

A INFLUÊNCIA HISTÓRICA DO CASO JULGADO DESPORTIVO PORTUGUÊS NAS REGRAS JURÍDICAS BRASILEIRAS

*Artur Micael Flaminio da Silva**

Sumário: 1 Introdução; 2 Evolução histórica do Caso Julgado Desportivo em Portugal; 3 O conceito de Caso Julgado Desportivo; 4 A influência da Lei de Bases do Desporto no sistema de justiça desportivo brasileiro; 5 Conclusão.

Resumo: O presente artigo tem como objectivo dar conta da influência histórica da ideia de Caso Julgado Desportivo existente no ordenamento jurídico português e que marca uma norma idêntica no sistema de justiça desportiva brasileiro. Por fim, apresentamos algumas pistas rumo à interpretação desta regra jurídica.

Palavras-chave: Caso Julgado Desportivo. Direito do Desporto. Resolução de conflitos desportivos em Portugal e Brasil.

* Licenciado em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Mestre e Doutorando da Faculdade de Direito da Universidade de Nova de Lisboa. Investigador do Centro de Investigação e Desenvolvimento sobre Direito e Sociedade (CEDIS) da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa.

1 Introdução

A existência de um sistema normativo de resolução de conflitos desportivos é indispensável na construção do edifício do denominado ordenamento jurídico do desporto. É por via da existência de um contencioso desportivo que é possível compreender a verdadeira essência das relações entre o Estado e o associativismo desportivo que, no seu ímpeto de autonomia e de independência, busca uma total impenetrabilidade normativa, encerrando a sua existência num quadro normativo próprio, embora num quadro de pluralidade de fontes que desemboca, por vezes, num verdadeiro pluralismo de normas jurídicas.

No entanto, desde 1942 e 1943, ainda em pleno regime autoritário, o Estado português busca balizar todo esse actuar federativo de acordo com uma forte intervenção, que se consubstancia na sujeição a um “apertado” e especial regime de Direito Administrativo.

Ora, este quadro de conflitualidade manifesta-se, em especial, numa dupla vertente: uma em que se regista uma relação de diferendo entre a própria norma desportiva e a respectiva aplicação num determinado caso concreto, por exemplo, uma decisão disciplinar de um órgão jurisdicional federativo tomada com base numa norma regulamentar e que lesa o direito de um atleta que não concorda com a decisão ou, numa outra vertente intimamente ligada com a primeira, onde se regista uma antinomia normativa entre as regras jurídicas estaduais e as regras federativas, tomando como exemplo, uma norma federativa que viole de modo evidente princípios e valores consagrados na lei ou na ordem constitucional instituída.

Deste modo, iremos ocupar-nos de uma temática que nos é particularmente próxima, desde logo, pela atenção que, no nosso percurso académico, lhe temos dedicado.

O que pretendemos com o presente artigo é analisar, de um modo sintético, as normas vigentes no Brasil e verificar o impacto da normatividade portuguesa no sistema de justiça desportiva brasileiro.

2 Evolução histórica do Caso Julgado Desportivo em Portugal

Devemos dizer, em primeiro lugar, que o que se poderá intuitivamente deduzir desta ideia de Caso Julgado Desportivo é a existência de uma consolidação de determinados efeitos e que se trata de uma consolidação a favor da dita ordem desportiva.¹

¹ Sobre o ordenamento jurídico desportivo cfr. Pessanha, 1999 e 2001, p. 160; Canotilho, 2010, p. 152; Meirim, 2006, p. 259.

Foi neste contexto que José Ribeiro e Castro², pela primeira vez no quadro legislativo da Lei de Bases do Sistema Desportivo, ensaiou uma conceptualização jurídica que consagrava a existência de um Caso Julgado Desportivo.

O autor considerou, deste modo, que a existência deste Caso Julgado Desportivo se materializava na consolidação dos efeitos desportivos, através da última decisão da instância competente na ordem desportiva, em caso de recurso contencioso para fora da ordem jurisdicional desportiva.

Daí retira precisamente a consequência de que o Caso Julgado Desportivo significaria que “o prosseguimento de um pleito judicial sobre uma decisão que desqualificou uma equipa ou um atleta pode vir a ressarcir-lo de todos os interesses ofendidos, mas não pode ordenar a repetição de um campeonato, ou de um torneio, ou de uma prova, ou de um jogo, ou de uma corrida. Isto é, não interfere sobre os efeitos desportivos entretanto já consolidados na ordem jurisdicional competente”³.

Portanto, segundo a posição deste autor, apenas seria possível reconduzir os efeitos da decisão judicial à responsabilidade civil pela prática de acto ilícito, nunca podendo haver reconstituição natural, mas apenas uma indemnização em dinheiro.

Partindo desta posição, José Manuel Meirim vai mais longe, ao afirmar, tomando como exemplo a punição disciplinar de um clube desportivo com pena de descida de divisão, que esta não pode a ser a única consequência da sentença que considera ilegal um acto disciplinar, pelo que pensa haver lugar a recondução do clube à competição desportiva da qual foi ilegitimamente afastado.⁴

O Caso Julgado Desportivo tem, tendo em conta o exposto anteriormente, origem numa regra jurídica do artigo 25º da Lei de Bases do Sistema Desportivo.⁵

² 1990, p. 80.

³ Devemos ter em conta que se trata de uma posição adoptada ao tempo de um contencioso administrativo de mera anulação e de um diploma que regia a responsabilidade civil extracontratual do Estado, onde não se previa a reconstituição natural como regra indemnizatória, pelo que iremos adiante analisar melhor e explicar o contexto em que esta posição foi propugnada e questionar se continua a fazer sentido uma solução deste género, face ao novo (ainda que já não tão novo) contencioso de plena jurisdição e ao Regime da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado.

⁴ Cfr. Castro, 1990, p. 678 e 679.

⁵ Sendo certo que a primeira intervenção estadual no desporto se verifica muito antes, iremos contudo fixar-nos neste período, pois é com ela que surge o Caso Julgado Desportivo. Cfr. Gonçalves, 2008, p. 834-865 considerando que a regulação do desporto em Portugal conheceu 4 fases: a *primeira* até 1942, que se trata de um período em que o fenómeno desportivo vive num espaço de auto-regulação; a *segunda* de 1942 a 1976, onde se inicia uma verdadeira ingerência estadual no mundo do desporto; a *terceira* de 1976 até 1990, onde o desporto é visto e assumido como uma

Este artigo dispunha, sob a epígrafe, Justiça Desportiva⁶, no seu número 3, da seguinte forma:

(...) O recurso contencioso e a respectiva decisão não prejudicam os efeitos desportivos, entretanto, validamente produzidos na sequência da última decisão da instância competente na ordem desportiva.⁷

E no Regime Jurídico das Federações Desportivas de 1993, no artigo 8º, n.º 2, dispunha-se que:

Dos recursos praticados pelos órgãos das federações dotadas de utilidade pública desportiva no exercício de poderes públicos cabe recurso contencioso para os tribunais administrativos.

Por outro lado, na Lei de Bases do Desporto, surge o artigo 48º, sob a epígrafe, Caso Julgado Desportivo, que nos permitimos transcrever:

O recurso contencioso e a respectiva decisão não prejudicam os efeitos desportivos, entretanto, validamente produzidos na sequência da última decisão da instância competente na ordem desportiva.

Por último, dispõe o artigo 18º da Lei de Bases da Actividade Física e Desporto, sob a epígrafe, Justiça Desportiva:

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

Também o Regime Jurídico das Federações Desportivas 2008, no seu artigo 12º dispõe, sob a epígrafe Justiça Desportiva:

Os litígios emergentes dos actos e omissões dos órgãos das federações desportivas, no âmbito do exercício dos poderes públicos, estão sujeitos às normas do contencioso administrativo, *ficando sempre salvaguardados os efeitos desportivos entretanto validamente produzidos ao abrigo da última decisão da instância competente na ordem desportiva.* (Itálico nosso)

tarefa estadual; a *quarta* a partir de 1990, reclama uma evidente publicização jurídica da actividade federativa em Portugal.

⁶ Era o início de um sistema de justiça desportiva, seguido pelo RJFD de 1993, nos termos dos artigos 13º/1 alínea b, 31º e 32º.

⁷ Foi precisamente este o segmento da disposição normativa que foi considerado por José Ribeiro e Castro como sendo o Caso Julgado Desportivo.

De acordo com as normas em causa podemos, pois, concluir que a conceptualização de um Caso Julgado Desportivo existe desde 1990, mas tem-se mantido de forma estável ainda que, formalmente, com algumas nuances. Vejamos agora o que entendemos por Caso Julgado Desportivo.

3 O conceito de Caso Julgado Desportivo

Já tivemos a oportunidade de deixar a nossa nota, em trabalhos anteriores, do que se deve entender sobre esta ideia de Caso Julgado Desportivo. Assim sendo, deve entender-se que o Caso Julgado Desportivo se apresenta “como uma garantia de certeza e estabilidade das competições desportivas, daí que se considere que esta consolidação dos resultados desportivos é necessária para garantir um bom desenrolar dessas mesmas competições desportivas, de modo a que não seja possível v.g. alterar a tabela classificativa ou os resultados de uma partida já disputada”.⁸

Quanto à questão de reserva do último reduto desportivo, isto é, o resultado desportivo, há, com toda a certeza, o nosso assentimento de que não é legalmente possível, no direito português, impugnar um *penalty*, um *fora-de-jogo* ou um *cartão vermelho*, mas já haverá, no entanto, situações em que será possível impugnar uma decisão disciplinar desportiva definitiva quando esta ponha em causa direitos fundamentais, por exemplo, o direito fundamental à tutela jurisdicional efectiva consagrado na Constituição da República Portuguesa.

Trata-se, desde logo, de afirmar que, no limite, desde que a decisão desportiva não ponha em causa o resultado adquirido no plano desportivo, esta será impugnável no domínio do contencioso administrativo. Ou seja, existem situações em que, dado ao facto dos efeitos desportivos não se circunscreverem ao resultado desportivo, em sentido estrito, se poderá chegar à conclusão de que é possível, por exemplo, impugnar o acto de atribuição de um título a uma equipa que acedeu ilegalmente a este.

Vejamos, por exemplo, a pena disciplinar de descida de divisão por recurso aos tribunais ditos comuns, sendo que, caso se entenda que a vitória num determinado título se deveu a uma decisão ilegal de índole disciplinar de uma federação desportiva, o clube que beneficiou dessa decisão deve, pois, restituir este título ao clube punido ilegalmente em sede disciplinar.

⁸ Esta é uma ideia que tem reflexo nos regulamentos disciplinares de algumas federações desportivas. Cfr., os pontos I 2.1. e I 2.7 do Regulamento Disciplinar da Federação Portuguesa de Ténis de Mesa, o artigo 10º do Regulamento Disciplinar da Federação Portuguesa de Futebol, e os artigos 30º e 36 do Regulamento da Federação Portuguesa de Basquetebol.

O raio de acção do denominado Caso Julgado Desportivo circunscreve-se, no entanto, a todas as competições a que o clube que “beneficiou da decisão ilegal” acedeu em virtude desta. Trata-se, pois, de um afloramento do princípio pró-competição, um dos princípios basilares da actividade desportiva. Ou seja, estamos perante o princípio da intangibilidade do resultado desportivo.⁹

4 A influência da Lei de Bases do Desporto no sistema de justiça desportivo brasileiro

Em termos históricos não encontramos no Decreto-Lei n.º 3199/41 do ordenamento jurídico brasileiro qualquer disposição normativa que se possa assemelhar às existentes desde 1990 em Portugal.

Na Constituição brasileira de 1988, podemos, porém, encontrar referências normativas que nos podem auxiliar a compreender o sistema de justiça desportiva brasileiro. No capítulo III, secção III, encontramos um artigo que dedica um largo espaço ao desporto em geral.

Com efeito, no âmbito da Justiça Desportiva encontramos duas regras muito importantes no domínio que temos vindo a analisar.

Em primeiro lugar, estabelece-se no § 1º do artigo 217 que: “[o] Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça desportiva, regulada em lei.”, deixando, desde logo, claro que existe a necessidade do esgotamento do recurso aos meios internos de impugnação na esfera de uma federação desportiva. Não será, assim, possível buscar uma solução jurisdicional junto do poder jurisdicional estadual sem esgotar previamente as instâncias de resolução de conflitos desportivos das próprias federações desportivas.

Por outro lado, assume-se também que as instâncias de justiça desportiva terão, nos termos do § 2º do artigo 217, “o prazo máximo de sessenta dias, contados da instauração do processo, para proferir decisão final”. Ou seja, isto significa que decorridos estes 60 dias será da competência do poder “judiciário” analisar a questão que, à partida, seria da competência dos meios de resolução de conflitos desportivos internos. Existe, pois, uma reserva de competência decisória temporária dos órgãos jurisdicionais próprios¹⁰ das federações desportivas. Aliás, como nota

⁹ Sobre os exactos termos desta nossa posição sustentada pelas normas legais portuguesas e pela doutrina portuguesa, cfr. Silva, 2011, p. 413 e ss.

¹⁰ Em bom rigor, tratam-se de órgãos disciplinares que funcionam como verdadeiras entidades administrativas, mas que se assumem estruturalmente como órgãos jurisdicionais. Sobre esta questão, cfr. Silva, 2011.

um Ministro numa decisão do Supremo Tribunal de Justiça brasileiro sobre Conflito de atribuições com o n.º 53/São Paulo: “O Tribunal de Justiça Desportiva do Estado da Paraíba não se constitui em autoridade administrativa, não se enquadrando como entidade estatal, autárquica, fundacional ou paraestatal. Muito menos se constitui em autoridade judiciária”.

Com efeito, com estas normas pretende-se traçar uma linha divisória entre as duas esferas: a esfera das normas estaduais e a esfera das normas federativas.¹¹ Não deixam, porém, de algumas vozes doutrinárias criticar de um modo aceso as presentes disposições, entendendo que poderia existir uma contradição entre estas disposições e o constitucionalmente consagrado direito à tutela jurisdicional previsto no artigo 5º, inciso XXXV da Constituição federal de 1988.¹²

No âmbito infraconstitucional, só com a aprovação da assim comumente denominada Lei Zico (Lei n.º 8.672/93), no seu artigo 35, § 2º, onde se definia que: “[o] recurso ao Poder Judiciário não prejudicará os efeitos desportivos validamente produzidos em consequência da decisão proferida pelos Tribunais de Justiça Desportiva”. Estamos, pois, perante uma disposição normativa que recolhe, de facto, uma influência das normas portuguesas que levaram a que a doutrina portuguesa alinhasse pela existência de um Caso Julgado Desportivo.

Como bem se pôde notar anteriormente, é a partir de 1990 que se consagra este quadro normativo que dá origem ao Caso Julgado Desportivo em Portugal. Esta locução legal recuperada pela Lei Zico em 1993 é uma regra que, salvo erro não intencional, desconhecemos que tenha paralelo noutra ordenamento jurídico.

Por sua vez, a Lei Pelé (Lei n.º 9.615/98) mantém a mesma fórmula no estatuído no artigo 52, § 2º, sem nada acrescentar às referidas normas da Lei Zico.¹³

Assim sendo, entendemos que existe um momento histórico¹⁴ que influenciou de modo determinante e inegável o sistema desportivo

¹¹ Trata-se de uma forma de evitar um conjunto de decisões impróprias e impraticáveis no domínio desportivo. Veja-se, por exemplo, aquelas demonstradas por Álvaro Melo Filho em que uma juíza da Rondônia concedeu um *habeas corpus* a um jogador suspenso por cinco jogos, de molde a que este pudesse actuar num jogo decisivo, afirmando que estava em causa a “liberdade de ir e vir dentro de campo”, cfr. 1989, p. 229.

¹² Sobre esta questão, cfr. Cruz.

¹³ Aliás, como nota Filho “na essência, não há diferença entre a Lei Zico e o Projecto Pelé quanto à Justiça desportiva”, 1998, p. 130.

¹⁴ Denotando precisamente a existência da norma da Lei de Bases do Desporto como paralelo a esta norma do ordenamento jurídico brasileiro. Cfr. Filho, 1994, p. 186.

brasileiro, à partida justificado pela lógica de que o Caso Julgado Desportivo era um verdadeiro reforço do vínculo de justiça mitigado¹⁵: estamos a referir-nos à norma do Caso Julgado Desportivo da Lei de Bases do Desporto.

Como acentua Pedro Gonçalves, o vínculo de justiça pode ser definido como “a obrigação que recai sobre as entidades reguladas pelas federações desportivas (clubes, praticantes desportivos e outros agentes) de encaminharem a resolução dos litígios que os oponham às federações exclusivamente para o universo federativo (...)”¹⁶, pelo que há, neste sentido e de acordo com o exposto, uma verdadeira tentativa de “diferir” o uso da faculdade de recorrer ao poder jurisdicional estadual, embora sem se colocar em causa o direito à tutela jurisdicional efectiva.

Todavia, existe a real necessidade de suscitar algumas questões que giram em torno da definição do alcance desta disposição normativa, colocando-se, tendo em conta o exposto anteriormente, nos exactos termos do quadro normativo existente no sistema jurídico português.

Torna-se, pois, interessante lançar um olhar para a problemática aplicativa em torno desta norma, de forma a podermos dar o nosso contributo para consolidar juridicamente a dimensão interpretativa desta regra jurídica.

Apontemos, para o efeito, dois casos limite:

1. Um determinado jogador é ilegalmente punido disciplinarmente com suspensão de actividade profissional por um período de seis meses.
2. Um clube de futebol é ilegalmente punido com pena de descida de divisão durante o decurso de uma competição. O referido clube recorre para os órgãos jurisdicionais federativos e estes mantêm a decisão. Entretanto, está prestes a iniciar a próxima competição e esta associação desportiva pretende saber se lhe assiste juridicamente participar na divisão em que competia inicialmente.

Na primeira situação, entendemos que, no decorrer da competição, será inevitável considerar que já não é possível voltar a reconstruir toda a realidade anterior à sanção, pelo que deve, a nosso ver, o clube em que o atleta se encontra filiado e o próprio atleta ser ressarcidos por todos os danos que

¹⁵ Entendendo que existe no Brasil um vínculo de justiça mitigado, invocando, para o efeito, a doutrina de Gomes Canotilho e Vital Moreira, cfr. Moraes, 2005, p. 21169.

¹⁶ Cfr. Gonçalves, s.d., p. 57.

sofreram na decorrência desta sanção. Não seria, assim sendo, compaginável com a posição jurídica dos outros clubes que integrassem a mesma competição, desde logo, porque uma alteração do resultado competitivo, entretanto, alcançado seria uma verdadeira sanção para estes clubes.

Na segunda hipótese colocada, julgamos ser possível reconstruir a situação existente em momento anterior à decisão disciplinar ilegal, ou seja, é, a nosso ver, plausível que se permita a um clube que prosseguia a sua actividade numa determinada competição possa vir a ser-lhe restituído o direito a competir no mesmo escalão competitivo anterior à sanção desportiva ilegal. O essencial em todo este processo é que a devolução do estatuto competitivo de um determinado clube ilegalmente punido se desenvolva durante o início de uma competição desportiva. É, pois, necessário que ainda não tenha havido um resultado desportivo decorrente de uma disputa entre dois clubes desportivos.

Este será, a nosso ver, uma das pistas a seguir no caminho a trilhar na interpretação jurídica deste trecho normativo, permitindo-se, assim, salvaguardar a estabilidade da competição desportiva e, por outro lado, os direitos fundamentais dos agentes desportivos. Outra interpretação poderá, pois, ser inconstitucional quer no ordenamento jurídico português, quer no brasileiro.

5 Conclusão

1. As linhas que antecedem esta conclusão atestam bem a relevância jurídica do denominado *Direito do Desporto*. É de registar, porém, que o Desporto começa paulatinamente a despertar a atenção do domínio científico do jurídico.
2. Neste sentido, este é o nosso contributo para demonstrar que as regras jurídicas necessitam de ter em atenção não só as suas especificidades desportivas, mas também levar em linha de conta os princípios e valores que enformam um determinado ordenamento jurídico e que constituem a base de qualquer Estado de Direito. Diga-se em breves palavras: o ordenamento jurídico desportivo já não é um forte hermeticamente selado na relação com as normas do Estado.
3. Assim sendo, tivemos como objectivo realçar que a importação da disposição que contempla o denominado Caso Julgado Desportivo, assume, em larga medida, os mesmos problemas interpretativos existentes em Portugal.

4. Deste modo, avançamos com dois exemplos que podem, numa primeira abordagem, parecer assumir uma fácil resolução do ponto de vista jurídico, mas, num segundo momento, concretizando a sua aplicação, demonstram dúvidas e problemas aos quais a doutrina não tem dado a devida relevância.

The historical influence of the Portuguese “Sports res judicata” in the Brazilian legal rules

Abstract: The aim of the present article is to give an account of the historical influence of the idea of the sport res judicata, existent in the Portuguese state law in the Brazilian sport justice system. Finally, we present some clues towards the interpretation of this legal rule.

Keywords: Sports res judicata. Sports law. Dispute resolution in Portugal and Brazil.

REFERÊNCIAS

CANOTILHO, Gomes. Internormatividade desportiva e homo sportivus. In: **Estudos em homenagem ao Professor Figueiredo Dias**. v. IV. Coimbra: Coimbra Editora, 2010.

CASTRO, José Ribeiro e. **Lei de Bases do Sistema Desportivo**: anotada e comentada. Lisboa: Ministério da Educação, 1990.

CRUZ, Gabriel Marques da. **Artigo 217, § 1º, da Constituição Federal de 1988**: norma constitucional inconstitucional?, disponível em <<http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=820>>

FILHO, Álvaro Melo. Desporto constitucionalizado. **Revista Informação Legislativa**. Brasília, ano 26, n.º 101, jan.-mar. 1989.

_____. **Nova Lei do Desporto Comentada**: Projeto Zico. Rio de Janeiro: Forense, 1994.

_____. Projeto Pelé: inconstitucionalidades e irrealidades. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, ano 35, n.º 137, jan./mar. 1998.

GONÇALVES, Pedro. A “soberania limitada” das federações desportivas. **Cadernos de Justiça Administrativa**, n. 59.

_____. **Entidades Privadas com Poderes Públicos**. Coimbra: Almedina, 2008.

MEIRIM, José Manuel. Direito e Desporto ou Direito do Desporto. In: **Temas de Direito do Desporto**. Coimbra: Coimbra Editora, 2006.

MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional**. São Paulo: Atlas, 2005.

PESSANHA, Alexandra. **As Federações Desportivas: Contributo para o estudo do ordenamento jurídico desportivo**. Coimbra: Coimbra Editora, 2001.

_____. Algumas Reflexões sobre o Ordenamento Jurídico Desportivo. **Colectânea de Estudos em Memória de Francisco Lucas Pires**. Lisboa: Universidade Autónoma de Lisboa, 1999.

SILVA, Artur Flaminio da. O Caso Julgado Desportivo. **Desporto & Direito**. n. 24, maio/ago, 2011.

☞ Recebido: novembro/2012. Aprovado: maio/2013.