei é clara quanto a este assunto, entendendo-se qual a intenção do legislador, ainda que de modo implícito. Pode claramente ler-se no artigo 14.º da lei em análise que estão em causa atos ou omissões «destinados a alterar ou falsear o resultado de uma competição desportiva». Deste modo, percebemos que se abrangem apenas as condutas que procuram falsear ou adulterar a verdade desportiva, e que tal corresponde ao ato de “subornar” alguém para que não faça o seu dever, enquanto agente desportivo.

Entendemos que toda esta problemática se encontra intimamente relacionada com o conceito de vantagem indevida¹⁵⁰ e com o crime de oferta ou recebimento indevido de vantagens. Mesmo que tendo em conta a realização de um ato lícito, não se compreende qual poderá ser a justificação legal para que estas vantagens não sejam consideradas indevidas. Na legislação que regula a atividade em estudo, não há qualquer norma que preveja que estas vantagens recebidas ou solicitadas sejam legalmente admissíveis.

Assim, se o agente desportivo recebe uma vantagem em função da sua atividade, que não lhe seja devida, procurando criar-se um clima de permeabilidade com o mesmo, e estando preenchidos todos os elementos do tipo previstos no artigo 17.º da Lei n.º 14/2024, de 19 de janeiro, estamos perante a prática de um crime de recebimento indevido de vantagem.

Quando se promete ou dá certa vantagem a um agente desportivo, nomeadamente um árbitro, por causa dessa sua função, há sempre o risco de se procurar conquistar a simpatia do agente em causa. Deve atender-se à função primordial desta incriminação, que é precisamente evitar criar um certo clima de permeabilidade ou de simpatia, prevenindo-se também a prática de um futuro crime de corrupção.

Assim, quanto à questão suprarreferida, entendemos que esta modalidade, de corrupção para ato lícito, não é admissível no âmbito do setor desportivo, pois entendemos ser esta a intenção do legislador ao referir apenas que os atos ou omissões que estão em causa são aqueles tenham como objetivo alterar ou falsear os resultados das competições. Contudo, as condutas descritas não deixam de ser puníveis, podendo consubstanciar um crime de recebimento ou oferta indevidos de vantagem. Concluimos que esta “lacuna” por parte do legislador foi, de certo modo, intencional, não se podendo

¹⁵⁰ Conceito já apresentado na nota de rodapé 121 (NEVES, Paulo Manso Das, 2021, *Op. Cit.*, pp. 158-159).

sequer considerar existir tal lacuna, visto que, tal como já foi referido, a lei, ainda que implicitamente, é clara quanto a esta questão.

No entanto, não se deverá esquecer que há condutas que se entendem por socialmente adequadas e conforme aos usos e costumes e, nesses casos, exclui-se a responsabilidade penal, por se concluir que estão em causa condutas que fazem parte da normalidade da vida e que não criarão o tal clima de permeabilidade que se procura evitar com esta incriminação.

Conclusão

O fenómeno da corrupção, percecionado pela comunidade jurídica como um dos principais problemas dos últimos anos, levou o legislador penal a proceder ao alargamento dos comportamentos puníveis, bem como dos respetivos tipos legais, a diversas áreas da mundividência, como aquelas relacionadas com o fenómeno desportivo. Neste âmbito, houve a necessidade de criação, por via legislativa, através da Lei n.º 14/2024, de uma quarta modalidade de corrupção – o recebimento ou oferta indevidos de vantagem no âmbito desportivo (artigo 17.º).

O fenómeno desportivo e, por acréscimo, a figura dos agentes desportivos, encontravam-se fora do âmbito de previsão e aplicação do artigo 372.º do Código Penal. Apesar das aparentes semelhanças com o ilícito previsto neste artigo, os dois regimes afastam-se, desde logo, quanto ao critério da autoria, quer na vertente ativa (agente) quer na vertente passiva (destinatário) e, ainda, pelo bem jurídico protegido.

Por outro lado, o legislador não criminalizou toda e qualquer conduta que se consubstancie na aceitação ou em qualquer pedido de vantagem formulado pelo agente desportivo, mas sim apenas aquelas condutas que estejam ou sejam relacionadas com o exercício da sua atividade desportiva e revistam, em termos objetivos, um desvalor de ação e de resultado violadores do bem jurídico em crise.

Por fim, verificamos ainda que a indeterminação gramatical normativa exige o recurso a critérios interpretativos, tais como o valor da peita ou vantagem, o período temporal que medeia entre a aceitação ou solicitação e a prática desportiva que se visa adular, bem como, por último, o alargamento dos critérios de autoria a todos ou apenas a alguns dos agentes desportivos intervenientes na partida, jogo ou competição desportiva.

Referências bibliográficas

Acórdão do Tribunal Arbitral do Desporto, Processo n.º 12/2016, Árbitro José Mário Ferreira de Almeida, in https://www.tribunalarbitraldesporto.pt/files/decisoos/TAD_12-2016.pdf

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 378, de 2008, Processo n.º 130/08, Relator Conselheiro Mário Torres, in <https://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20080378.html>

Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, de 27 de setembro de 2022, Processo n.º 1124/19T9EVR.E1, Relator Maria Clara Figueiredo, in <http://www.gde.mj.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/0b9aee2ef25b4fc2802588d7002d2e14?OpenDocument>

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 1 de junho de 2021, Processo n.º 9590/11.1TDLSB.L2-5, Relator Jorge Gonçalves, in <http://www.gde.mj.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/24b6424e80152773802586f4004ae14f?OpenDocument>

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 15 de novembro de 2011, Processo n.º 504/04.6JFLSB.L1-5, Relator Artur Vargues, in <https://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/9e4a1374e2b85f14802579640038f9cd?OpenDocument>

ALBUQUERQUE, Paulo Pinto & BRANCO, José, 2010, *Comentário das Leis Penais Extravagantes – Volume I*, Universidade Católica Editora, Lisboa

ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, 2022, *Comentário do Código Penal à luz da Constituição da República Portuguesa e da Convenção Europeia dos Direitos Humanos*, 5ª edição, Universidade Católica Editora, Lisboa

ALEXANDRE, Carlos Manuel Lopes, 2017, discurso nas Conferência do Estoril, in <https://www.dn.pt/portugal/interior/leia-na-integra-o-discurso-do-juiz-carlos-alexandre-nas-conferencias-do-estoril-8522178.html/>

ALMEIDA, Jorge Fonseca de, 2018, Corrupção no desporto, in <https://www.jornaldenegocios.pt/opiniao/colunistas/jorge-fonseca-de-almeida/detalhe/corruptao-no-desporto>

- AMADO, João Leal, 2002, *Vinculação versus Liberdade - O processo de constituição e extinção da relação laboral do praticante desportivo*, Coimbra Editora, Coimbra
- ANTOLISEI, Francesco, 1966, *Manuale di Diritto Penale (parte speciale)* II, 5ª ed., Milano
- BECK, Verlag C. H., 2003, *Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch*, Vol. 4, §§ 263-258 StGB, 3.ª edição, Munique, pp. 1807-1867
- BRANDÃO, Nuno, 2021, “Recebimento indevido de vantagem: o pacto ilícito e a adequação social”, *Prof. Doutor Augusto Silva Dias In Memoriam*, pp. 735–553
- CLUNY, João Lima, 2016, «O(s) crime(s) de corrupção desportiva», *Liber Amicorum*, Manuel Simas Santos, Editora Rei dos livros, pp. 719-739
- Código de Ética e Conduta dos Trabalhadores da DGAEP, 2018, in https://www.dgaep.gov.pt/upload/Instrumentos_Gestao/Codigo_Etica_Conduta.pdf
- COSTA, António de Almeida, 1987, *Sobre o Crime de Corrupção*, Separata do número Especial do Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra – Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Eduardo Correia, Coimbra
- 2001, “Comentário ao artigo 372.º do Código Penal” in *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Artigos 308.º a 386.º*, Coimbra Editora, Coimbra
- CUNHA, José Manuel Damião da, 2008, *O conceito de Funcionário para efeito de Lei Penal e a “Privatização” da Administração Pública: uma revisão do comentário ao art. 386º do Código Penal – Comentário Conimbricense do Código Penal*, Coimbra Editora, Coimbra
- DIAS, Jorge de Figueiredo, 2007, *Direito Penal: Parte geral: Tomo I: Questões fundamentais: A doutrina geral do crime*, 3.ª edição, Coimbra Editora, Coimbra
- GORSE, Samantha, CHADWICK, Simon, 2011, “Prevalence of Corruption in International Sport – A Statistical Analysis”, EGBA
- LAMAS, Ricardo Rodrigues da Costa Correia, *O recebimento indevido de vantagem – Análise substantiva e perspectiva processual*, *Revista do Ministério Público*, nº 126, Abril/Junho 2011, pp. 69–152

- LEITE, André Lamas, *Algumas notas sobre a consumação dos crimes de corrupção (no fenómeno desportivo) e sobre a prescrição do procedimento criminal*
- MANZINI, Vincenzo, 1950, *Trattato de Diritto Penale Italiano, nuova edizione*, Vol. V, Torino
- MEIRIM, José Manuel, 1995, *Dicionário Jurídico do Desporto*, Record
- 1998, “Corrupção no fenómeno desportivo, Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 30 de outubro de 1997”, *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, ano 8º, fascículo 1º, janeiro-março
- MENDES, Paulo de Sousa, “Os novos crimes de recebimento indevido de vantagem no Código Penal português”, *Revista do Ministério Público do RS*, N.º 68, jan/abr 2011, pp. 229-240
- “Os tipos de corrupção e a sua distinção do recebimento ou oferta indevidos de vantagem”, *a REVISTA do Supremo Tribunal de Justiça*, jan. a jun. 2023, n.º 3, pp. 107-139
 - Os novos crimes de recebimento e de oferta indevidos de vantagem, in *As Alterações de 2010 ao Código Penal e ao Código de Processo Penal*, Centro de Estudos Judiciários, (coord: Rui do Carmo / Helena Leitão) Coimbra Editora, 1ª Edição, Abril 2011, pp. 29-41
- NEVES, PAULO MANSO DAS, 2021, “O crime de oferta ou recebimento indevido de vantagem no desporto: em linha com o regime geral para deixar a corrupção imprópria fora-de-jogo?”, *Revista do Ministério Público 168: Outubro: Dezembro 2021*, pp. 147-179
- OLIVEIRA, André Ferreira de, (s.d), *Da Corrupção: Recebimento e Oferta Indevidos de Vantagem*, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, pp. 487-511
- RIBEIRO, Francisco Mota, 2014, “Questões de Direito Penal e Processo Penal (I)”, in *O desporto que os tribunais praticam*, (coord: José Manuel Meirim), Coimbra Editora, Coimbra, pp. 621-664
- SANTOS, Cláudia Cruz, 2018, *A corrupção de Agentes Públicos e a Corrupção no Desporto*, (A evolução das Incriminações Penais, a Jurisprudência, o Tempo para a Investigação e a Delação Premiada), Almedina, Coimbra

- SANTOS, Cláudia Cruz, BIDINO, Cláudio, MELO, Débora Thaís de, 2009, *A Corrupção - Reflexões (a partir da lei, da doutrina e da jurisprudência) sobre o seu regime jurídico-criminal em expansão no Brasil e em Portugal*, Coimbra Editora
- SANTOS, Cláudia Cruz, Os crimes de corrupção de funcionários e a Lei n.º 32/2010, de 2 de setembro (“É preciso mudar alguma coisa para tudo continue na mesma?”), in *Alterações de 2010 ao Código Penal e ao Código do Processo Penal*, Centro de Estudos Judiciários, (coord: Rui do Carmo / Helena Leitão) Coimbra Editora, 1ª Edição, abril 2011, pp. 9-28
- SILVA, Germano Marques da, 2021, *Responsabilidade Penal dos Dirigentes das Sociedades*, Universidade Católica Editora, Lisboa
- 2023, Apontamentos das aulas de Direito Penal Económico, do Curso de Mestrado da Universidade Católica
- SIMÕES, Euclides Dâmaso, Contra a Corrupção – as leis de 2010, in *As Alterações ao Código Penal e ao Código de Processo Penal*, Centro de Estudos Judiciários, (coord: Rui do Carmo / Helena Leitão), Coimbra Editora, 1ª Edição, abril 2011, pp. 43–63
- SOWADA, Christoph, 2009, *Strafgesetzbuch Leipziger Kommentar Grosskommentar* (coord: Heinrich Wilhelm Laufhutte, Ruth Rissing-van Saan, Klaus Tiedemann), Vol. 13, §§ 331 bis 358, Berlim, pp. 3-134
- VENDITTI, Richard, 1962, *Corruzione*, in «Enciclopedia del Diritto», Vol. X, Torino
- WELZEL, Hans, 1939, *Studien zum Systems des Strafrechts*, ZStW, Vol. 58, Berlin