



José de Sousa: STJD não pode ser bolha impermeável ao Direito

16/12/2013

Muitas opiniões foram dadas nos últimos dias a respeito da volta triunfal do “tapetão” ao futebol brasileiro. A maioria dos dirigentes e jornalistas esportivos parece posicionar-se a favor da perda de pontos de Flamengo e, sobretudo, Portuguesa, com o consequente retorno do Fluminense à primeira divisão. Um auditor do Superior Tribunal de Justiça Desportiva já anunciou em rede social o seu voto nesse sentido, invocando para tanto o bordão “*dura lex, sed lex*”, de resto algo que só advogado de novela mexicana continua a pronunciar nos dias de hoje. A “lei” conspiraria assim em prol do Fluminense, e as favas já estariam contadas, não passando de mera formalidade o julgamento da próxima segunda-feira.

Dessa forma, pessoas muito influentes no meio esportivo acham assustadoramente natural que o resultado de um campeonato brasileiro se inverta em virtude de supostas infrações que se caracterizam: a) pela ausência total de má-fé dos acusados; b) por não influenciarem minimamente o desfecho da competição (a “irregularidade” do Flamengo aconteceu em jogo que o clube considerava simples amistoso e o atleta “irregular” da Portuguesa não jogou mais do que 15 minutos). Nesse contexto, em vez de “*dura lex, sed lex*”, seria mais adequado citar “*fiat justitia, pereat mundus*” — faça-se justiça, ainda que o mundo acabe.

Mas será que o Direito realmente apoia tal enormidade? Percebendo que a grande maioria das opiniões é dada sem qualquer embasamento jurídico — poucos sequer se dão o trabalho de ler o Código Brasileiro de Justiça Desportiva —, fui estimulado a escrever este breve trabalho, certo de que um mínimo de racionalidade jurídica haverá de se impor no julgamento. É pelo menos o que se espera.

O que diz o Código Brasileiro de Justiça Desportiva (CBJD)?

Pela cobertura do caso, fica-se achando que o Código Brasileiro de Justiça Desportiva (doravante, CBJD, para simplificar) sustentaria plenamente as acusações formuladas. Pois é justamente o contrário!

É certo que o artigo 133 do CBJD determina que o “*resultado do julgamento produzirá efeitos imediatamente*”. Só que o próprio dispositivo, ao final, ressalva: “*salvo na hipótese de decisão condenatória, cujos efeitos produzir-se-ão a partir do dia seguinte à proclamação*”. Como os jogadores do Flamengo e da Portuguesa foram condenados na sessão de sexta passada do Tribunal, a ressalva do artigo 133 se aplica ao caso. Os efeitos teriam sido produzidos então a partir do sábado?

Não! As leis não podem ser interpretadas em tiras, ao gosto do freguês. É preciso ater-se ao sistema, ao conjunto da obra. O dia seguinte, de acordo com a sistemática do CBJD, é a segunda-feira, à luz do artigo 43, § 2º, que é claríssimo a respeito: “*Considera-se prorrogado o prazo até o primeiro dia útil se o início ou vencimento cair em sábado, domingo, feriado ou em dia em que não houver expediente normal na sede do órgão judicante.*”

Logo, a condenação dos jogadores do Flamengo e da Portuguesa, ocorrida em uma sexta-feira, só começou a produzir efeitos na segunda-feira seguinte, daí se concluindo que não houve qualquer irregularidade nas partidas ocorridas no final de semana (no caso do Flamengo, uma partida jogada menos de 24 horas após a proclamação da condenação). É uma conclusão que se arrima, destaque-se bem, na literalidade do CBJD. *Dura lex, sed lex...*

Vale acrescentar que o CBJD, no particular, não está sozinho, muito ao contrário. De uma forma geral, a legislação brasileira posterga para o primeiro dia útil seguinte o início de qualquer prazo ou a eficácia de qualquer decisão (salvo naturalmente situações urgentes). Veja-se a propósito a Súmula 310 do Supremo Tribunal Federal (válida para qualquer tipo de processo): *“Quando a intimação tiver lugar na sexta-feira, ou a publicação com efeito de intimação for feita nesse dia, o prazo judicial terá início na segunda-feira imediata, salvo se não houver expediente, caso em que começará no primeiro dia útil que se seguir”*.

De acordo com regra elementar de hermenêutica jurídica, caso o CBJD quisesse remar contra a maré, afastando-se do conjunto do ordenamento nacional, deveria dizê-lo expressamente (algo como *“...os efeitos produzir-se-ão a partir do dia seguinte à proclamação, mesmo que se trate de sábado, domingo ou feriado...”*). Mas não o fez. O que reforça a conclusão de que a decisão condenatória de sexta-feira só começou a produzir qualquer efeito na segunda-feira seguinte.

Mas não é só. Repare-se o teor do artigo 47, § 1º, do CBJD, referente às intimações (*“o ato processual pelo qual se dá ciência à pessoa natural ou jurídica dos atos e termos do processo, para que faça ou deixe de fazer alguma coisa”*): *“Além da publicação do edital, a citação e a intimação deverão ser realizada por telegrama, fac-símile ou ofício, dirigido à entidade a que o destinatário estiver vinculado.”* O § 2º, por seu turno, complementa: *“Poderão ser utilizados outros meios eletrônicos para efeito do previsto no § 1º, desde que possível a comprovação de entrega.”* Considerando-se além disso que um dos princípios reitores do CBJD é o da oficialidade (artigo 2º, X), fica muito claro que o Código só é devidamente respeitado quando os clubes são oficialmente intimados da decisão condenatória, só a partir daí tendo eficácia a decisão.

Este trabalho poderia terminar aqui. Infelizmente, a ruidosa acusação contra Flamengo e Portuguesa não prestou muita atenção no que diz o próprio CBJD.

Mas vale a pena continuar, até porque o julgamento de segunda-feira pode ter efeitos absolutamente desastrosos para o futebol brasileiro, gerando um retrocesso que custaremos muito a superar.

Já li uma opinião de que o artigo 43, § 2º, do CBJD se aplicaria apenas a prazos recursais, não tendo aplicação ao caso. É uma opinião sem dúvida equivocada.

Equivocada, em primeiro lugar, porque o CBJD não distingue. Onde a lei não distingue, o intérprete também não deve distinguir. Mas isso nem é o mais importante.

Relevante, mesmo, é o fato de o devido processo legal consistir em princípio expresso do CBJD, estampado logo no início do Código (é claro que, em se tratando de princípio constitucional, seria aplicável mesmo que o CBJD nele não tocasse; ainda assim, a positivação expressa mostra-

se bastante eloquente do ponto de vista da interpretação da lei).

Para o devido processo legal, a informação adequada acerca dos atos processuais é essencial. Aliás, é essa a ideia subjacente a uma das maiores obras-primas da literatura universal, *O processo*, de Franz Kafka (que narra o tormento de um indivíduo esmagado por um processo cujo conteúdo ignora). E a informação adequada acerca dos atos processuais é indispensável, por óbvio, tanto para a interposição de um recurso quanto para o cumprimento de uma decisão condenatória. Aliás, é mais indispensável ainda, no contexto do CBJD, para o cumprimento de uma decisão condenatória, porque as repercussões negativas da omissão são muito mais graves.

Com efeito, não posso cumprir uma decisão condenatória se a respeito dela não tenho a informação adequada. Conforme a sistemática do CBJD, a eficácia da comunicação só ocorre no primeiro dia útil seguinte à proclamação do resultado, medida extremamente necessária, ensejando uma melhor assimilação da informação processual, a fim justamente de se evitarem sérios mal-entendidos (como parece ter havido no caso). Por sinal, toda essa grande confusão só vem patentear a imperiosidade da regra do primeiro dia útil!

Dessa forma, não há como afirmar que o artigo 43, § 2º, do CBJD — que não faz qualquer distinção — aplica-se apenas à interposição de recursos, mas não ao cumprimento de decisões condenatórias. Aplica-se, sim, às duas situações, com mais razão ainda ao cumprimento de decisões condenatórias. Pensamento em sentido contrário consegue, de um golpe só: a) proceder a uma artificial distinção nem de longe cogitada pelo CBJD; b) desprezar o devido processo legal, princípio constitucional expressamente destacado no CBJD.

A jurisprudência do STJD estaria seguindo rumo diferente? Se realmente estiver, está mais do que na hora de mudar.

Havendo alguma dúvida, qual a decisão correta a ser tomada?

Na seção anterior, viu-se que a literalidade do CBJD não abona nem um pouco as acusações formuladas contra Portuguesa e Flamengo. Apenas para fins de argumentação, admita-se que possa haver alguma dúvida a respeito, e que essa dúvida seja razoável. Qual então a decisão correta a ser tomada?

Mais uma vez é preciso ler o CBJD, providência que poucos tomaram. O CBJD é um diploma normativo extremamente principiológico. No seu artigo 2º, diz-se que *“a interpretação e aplicação deste Código observará os seguintes princípios...”*. Entre os princípios expressamente mencionados, estão a *“prevalência, continuidade e estabilidade das competições (pro competitione)”* e o *“espírito desportivo (fair play)”* (incisos XVII e XVIII). O que isso quer dizer? Muito simples: que toda e qualquer disposição do CBJD deve ser interpretada em função da finalidade de fazer prevalecer os resultados limpamente conseguidos no campo de jogo. Em outras palavras, é o próprio CBJD que está a rejeitar, enfaticamente, soluções extracampo. Via de consequência, estas só podem prevalecer em casos excepcionalíssimos.

Não bastasse, o artigo 282 do CBJD, de forma talvez ainda mais incisiva, proclama: *“A interpretação das normas deste Código far-se-á com observância das regras gerais de hermenêutica, visando à defesa da disciplina, da moralidade do desporto e do espírito*

desportivo.” (grifamos)

Está aí, portanto, a premissa maior do CBJD: sempre que possível, devem ser respeitados os resultados obtidos em campo, a bem do *fair play* e da moralidade esportiva, de resto preceitos universais. Qualquer solução diversa há de se revestir de máxima excepcionalidade.

Sendo essa a orientação do CBJD, resulta evidente que, em havendo qualquer dúvida a respeito da perda de pontos de Portuguesa e Flamengo, a dúvida deve ser resolvida pela negativa, triunfando o resultado alcançado, ao fim de 90 minutos, pela técnica e pelo suor dos jogadores.

Acrescente-se que o julgamento de segunda-feira propõe-se a aplicar sanções — graves — aos acusados Portuguesa e Flamengo. Por conseguinte, não é possível deixar de aplicar ao caso as normas gerais do Direito brasileiro a respeito de todo e qualquer processo sancionatório, normas gerais estas que são recepcionadas expressamente pelo próprio CBJD (artigos 34 e 283).

Pois bem, no ordenamento brasileiro, como ocorre em qualquer ordenamento civilizado e democrático, sanções só podem ser aplicadas de maneira ponderada e cuidadosa, observando-se garantias inalienáveis dos acusados. Além da observância das garantias, qualquer dúvida deve ser resolvida em favor do acusado. É o clássico *in dubio pro reo*. Isso vale para qualquer tipo de sanção, em todas as esferas do Direito. Naturalmente, quanto mais grave a sanção, maior deve ser o cuidado.

No caso, as sanções ameaçadas são extremamente sérias. Nem vamos falar da quebra da moralidade no esporte mais popular do país. Fiquemos com os times envolvidos. Havendo perda de pontos, não só os clubes pessoas jurídicas serão atingidos. Times, jogadores e comissões técnicas estarão sendo punidos, apesar da absoluta ausência de má-fé de todos. Pior ainda, a perda de pontos atingirá em cheio milhares de torcedores, que poderão reclamar estarem sendo esbulhados e traídos. Bem se vê que as sanções em jogo afiguram-se realmente devastadoras, inclusive do ponto de vista quantitativo. Logo, mais intensa ainda é a necessidade de não sonegar aos acusados as garantias que lhe são oferecidas pelo ordenamento jurídico, entre elas o benefício da dúvida.

Mais uma vez, o CBJD mostra-se plenamente sintonizado com o ordenamento nacional. Em vários dispositivos, as garantias dos réus e o benefício da dúvida são afirmados (confirmam-se a propósito os artigos 132 e §§, 140, 140-A, 142, parágrafo único).

A questão lançada mais acima resta, dessa forma, amplamente respondida, por vários ângulos: se for possível enxergar alguma dúvida no caso — e a literalidade do CBJD sequer dúvida parece deixar —, a solução do julgamento deve ser favorável, inequivocamente, aos acusados Portuguesa e Flamengo, solução que privilegiará, ademais, o *fair play* e a moralidade do futebol brasileiro.

A necessidade de se aplicarem, em caso de condenação do Flamengo e da Portuguesa, os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade (CBJD, artigo 2º, XII e XIV)

Se por absurdo ocorrer a condenação de Flamengo e Portuguesa, um mínimo de justiça haverá de ser preservado. De que forma?

Para preservar esse mínimo de justiça, devem ser observados os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, expressamente contemplados no CBJD (artigo 2º, XII e XIV). Assim, a punição poderia ser mitigada, não se tirando quatro pontos das equipes, ou então se impondo apenas a pena de multa.

Consoante importantes decisões de cortes nacionais e estrangeiras, qualquer sanção cominada deve ser vista tão somente como um teto, nada impedindo que haja mitigação em função dos contornos concretos do caso.

No caso, a falta de proporcionalidade da eventual perda de quatro pontos de Portuguesa e Flamengo mostra-se gritante. Cuida-se, vale reiterar, de supostas infrações que se caracterizam: a) pela ausência total de má-fé dos acusados; b) por não influenciarem minimamente o desfecho da competição (a “irregularidade” do Flamengo aconteceu em jogo que o clube considerava simples amistoso e o atleta “irregular” da Portuguesa não jogou mais do que 15 minutos).

Nunca é demais frisar essa ausência total de má-fé, até porque a moralidade desportiva é um princípio fundamental do CBJD. Aliás, em decisão monocrática da Presidência do STJD, proferida na data de ontem (12/12/13), ficou consignado: “A boa doutrina afirma que para o deferimento do processamento de impugnação de partida é necessário a prova inequívoca de que houve intenção de infringir as regras do jogo.”

Não havendo intenção de infringir as regras do jogo, a perda de pontos soa iníqua e absolutamente desproporcional. Havendo algum tipo de punição, o princípio da proporcionalidade, previsto explicitamente no CBJD, não poderá ser abandonado.

Este breve trabalho almejou demonstrar os seguintes pontos:

- a) a acusação formulada contra Portuguesa e Flamengo choca-se com a literalidade do CBJD, parecendo ter sido feita com base em apenas um dispositivo isolado, esquecendo-se de muitos outros;
- b) toda a grande confusão formada vem patentear, de maneira cabal, a imperiosidade de se aplicar a regra do artigo 43, § 2º, do CBJD ao cumprimento das decisões do STJD, só adquirindo eficácia a decisão condenatória no primeiro dia útil seguinte à data do julgamento;
- c) ainda que possa existir alguma dúvida a respeito da melhor interpretação das regras do CBJD, ela deve ser resolvida em favor dos acusados Portuguesa e Flamengo, aplicando-se ao caso garantias universais de qualquer réu, bem como princípios essenciais do CBJD, entre eles o da preservação do *fair play* e da moralidade desportiva;
- d) se por absurdo acontecer alguma condenação, ela deverá ser mitigada, a bem dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, expressamente contemplados no CBJD, considerando-se sobretudo a total ausência de má-fé por parte dos acusados.

Além disso, o trabalho procurou assinalar que o julgamento de segunda-feira há de ser um julgamento de Direito, devendo ser observadas plenamente a técnica e a principiologia jurídicas. O terreno desportivo não pode ser uma bolha impermeável ao Direito nacional.



Aqui, por sinal, a função do Direito revela-se tão nobre quanto despojada: ele comparece para esclarecer que seu papel é de mero coadjuvante. Triste do futebol decidido em gabinetes refrigerados, por cidadãos de sapato e beca falando difícil. Os clubes devem investir em craques, não em advogados. Fintas de um Neymar são muito bem-vindas, sempre. O mesmo não se pode dizer dos dribles jurídicos, em cima de deslizes burocráticos. Decididamente, o povo brasileiro, que tem o futebol como uma das suas maiores paixões, não merece nada disso.

Que o Direito seja respeitado, afirmando-se com a maior ênfase possível: jogo se ganha no campo. É essa a grande responsabilidade do STJD no histórico julgamento de segunda-feira (16/12).

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2013-dez-16/jose-sousa-stjd-nao-bolha-impermeavel-direito/>