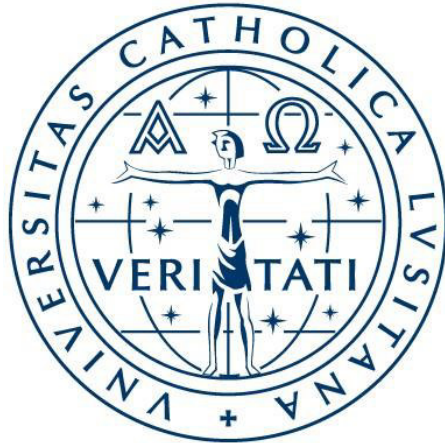


UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA
FACULDADE DE DIREITO – ESCOLA DE LISBOA
MESTRADO EM DIREITO PENAL



A CORRUPÇÃO DESPORTIVA EM PORTUGAL

Exame comparativo e análise do regime instituído pela Lei n.º 50/2007

Tomás de Almeida Gregório

Sob Orientação do Professor Doutor Germano Marques da Silva

Lisboa, 22 de abril de 2019

Para a minha família.

Introdução	4
I - História e origem da Corrupção (e da Corrupção Desportiva)	5
II. Corrupção (Desportiva): bem jurídico tutelado e merecimento de tutela penal	9
III. Corrupção: noções elementares	14
1. Elementos típicos da corrupção de funcionário	14
2. Da Corrupção e do sinalagma	16
3. A Consumação na Corrupção Passiva	17
4. A Consumação na Corrupção Ativa	19
IV. Lei n.º 50/2007 – Regime Geral	21
1. Conceito de agentes desportivos	21
2. Conceito de Competição Desportiva	22
3. Responsabilidade das Pessoas Coletivas	23
4. Medidas de coação e penas acessórias	23
5. Agravação e dispensa da pena	26
6. Aspetos finais dos traços gerais da Lei n.º 50/2007	27
V. A Corrupção Desportiva	28
1. A Corrupção Desportiva: Vertente Passiva	29
2. A consumação do crime de corrupção passiva desportiva	30
3. A Corrupção Desportiva: Vertente Ativa	31
4. A consumação do crime de corrupção ativa desportiva	32
5. A modalidade de oferta de vantagem na corrupção passiva desportiva	34
VI. Neocriminalizações introduzidas na Lei n.º 50/2007 pela Lei N.º 13/2017, de 2 de Maio	35
1. A Oferta ou Recebimento Indevido de Vantagem	35
2. A Aposta Antidesportiva	37
3. A Corrupção desportiva para ato lícito: punir ou não punir?	38
Considerações Finais	40

Introdução

A Corrupção não é um mal exclusivo de funcionários ou de titulares de cargos políticos. É um mal que se faz sentir, também, no fenómeno desportivo. Basta atentarmos ao panorama noticioso para verificarmos que é, de facto, um desvalor que estamos habituados a associar ao Desporto e à competição. São inúmeros os casos polémicos de corrupção no fenómeno desportivo que assaltam a idoneidade e pureza da competição e que, com isso, vêm ferindo a natureza e essência da verdade desportiva. A indústria do Desporto tem vindo a crescer de forma estonteante, movimentando, hoje em dia, fluxos financeiros de larga soma; a necessidade de manipular, alterar e falsear resultados foi-se imiscuindo com aquela evolução, com o objetivo de tornar resultados incertos em vitórias e, desse modo, ultrapassar facilmente os obstáculos que se fazem sentir em qualquer percurso desportivo para poder obter seguramente as vantagens que decorrem do sucesso na competição.

Tendo em conta o clima e contexto com que nos deparamos, o fim do presente trabalho será de analisar o atual regime de corrupção no fenómeno desportivo e, dessa forma, compreender como está construído o sistema legal que pretende prevenir aquela conduta. Começaremos, contudo, por apresentar brevemente a história e surgimento do crime de corrupção de funcionário, desde as suas antigas origens até ao momento da sua introdução na ordem jurídica portuguesa, elaborando uma comparação com o surgimento do crime de corrupção desportiva e o seu tardio momento de consagração em Portugal.

A seguir a essa breve dissertação, faremos por explanar as diferenças entre o bem jurídico tutelado pelo crime de corrupção e o crime de corrupção desportiva, porquanto julgamos ser importante compreender as razões fundantes que justificam a criminalização do tipo de crime no fenómeno desportivo, comparativamente às razões que fundamentam a criminalização do crime de corrupção de funcionário.

Finda a explanação quanto ao bem jurídico, iremos analisar o crime de corrupção de funcionário. Pensamos ser importante perceber a natureza deste crime e as questões de pormenor que se têm vindo a colocar relativamente a este ilícito pela doutrina ao longo do tempo, visto que, sendo a corrupção desportiva um tipo especial de corrupção, as suas conclusões poderão ser úteis para alcançar um melhor entendimento no campo da corrupção desportiva.

De seguida, seguir-se-á no nosso trabalho um escrutínio ao regime geral da Lei n.º 50/2007, o que é adequado tendo em conta que as normas ali contidas se aplicam em

relação a todos os tipos de crime, tal como a corrupção desportiva.

Neste seguimento, uma vez clarificado o regime geral, será o momento oportuno para entrarmos na análise do tipo de crime de corrupção desportiva – vertente passiva e ativa – e, bem assim, nas problemáticas que se fazem sentir quanto a este tipo de crime, fazendo uma contraposição com o já apresentado em sede de exame ao crime de corrupção de funcionário, assinalando as semelhanças e expondo as diferenças entre os dois tipos de ilícito.

Finalmente, após feitas as pertinentes considerações referentes à corrupção desportiva, iremos focar-nos nas mais recentes alterações introduzidas, em 2017, uma vez que foi dada relevância criminal a novos comportamentos suscetíveis de afetar a verdade, a lealdade e a correção da competição e do seu resultado na atividade desportiva.

I. História e Origem da Corrupção (e da Corrupção Desportiva)

Iremos, então, apresentar neste momento uma breve exposição histórica sobre as origens da corrupção uma vez que consideramos importante captar o carácter perenal deste comportamento sociológico e cultural de modo a fazer compreender a necessidade de punição desta conduta que vem, por longevos tempos, ofendendo bens jurídicos dignos de proteção jurídico-penal e lesando dessa forma o interesse público e a efetividade das normas jurídicas. Irá ainda permitir perceber que a corrupção é um mal que acompanha a evolução da sociedade e se verifica em diversos sectores, constituindo uma perturbação antiga que vem inquinando os mais diversos modelos de organização estadual experimentados.

*

A corrupção não é um fenómeno recente. As suas raízes remontam ao tempo da Antiguidade, onde já se faziam referências à corrupção no Código de Hamurabi, na Bíblia Sagrada ou no Código de Manú, sendo que o primeiro se encontra datado de aproximadamente 1750 a.C.¹. É um problema, portanto, que remonta às raízes mais ancestrais da civilização humana, tendo sido sentido com acuidade na época da Antiguidade Romana. Foi no final da República Romana (cerca de 509 a.C. a 27 a.C.)² que as instituições romanas mais começaram a sentir as consequências dos

¹ Segundo CORDEIRO, CARLA PRISCILLA BARBOSA SANTOS, in *Revista Eletrónica do Conhecimento* n. 2, v.1, 2017, Jul./Dez./2017, Arapiraca/AL, Cesmac Faculdade do Agreste

² ALMEIDA COSTA, ANTÓNIO MANUEL DE, “Sobre o crime de Corrupção”, em “*Estudos de Homenagem ao prof. Doutor Eduardo Correia*”, vol. 1 (1984), pág. 56.

comportamentos tomados pelos titulares de cargos políticos que, para obter vantagens, praticavam atos marginais à sua competência funcional.

O problema veio a acentuar-se aquando da expansão dos exércitos romanos na península ibérica, visto que as condições de descentralização motivaram uma supervisão ténue por parte dos superiores hierárquicos e da justiça sobre os funcionários e titulares do poder que, exacerbada pela distância entre as províncias e o poder central de Roma, acaba por conferir mais ousadia para escaparem ao escrutínio e controlo do comportamento, sentindo mais liberdade para buscar o locupletamento ilegítimo em contrapartida da prática de atos contrários às suas funções do seu cargo. Assim, para fazer face a estes comportamentos, o Direito Romano criou sanções para a sua prática que eram aplicadas após decisão em tribunais excepcionais. Contudo, com o crescimento de volume deste tipo de processos, os ditos tribunais excepcionais tornaram-se permanentes. Foi o prólogo da criminalização da corrupção como a conhecemos atualmente. Todavia, não podemos dizer que se instituiu a corrupção nos moldes atuais, visto que as sanções aplicadas no surgimento do ilícito na República Romana consubstanciavam, no surgimento de ilícito, a mera devolução do locupletamento indevido, sendo que o desvalor era considerado de natureza jurídico-privada³.

A criminalização só foi verdadeiramente introduzida (com traços do atual regime) na época do Império Romano, onde surgem menções ao *crimen repetundarum*, tendo sido nesta altura que o comportamento foi efetivamente “promovido” ao estatuto de crime por se considerar que lesava bens jurídicos públicos, passando a ser cominadas sanções que extravasam a natureza civil e entram já no campo penal, tais como o confisco, o banimento, a prisão e a pena de morte; e mais, já o direito romano havia legislado laivos de direito premial, atribuindo a cidadania romana àqueles indivíduos originários das províncias romanas que ajudassem na condenação de um magistrado corrupto.⁴ Noutros contornos, avançamos desde já que o direito premial é atualmente consagrado no âmbito da corrupção desportiva, tema de que nos iremos ocupar mais adiante na altura devida.

Aproveitando para ingressar agora no domínio da história da corrupção no desporto, podemos revelar que aquela não foi objeto de uma evolução dogmática tão célere quanto a corrupção de funcionário ou de titular de poderes. Para isso, basta atentar ao exemplo de corrupção nos Jogos Olímpicos. Eupolos de Tessália era um concorrente

³ ALMEIDA COSTA, ANTÓNIO MANUEL DE, “Sobre o crime de Corrupção”, em “Estudos de Homenagem ao prof. Doutor Eduardo Correia”, vol. 1 (1984), pág. 57

⁴ ALMEIDA COSTA, ANTÓNIO MANUEL DE, ult. ob. cit., pág. 60

dos Jogos Olímpicos de 388 a.C., que competiu na categoria de boxe, e subornou três atletas com a dádiva de vantagens patrimoniais indevidas para que lutassem com metade da sua força quando se confrontassem com ele, o que aconteceu⁵. Sucede que não foram aplicadas quaisquer outras sanções a Eupolos a não ser o pagamento pecuniário que seria destinado à construção da primeira estátua de bronze daquelas estátuas que viriam a ser designadas *Zanes*⁶, alinhadas diante do Estádio Olímpico de Atenas, com o intuito de punir quem defraudava a expectativa do público em ver uma competição legítima, verdadeira e com honra⁷. Outra famosa instância de corrupção nos Jogos Olímpicos, porventura mais mediática e badalada, foi a do Imperador Romano Nero que, na sua ânsia de vencer os Jogos disputados em 67 a.C., venceu a competição para dramaturgos de tragédia, para cantores canto (era o único concorrente) e de corridas de carroças de cavalos, mediante a dádiva de largas somas pecuniárias aos árbitros das competições⁸. Mais uma vez, e à semelhança de Eupolos, foi obrigado a pagar uma quantia destinada à construção daquelas estátuas de bronze. Ora, a visão dos atos de corrupção por parte de titulares de órgãos de poder enquanto delito criminoso já embebia, como vimos supra, a ordem jurídica romana e, portanto, o facto de tais delitos em sede desportiva não serem punidos com sanções criminais ao nível da dita “corrupção de funcionário” como o banimento, o confisco de património e a pena de morte, corrobora o facto de tal comportamento ser um tanto quanto desvalorizado neste âmbito, sendo criado um desfazamento dogmático que se vai quase perpetuando, especialmente quando comparado com o surgimento da criminalização do crime de corrupção desportiva na ordem jurídica portuguesa.

É importante perceber as origens da criminalização da corrupção no direito romano porquanto este tem uma inelutável influência na génese daquela tipificação na

⁵ MAENNIG, WOLFGANG, “*Corruption in International Sports and Sport Management: Forms, Tendencies, Extent and Countermeasures*”, artigo publicado em *European Sport Management Quarterly* (Junho de 2005)

⁶ PAUSANIAS, “*A Descrição da Grécia*” (V, 21, 2-18), citado por VICKATOU, OLYMPIA, in http://odysseus.culture.gr/h/2/eh251.jsp?obj_id=5824. Nota nossa: jogo de palavras com a vocábulo “Zeus”, de forma a ridicularizar tanto o corruptor e aqueles que desrespeitavam as regras perante o público que se deslocava ao Estádio dos Jogos Olímpicos e passava pelas estátuas, que eram identificadas com o nome dos infratores.

⁷ Contudo, de acordo com as regras que vigoravam, Eupolos já não podia ser destituído de campeão dos Jogos, uma vez que já tinha sido coroado. Para mais sobre o tema, cf. WEEBER, KARL-WILHELM, “*Die unheiligen Spiele. Das antike Olympia zwischen Legende und Wirklichkeit*.” (1991), pág. 118.

⁸ Curiosamente nem sequer terminou a corrida de carroças de cavalo por ter tido um acidente no percurso e, mesmo assim, surgiu como vencedor perante o público. Estas Olimpíadas foram expurgadas dos anais dos Jogos devido à falta de verdade desportiva que ocorreu. Para mais sobre o tema consultar <http://davidgilmanromano.org/press/exposed-great-olympic-myths>; Veja-se ainda KÖNIG, JASON, em “*Athletics And Literature in the Roman Empire*”, Cambridge University Press (2005), pág. 108 a 110 e PAUSANIAS, “*A Descrição da Grécia*” (V, 10, 36-9)

ordem jurídica portuguesa. Não sendo possível para nós abordar todo o período de evolução, vamos apenas desentranhar os marcos mais significativos deste tipo de crime em Portugal.

Pretendemos fazer notar que já as Ordenações Filipinas sofreram clara influência do Direito Romano, representando um primeiro vislumbre da atual incriminação em vigor, uma vez que havia a proibição geral dirigida a todos os funcionários, de aceitar para elas ou para terceiros quaisquer “peitas ou serviços”, independentemente do agente que as ofereça, tendo sido cominadas várias sanções consoante o cargo do agente delincente, desde a multa até a pena de “morte natural”^{9 e 10}, estando também consagrada a punição da conduta que viria a ser atualmente tipificada como corrupção passiva¹¹.

Galgando até à aprovação do Código Penal de 1886, é neste período que se procede à autonomização da corrupção *stricto sensu* face a crimes que hoje são também individualizados, como o crime de concussão¹². O subsequente Código Penal de 1982 aperfeiçoou a redação do tipo de crime de corrupção para fazer refletir a evolução da dogmática que se vinha realizando, porém, apenas em 1995, com o DL n.º 48/95, de 15 de Março, que reviu o Código Penal de 1982 e deu forma ao atual em vigor, se viria a materializar o crime de corrupção tal como hoje o conhecemos.

Tendo em conta este pano de fundo, somos confrontados com díspares momentos de criminalização do fenómeno da corrupção desportiva. A constituição do ilícito, em sede do desporto, apenas surge entre nós com a aprovação do Decreto-Lei n.º 390/91 de 10 de Outubro que, comparando com a origem do crime de corrupção de funcionário e sua evolução dogmática brevemente apresentada, se pode afirmar encontrar-se num estágio inicial de desenvolvimento científico-jurídico. Isto prende-se, como já foi avançado, com um desfasamento dogmático que recai fundamentalmente sobre a análise do bem jurídico tutelado pela incriminação e que se desconsidera de certa forma, por ter menor dignidade, quando ofendido no fenómeno desportivo. Assim, antes de nos dedicarmos a examinar o atual regime legal da corrupção de funcionário para melhor entender o regime aplicável na corrupção desportiva, iremos primeiro optar por desconstruir o tema do bem jurídico tutelado pela corrupção desportiva e seu merecimento de tutela penal no próximo capítulo.

⁹ ALMEIDA COSTA, ANTÓNIO MANUEL DE, “Sobre o crime de Corrupção”, em “Estudos de Homenagem ao prof. Doutor Eduardo Correia”, vol. 1 (1984), pág. 65

¹⁰ Ordenações Filipinas, Liv. V, tít. 71, parágrafo 1.º e 2.º.

¹¹ ALMEIDA COSTA, ANTÓNIO MANUEL DE, ult. ob. cit., pág. 66

¹² Ordenações Filipinas, Liv. V, tít. 72 – Nas disposições que previam o crime de concussão, contemplavam-se também situações de corrupção.

II. Corrupção (desportiva): bem jurídico tutelado e merecimento de tutela penal

Cumpra desde já lembrar que, e nas exatas palavras de FIGUEIREDO DIAS, nunca “o bem jurídico – tal como ele resulta da sua eventual codeterminação pela matéria proibida, deixa de ser o fundamento e o padrão crítico do ilícito constituído”¹³. É, então, concomitantemente *ratio* e limite de qualquer incriminação introduzida na ordem jurídica. Tal facto não deixa de ser verdade quanto ao crime de corrupção de funcionário.

A problemática do bem jurídico tutelado pela incriminação intimamente relaciona-se com a pretensão de proteção dos titulares dos interesses que são lesados pela prática de condutas criminosas. No caso do crime de corrupção de funcionário, pode afirmar-se que os bens jurídicos ofendidos são a dignidade e prestígio do Estado. Ora, visto daquela forma, o titular dos interesses não pode deixar de ser a própria coletividade¹⁴. Poderá ainda mencionar-se que é um tipo de crime cujo bem jurídico não se pode considerar simples (leia-se, um só), mas, antes pelo contrário, deve ser visto como um bem jurídico complexo dotado de uma multiplicidade de inerentes interesses conexos que devem ser tutelados. Podemos encontrar na doutrina alemã quem defenda que o bem jurídico dominante em causa está relacionado com a defesa da pureza da função pública¹⁵, outros que fazem a aludem à necessidade de proteção contra a falsificação ou adulteração da vontade do estado¹⁶ ou à confiança ou credibilidade do Estado perante a coletividade¹⁷. No nosso entendimento, o bem jurídico dominante, neste caso, não pode deixar de ser visionado como o agregado de todos aqueles bens jurídicos. Senão vejamos. Ao praticarem atos contrários aos deveres dos cargos que ocupam, os agentes criminosos irão inexoravelmente lesar o bom funcionamento da máquina do Estado visto que, ao praticarem atos desviantes às suas funções para obterem vantagens para si ou terceiros, estarão a prosseguir fins individuais e egoísticos que não se coadunam com as vontades e necessidades coletivas que se impõem nestes casos devido à natureza dos cargos públicos¹⁸ que desempenham e, mesmo nos caso em que recebem

¹³ DIAS, JORGE DE FIGUEIREDO, “*Temas Básicos da Doutrina Penal*”, Coimbra Editora (2001)”, pág. 45 a 50.

¹⁴ ALMEIDA COSTA, ANTÓNIO MANUEL DE, “*Comentário Conimbricense do Código Penal, Tomo III*”, Coimbra Editora, (2001), pág. 657.

¹⁵ Em alemão, *Reinhaltung der Amtsausübung*. Para mais, veja-se ALMEIDA COSTA, ANTÓNIO MANUEL DE, ult. ob. cit., pág. 657

¹⁶ (em alemão, *Verfälschung des Staatswillens*). Veja-se ALMEIDA COSTA, ANTÓNIO MANUEL DE, ult. ob. cit., pág. 657

¹⁷ (em alemão, *Vertrauen der Allgemeinheit in die Sachlichen Entscheidungen*). veja-se novamente ALMEIDA COSTA, ANTÓNIO MANUEL DE, ult. ob. cit., pág. 658,

¹⁸ Para melhor entender o conceito de “funcionário”, ainda que de forma perfunctória, veja-se o artigo 386.º do Código Penal.

uma vantagem que não lhes é devida para praticarem atos condignos com os deveres inerentes às suas funções, estão a lesar interesses da coletividade por alterarem o normal curso dos atos que, em condições de estrita legalidade, poderiam ter ou não ter aquele destino ou seriam praticados noutros moldes.

Devemos neste momento acrescentar que está também em causa a integridade do exercício das funções públicas exercidas pelo funcionário. O conceito de funcionário, ao abarcar mais categorias que transcendem a ligação à Administração Central Estadual, implica que o bem jurídico tutelado não se reveja apenas numa lesão à sua autonomia intencional¹⁹. Por esse motivo, ao praticarem atos desviantes às suas funções, estarão naturalmente a “enferrujar” a dita máquina estadual, tornando-a ineficaz e ineficiente, no entanto, não fazendo parte da Administração Central, não se pode perentoriamente afirmar que está em causa somente aquela autonomia funcional. Mais, não podemos afastar a ofensa que é provocada no prestígio e dignidade estadual e, também, na confiança que o público lhe atribui. Isto porque, pese embora ser mais difícil de justificar uma lesão direta nestes bens jurídicos nos casos em que a corrupção não é revelada nem conhecida do público, não podemos desconsiderar que, à medida em que é desvendada e feita submergir a verdade de cada caso à população, existe uma lesão indireta que não se desvanece mas, antes pelo contrário, se soma e se fortalece enquanto mais escândalos de corrupção são revelados. Por conseguinte, são comportamentos que fazem resultar uma lesão indireta naqueles bens jurídicos, provocando uma crescente descrença nas instituições estaduais. Desse modo, os casos revelados ao público têm o efeito de lesar a confiança no Estado e de alastrar essa desconfiança a toda a atuação dos funcionários e titulares de cargos políticos, imbuindo-a num clima de desconfiança constante e permanente que coloca em causa a sua dignidade e prestígio.

Resta-nos concluir, portanto, que os bens jurídicos merecedores de tutela penal, além de muitas vezes estarem fundamentalmente conexos à dignidade da pessoa humana, estão também relacionados com, citando ALMEIDA COSTA, os “*valores-meios ou sustentáculos da sua efetivação*” que se prendem com fins “*organizatórios e funcionais*”, que em certos casos – certamente, no caso da corrupção – se fundem com os “*bens jurídicos a que servem de suporte*”²⁰. Acrescentando, o professor Germano Marques da Silva explica que o critério para impedir o risco de um uso arbitrário do

¹⁹ ALBUQUERQUE, PAULO PINTO DE, “*Comentário do Código Penal à luz da Constituição da República Portuguesa e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*”, 3ª Edição Atualizada (2015), pág. 1185.

²⁰ ALMEIDA COSTA, ANTÓNIO MANUEL DE, “*Comentário Conimbricense do Código Penal, Tomo III*”, Coimbra Editora, (2001), pág. 660.

poder punitivo do Estado deve ser a Lei Fundamental, ou seja, uma vez que as sanções penais sacrificam “*bens pessoais constitucionalmente protegidos*”, os bens jurídicos que fundamentam a criminalização devem ser “*dotados de relevância constitucional*”²¹. Daqui resulta que a ofensa dos valores que vêm sendo por nós explanados compromete seriamente valores constitucionalmente consagrados, visto que é posta em causa a própria Administração do Estado – aquela estrutura orgânica basilar que serve de *suporte* e permite a realização dos bens jurídicos fundamentais dotados de dignidade constitucional – que só pode satisfazer as suas funções mediante uma verdadeira autonomia e independência funcional pautada pela objetividade e legalidade, livre de comportamentos desviantes de funcionários e titulares de cargos políticos que prosseguem as suas próprias aspirações²².

Posto isto, é preciso fazer a ligação da ponte justificativa da *neocriminalização* dos crimes de corrupção desportiva com a conceção dos bens jurídicos tutelados neste campo. Tendo como ponto de partida os argumentos invocados para a criminalização da corrupção de funcionário, adotamos a posição que defende existir espaço para a punição de atos de corrupção em sede de competições desportivas devido ao facto de se vislumbrar a violação de bens jurídicos dignos de tutela constitucional que comprometem um mecanismo de *suporte* de realização de outros bens jurídicos constitucionalmente protegidos. O legislador teve de partilhar desta ideia visto que acaba mesmo por consagrar a tutela penal em 1990, numa altura em que o desporto enquanto valor protegido pela Constituição da República Portuguesa já era constitucionalmente protegido desde 1976 nos termos do seu artigo 79.º.

Assim, o paradigma veio a mudar quando a corrupção desportiva foi introduzida em Portugal na sequência da Lei n.º 49/91, de 3 de Agosto, que autorizou o Governo a legislar sobre a matéria – que veio a aprovar o DL n.º 390/91 de 10 de Outubro, que trouxe a consagração da corrupção passiva desportiva no artigo 2.º e 3.º do diploma, sob aquela Lei de Autorização. Assim, extraímos como consequência da criação desde ilícito criminal o facto de o legislador identificar os bens jurídicos envolventes no seio do desporto como merecedores de tutela penal, não só pelo facto de se ter apercebido que são valores constitucionalmente consagrados, mas por servirem como *suporte à realização de outros bens jurídicos tutelados pela Lei Fundamental*, tais como por

²¹ SILVA, GERMANO MARQUES DA, em “*Direito Penal Português – Volume I: Introdução e Teoria da Lei Penal*”, Verbo Editora, 3ª Edição (2010), pág. 41.

²² Para mais sobre estas questões, veja-se ALMEIDA COSTA, ANTÓNIO MANUEL DE, em “*Comentário Conimbricense do Código Penal, Tomo III*”, Coimbra Editora, (2001), pág. 660 e 661.

exemplo, no nosso entender, o desenvolvimento da própria personalidade constante no artigo 26.º da Constituição da República Portuguesa.

Aprofundando, podemos afirmar que o cerne da tutela deste tipo especial de crime é constituído pela defesa da verdade e lealdade desportiva. Aliás, o introito do Decreto-Lei n.º 390/91 não deixa margem para dúvidas em relação ao bem jurídico tutelado quando afirma que “(...) *O interesse fundamental a ter em vista e a proteger será a lealdade, a correcção da competição e do seu resultado e o respeito pela ética na actividade desportiva. (...)*” e “(...) *É um interesse público que se revela e manifesta na supra-individualidade dos interesses de todos quantos (adeptos, simpatizantes e espectadores) esperam que a prática desportiva pública e os resultados das competições desportivas não sejam afectados e falseados por comportamentos fraudulentos dos respectivos agentes, visando precisamente alterar a verdade desportiva (...)*”.

Importa, todavia, explicar o merecimento da tutela penal destes bens jurídicos porquanto podem parecer – especialmente quando confrontados com os bens jurídicos protegidos pela incriminação da corrupção de funcionários ou de titulares de cargos políticos – de inferior dignidade para justificarem a utilização do *ius puniendi* para lidar com condutas levadas a cabo no âmbito da corrupção do desporto. Neste sentido, importa analisar o artigo 79.º da Constituição da República Portuguesa. O número 1 daquele artigo consagra o direito fundamental ao desporto ao passo que o seu número 2 estabelece a atribuição de funções de promoção, apoio e, ainda, de prevenção da violência do desporto. Pese embora não se consagre expressamente uma função de tutela criminal da corrupção desportiva, é nosso entendimento que pode deste surgir preceito uma via de interpretação legitimadora do uso poder punitivo do Estado nesta realidade²³.

Existem ainda vários afloramentos que permitem extrapolar a importância dos bens jurídicos tutelados por este tipo especial de corrupção. Novamente recorrendo ao introito do Decreto-Lei n.º 390/91, não pode ignorar-se o facto de se apelar ao “(...) *desenvolvimento das acções de índole preventiva.*” e que “(...) *estas terão de ser de natureza essencialmente informativa, formativa e educativa, junto dos jovens, em geral, e de todos os agentes desportivos, em particular*” (sublinhado nosso). Percebe-se que o legislador teve especial atenção e preocupação com a capacidade de influência, de transformação e de inspiração que as competições desportivas podem ter no seio da

²³ Para mais sobre o tema, veja-se CANOTILHO, GOMES e MOREIRA, VITAL, em “*Constituição da República Portuguesa Anotada*”, Vol. I, 4ª Edição, Coimbra Editora, pág. 931 a 938 e MEIRIM, JOSÉ MANUEL, “*Desporto e Constituição*”, in Sub Judice n.º 8, Janeiro -Março 1994, pág. 37 a 57.

sociedade, especialmente com os mais jovens.

Ademais, podemos encontrar ainda mais pistas que nos auxiliam no argumento da dignidade dos valores em jogo para efetivo merecimento de tutela penal. A Carta Europeia de Desporto adotada pelos Ministros Europeus com a pasta do Desporto, em 1992, foi capaz de se impor como importante prova das funções do desporto no plano social, cultural e educativo²⁴. Assim, é preciso fazer entender que estão em causa valores de grandeza constitucional e, nas palavras de JORGE GONÇALVES, “(...) *não se trata de tutelar as regras técnicas das diferentes modalidades, que por si não legitimariam a intervenção punitiva penal, mas antes a lealdade e correção na competição, o “fair play” entendido no seu sentido mais elevado, no pressuposto de que a competição supõe igualdade de tratamento e reciprocidade na relação.* (...)”²⁵. Visto isto, é mais fácil compreender a seriedade dos valores em causa, sendo possível afirmar sem medos que o fenómeno do desporto, tendo em conta a sua enorme relevância comunitária, legitima uma intervenção estadual para prevenir ofensas aos interesses supracitados. Aliás, numa perspetiva puramente sistemática, o artigo 1.º da Lei n.º 50/2007 permite desde logo antever que os bens que se querem protegidos são aqueles “*contrários aos valores da verdade, da lealdade e da correção e suscetíveis de alterarem fraudulentamente os resultados da competição*” e, por conseguinte, qualquer interpretação normativa deve ter sempre esta finalidade como presente. Nas palavras de CLÁUDIA CRUZ SANTOS, a consagração da corrupção desportiva “(...) *não poderá deixar de radicar no reconhecimento da existência de valores comunitariamente relevantes nesse subsistema social que é o desporto, mormente o da lealdade ou verdade das práticas desportivas.* (...)”²⁶.

Feita esta explicação, é possível melhor compreender a justificação para a neocriminalização (em 1991) deste tipo de crime tendo em conta a grandeza entendida dos bens jurídicos em jogo no campo da atividade desportiva, também auxiliada pelo *timing* da sua introdução da ordem jurídica portuguesa, coincidente com a atuação do legislador no ordenamento jurídico, que procedeu a um *endurecimento* repressivo dos

²⁴ Comentário de JORGE GONÇALVES, em “*Comentário das Leis Penais Extravagantes*”, organizado por PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE e JOSÉ BRANCO, Universidade Católica Editora, Vol. 2 (2011), pág. 713 a 715.

²⁵ Comentário de JORGE GONÇALVES, em “*Comentário das Leis Penais Extravagantes*”, organizado por PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE e JOSÉ BRANCO, Universidade Católica Editora, Vol. 2 (2011), pág. 715.

²⁶ SANTOS, CLÁUDIA CRUZ e Outros, “*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: Coimbra Editora (2009), pág. 30.

regimes de corrupção, devido ao alargamento das margens de punibilidade – em virtude da agravação da moldura penal e da dispensa de certos elementos típicos para facilitar o preenchimento dos seus pressupostos de aplicação –, motivado pela perceção comunitária da verdadeira podridão e danosidade que estas condutas infligem na sociedade²⁷.

*

Posto isto, e interiorizando a *ratio* que justifica a incriminação do tipo de crime de corrupção desportiva, antes da incursão no escopo do nosso trabalho, consideramos fundamental apresentar brevemente as questões mais complexas que surgem no âmbito do crime de corrupção de funcionário, porquanto este conhecimento será imprescindível para a discussão do desafio que nos compete dissecar em sede de corrupção no desporto.

III. Corrupção: Noções Elementares

1. Elementos típicos da corrupção de funcionário

Muito se tem discutido sobre este tipo de crime na doutrina. Cremos ter sido feita suficiente referência ao bem jurídico tutelado pelo crime de corrupção de funcionário tendo já, inclusivamente, avançado a nossa posição, pelo que entraremos de seguida na examinação dos pontos mais essenciais que cumpre mencionar referentes àquele crime. Para sintetizar a exposição de modo a não ofuscar o tema central deste trabalho, vamos focar-nos no regime atual do Código Penal e sucessivas alterações (até à presente data, a sua mais recente alteração foi por via da Lei n.º 44/2018, de 09 de Agosto), apresentando a configuração e visão do crime que sob o atual regime legal. Entrando, assim, na análise dos aspetos essenciais e configuração do crime de corrupção, importa afirmar desde logo que aquele se encontra dividido na vertente passiva e ativa. A sua vertente passiva vem consagrada no artigo 373.º do Código Penal e a vertente ativa vem plasmada no artigo 374.º do mesmo código.

Iremos primeiro atentar ao tipo de corrupção passiva. O número 1 do artigo 373.º do Código Penal comina uma pena de prisão de um a oito anos para “*o funcionário que por si ou por interposta pessoa, com o seu consentimento ou ratificação, solicitar ou aceitar, para si ou para terceiro, vantagem patrimonial ou não patrimonial, ou a sua promessa, para a prática de um qualquer acto ou omissão contrários aos deveres*

²⁷ SANTOS, CLÁUDIA CRUZ, “A corrupção de Agentes Públicos e a Corrupção no Desporto”, Almedina (2018)”, pág. 7 e 8.

do cargo, ainda que anteriores àquela solicitação ou aceitação". Ainda, relativamente a este ilícito, está igualmente prevista a punição se o ato ou omissão por parte do funcionário "*não forem contrários aos deveres do cargo e a vantagem não lhe for devida*", ficando então estabelecida a ilicitude penal da vertente passiva da "corrupção para ato lícito", com uma moldura penal mais leve.

Já o número 1 do artigo 374.º do Código Penal tão somente estabelece uma punição de pena de prisão de um a cinco anos para "*quem, por si ou por interposta pessoa, com o seu consentimento ou ratificação, der ou prometer a funcionário, ou a terceiro por indicação ou com conhecimento daquele, vantagem patrimonial ou não patrimonial com o fim indicado no artigo 373.º*". De forma semelhante ao que ocorre no crime de corrupção passiva, também nesta sede se pune, com uma moldura penal inferior, aquele que ativamente corromper um funcionário para realização de atos lícitos.

Destarte, vistos os elementos objetivos do tipo e a sua moldura penal, é necessário indagar sobre o tipo subjetivo. Relativamente aos elementos subjetivos do tipo, admitem-se as três modalidades de dolo previstas no artigo 14.º do Código Penal. Mais, a doutrina considera-os constituírem crimes de ato cortado, uma vez que contêm ainda um elemento subjetivo adicional que não faz parte do tipo subjetivo *per se*, mas que se materializa na intenção de realização de um resultado que não está abarcado pelo tipo objetivo que, não obstante, pode (ou não) ser posteriormente provocado pelo agente – em relação à corrupção passiva, o caso do funcionário ter intenção de praticar o ato "mercadejado" e, na corrupção ativa, o caso do agente corruptor ter a intenção de corromper o funcionário com "*o fim indicado no n.º 1 do artigo 373.º*"²⁸.

Finalmente, pretenderíamos destacar uma importante diferença entre estes dois tipos de crime. Acontece que na corrupção passiva estamos perante um crime próprio, ou seja, a qualidade de funcionário está intrinsecamente conectada ao bem jurídico que se pretende tutelar e a conduta só se manifesta tipicamente relevante se o agente possuir aquela qualidade. Já na corrupção ativa o crime pode ser praticado por qualquer pessoa, podendo classificá-lo como um crime comum.

Augura-se agora o momento de passarmos a discutir as celeumas mais discutidas pela doutrina neste campo, uma vez que a sua compreensão se revelará, certamente,

²⁸ ALBUQUERQUE, PAULO PINTO DE, "Comentário do Código Penal à luz da Constituição da República Portuguesa e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem", 3ª Edição Atualizada (2015), pág. 152, 1187 e 1191.

fulcral para o total entendimento do desenvolvimento e tratamento das questões que irão ser trazidas em sede de discussão deste comportamento no fenómeno desportivo.

2. Da Corrupção e do sinalagma

Vejam, primeiramente, da necessidade de existência de um sinalagma enquanto elemento objetivo do tipo de crime de corrupção. Discutia-se, essencialmente, a necessidade de proporcionalidade entre a dádiva de suborno do corruptor e o “ato mercadejado” oferecido pelo funcionário corrupto, ou seja, se era exigido que no momento da “peita” já estivesse totalmente pensado e configurado pelo corruptor tanto o modo como a forma com que pretendia que o funcionário corrupto agisse no exercício das suas funções.

Seguindo atentamente a posição de ALMEIDA COSTA, tal visão excluiria a punição, a título de corrupção, de “*dádivas realizadas com o objectivo imediato de conseguir um acto determinado, mas tão-só criar um clima de «permeabilidade» ou «simpatia» para eventuais diligências que venham a requerer-se no futuro*”²⁹ Esta questão colocava-se, fundamentalmente, antes da entrada em vigor da Lei n.º 108/2001, de 28 de Novembro que, para o que aqui nos interessa, alterou a letra do artigo 16.º da Lei n.º 34/87, de 16 de Julho – preceito que previa o crime de corrupção passiva de titulares de cargos políticos – e, com isso, fez aproximar o regime de corrupção de titulares de cargos políticos com o regime da corrupção de funcionários públicos consagrado no Código Penal.

A Lei suprarreferida procedeu à eliminação da expressão «contrapartida» do artigo 16.º da Lei n.º 34/87 e, com esta alteração, o legislador teve a intenção de terminar e clarificar a controvérsia que incidia sobre a necessidade de sinalagma na relação entre corruptor e corrupto³⁰. Tal alteração teve outras repercussões ao nível da visão de reciprocidade que envolvia o regime. Ora, com aquela eliminação, o legislador veio também a tornar claro que, no tocante ao aspeto quantitativo, não figurava uma exigência de proporcionalidade. Aliás, nas palavras de CLÁUDIA CRUZ SANTOS, “*quanto ao aspecto quantitativo do suborno, não deve exigir-se que ele seja proporcional ao valor ou importância do acto a praticar pelo agente público*”³¹. Simplificando, não é exigido que o valor da dádiva ou promessa de vantagem seja estritamente proporcional ao ato

²⁹ ALMEIDA COSTA, ANTÓNIO MANUEL DE, “*Sobre o crime de Corrupção*”, em “*Estudos de Homenagem ao prof. Doutor Eduardo Correia*”, vol. 1 (1984), pág. 173 a 176.

³⁰ SANTOS, CLÁUDIA CRUZ, “*A corrupção de Agentes Públicos e a Corrupção no Desporto*”, Almedina (2018), pág. 12.

³¹ Vide SANTOS, CLÁUDIA CRUZ, ult. ob. cit., pág. 15.

mercadejado pelo funcionário no exercício das suas funções. É uma conclusão a que já ALMEIDA COSTA tinha previamente chegado ao levar a cabo um exercício de diagnóstico de lesão sobre a génese fundante de qualquer tipo de crime – sempre, o bem jurídico – acabando por chegar à conclusão que, mesmo nos casos em que o suborno se considere irrisório ou anódino, nem por isso deixa de se produzir uma lesão no bem jurídico tutelado pelo crime de corrupção³². Neste sentido, estamos de acordo e acompanhamos CLÁUDIA CRUZ SANTOS e ALMEIDA COSTA.

Todavia, permanecendo fiéis à nossa posição, já deixada por bem assente supra a respeito do bem jurídico objeto de tutela pela corrupção de funcionário³³, com a efetiva criação de um clima de permeabilidade e simpatia para prática de atos ulteriores mediante dádivas consideradas insignificantes, consideramos existir uma real perturbação na autonomia intencional do Estado mas, também, no seu prestígio e dignidade e, como não podia deixar de ser, uma perturbação na própria pureza das funções públicas que não deveriam permitir a criação destes nódulos de infeção de uma corrupção dormente pronta a ser ativada mediante o comando do agente corruptor que ajudou a criar aquela situação. Por isso, existe uma atuação lesiva de interesses da coletividade que, não obstante o *quantum* desproporcional entre a dádiva ou promessa de vantagem e o valor do ato mercadejado, não pode deixar de ser punida sob pena de serem criadas graves lacunas de impunibilidade de condutas que realmente ferem o bem jurídico protegido pela incriminação e violam o princípio da legalidade que devem nortear a atuação de agentes públicos num Estado de Direito Democrático.

Fica então plasmada a ideia, como bem diz CLÁUDIA CRUZ SANTOS, de que o sistema penal pretende punir, *maxime*, “*uma negociação ilícita com os poderes associados a determinado cargo*”, bastando, então, para cumprir a exigência de prova de um sinalagma “*uma qualquer conexão entre o «contributo» do agente da corrupção activa (...) e o contributo do agente da corrupção passiva.*”³⁴.

3. A Consumação na Corrupção Passiva

Tomada por resolvida a questão da problemática à volta da “(des)necessidade” de um sinalagma para se ter como preenchido o elemento objetivo do crime de corrupção, queremos voltar a nossa atenção para outra questão discutida no seio da doutrina: o

³² Vide ALMEIDA COSTA, ANTÓNIO MANUEL DE, “*Sobre o crime de Corrupção*”, em “*Estudos de Homenagem ao prof. Doutor Eduardo Correia*”, vol. 1 (1984), pág. 167 a 173.

³³ A este propósito, ver capítulo do II do presente trabalho.

³⁴ Vide SANTOS, CLÁUDIA CRUZ, ult. ob. cit., pág. 15.

momento de consumação do crime de corrupção. Focando-nos, por razões de ordem metodológica e sistematológica, no crime de corrupção passiva, muitos autores defendem a conceptualização deste crime como de mera atividade quanto ao modo³⁵. Os crimes de mera atividade são, na perspetiva de PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, aqueles em que a “consumação do crime se verifica apenas pela mera execução de um comportamento humano”³⁶, enquanto que os crimes de resultado pressupõem, na perspetiva daquele autor, “uma alteração do mundo físico”³⁷. Segundo Germano Marques da Silva, os crimes de resultado são aqueles em que a “ofensa do bem jurídico só se realiza mediante a ofensa pela acção de um objecto material” e os crimes de mera atividade, ou formais, são aqueles “em que a ofensa do bem jurídico não tem objecto material sobre que incida a acção”³⁸.

Impõe ainda clarificar a distinção entre os crimes que provocam, ou não, uma lesão no bem jurídico tutelado por referência ao momento da sua consumação. Designam-se crimes de perigo aqueles que, na sua forma consumada, originam uma potencialidade de lesão no bem jurídico tutelado. Os crimes de dano resultam, no momento da sua consumação, numa efetiva lesão sobre o bem jurídico protegido pela incriminação³⁹.

Percebendo isto, e na linha dos que defendem a corrupção passiva como de mera atividade quanto à natureza e evento, e de dano⁴⁰ quanto à lesão no bem jurídico, temos PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE. Defende ainda que existe consumação do crime quando a solicitação de vantagem patrimonial ou não patrimonial (ou solicitação de promessa) chega efetivamente ao seu destinatário⁴¹. Assim, esta conceção dispensa a prática do ato mercadejado por parte do funcionário público para considerar o crime como consumado. Do outro lado do espectro está ALMEIDA COSTA, que considera, por referência ao evento, a corrupção passiva como um crime de resultado, “cuja consumação terá de coincidir com o momento em que a «solicitação» ou a «aceitação» do suborno (ou da sua

³⁵ Neste sentido, ALBUQUERQUE, PAULO PINTO DE, “Comentário do Código Penal à luz da Constituição da República Portuguesa e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem”, 3ª Edição Atualizada (2015), pág. 1187 a 1191. Veja-se também, por exemplo, LEAL-HENRIQUES, MANUEL DE OLIVEIRA / SIMAS SANTOS, MANUEL JOSÉ CARRILHO DE, em “Código Penal Anotado”, Vol. II, Editora Rei dos Livros, 3.ª Edição (2000), pág. 1600 e 1601.

³⁶ ALBUQUERQUE, PAULO PINTO DE, ult. ob. cit. pág.113.

³⁷ ALBUQUERQUE, PAULO PINTO DE, ult. ob. cit., pág. 113.

³⁸ SILVA, GERMANO MARQUES DA, “Direito Penal Português - Teoria do Crime”, Universidade Católica Portuguesa, 2ª Edição (2015), pág. 35.

³⁹ SILVA, GERMANO MARQUES DA, ult. ob. cit., pág. 35 e 36.

⁴⁰ Neste sentido, quanto à classificação de crime de dano, também, Almeida Costa, em ALMEIDA COSTA, ANTÓNIO MANUEL DE, em “Comentário Conimbricense do Código Penal, Tomo III”, Coimbra Editora, (2001), pág. 662., anotação 11 do comentário ao artigo 372.º do Código Penal.

⁴¹ ALBUQUERQUE, PAULO PINTO DE, ult. ob. cit., pág. 1187 a 1191.

promessa), por parte do funcionário, cheguem ao conhecimento do destinatário.”⁴². Tem este entendimento uma vez que considera serem crimes de resultado também aqueles “que não implicam uma modificação do mundo exterior”⁴³, ou seja, mesmo não se produzindo uma alteração no mundo físico ou implicando um evento material, defende que podemos perspetivar que ocorreu, de facto, o resultado – considerando a tomada de conhecimento do destinatário como esse facto e o momento de consumação. Resta-nos fazer alusão ao facto de a tentativa ser punível. Já tendo sido entendido qual o momento de consumação do crime, é compreensível que a tentativa ocorra nos casos em que o funcionário tenha *expressado* a solicitação ou aceitação de uma vantagem que, no entanto e por variadas razões, não chegou a encontrar o destinatário daquela declaração, desde que se cumpram os requisitos gerais do artigo 22.º do Código Penal e tenham sido praticados atos adequados para serem enquadrados como atos de execução⁴⁴.

Em jeito de sùmula, verificamos que ambas as teses chegam a uma idêntica solução, embora por vias distintas, visto que ambas consideram que o momento de consumação do crime se dá quando o destinatário toma conhecimento da solicitação ou aceitação (ou solicitação de promessa) da vantagem,

4. A Consumação na Corrupção Ativa

Após termos dissertado sobre qual o momento de consumação do crime de corrupção passiva, cumpre fazê-lo relativamente à vertente ativa deste crime. Temos de destacar previamente o facto de existirem duas modalidades imanentes deste tipo de crime.

Analisando o preceito do n.º 1 do artigo 374º do Código Penal, podemos extrair a primeira modalidade, indiciada pela expressão “*der*”. Densificada pela doutrina, esta modalidade de “*dádiva de vantagem*” tem relevância prática, sobretudo em sede de tentativa do crime, avançando desde já que o uso da expressão “*dar*” ao invés da expressão “*oferecer*” é intencional por parte do legislador. A questão é que “*dar*” uma vantagem ao funcionário implica que este a tenha *aceite*, enquanto que “*oferecer*” uma

⁴² ALMEIDA COSTA, ANTÓNIO MANUEL DE, ult. ob. cit., pág. 662, notação 11 do comentário ao artigo 372.º do Código Penal. Na mesma linha, SANTOS, Cláudia Cruz, em SANTOS, CLÁUDIA CRUZ e Outros, “*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: Coimbra Editora (2009), pág. 99 a 152.

⁴³ ALMEIDA COSTA, anotação 11ª ao artigo 372.º, in CCCP, 2001, pág. 662, citado por ALBUQUERQUE, PAULO PINTO DE, “*Comentário do Código Penal à luz da Constituição da República Portuguesa e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*”, 3ª Edição Atualizada (2015), pág.1185

⁴⁴ ALMEIDA COSTA, ANTÓNIO MANUEL DE, em “*Comentário Conimbricense do Código Penal, Tomo III*”, Coimbra Editora, (2001), pág. 675.

vantagem implica que aquele ainda a possa recusar, constituindo os casos de “oferta” de vantagens condutas tipicamente irrelevantes face ao regime instituído no Código Penal ⁴⁵. Assim, colocando o foco nos casos em que o corruptor “dá” a vantagem – estando já implicada a sua aceitação – o momento de consumação do crime, segundo PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, ocorre quando é *dada* a vantagem e esta é *aceite*, podendo a entrega ocorrer concomitante ou subsequentemente, classificando este tipo de crime como de resultado quanto ao evento porquanto há uma ação que modifica o mundo exterior, e de dano quanto à lesão provocada no bem jurídico. Já se o agente corruptor prometer a vantagem, considera o mesmo autor que estamos perante um crime de mera atividade porquanto não vislumbra qualquer alteração no mundo exterior, e de perigo quanto à lesão do bem jurídico tutelado, defendendo que há lugar à consumação do crime mediante a transmissão da promessa ao funcionário⁴⁶, ou seja, o corrupto não tem de obter qualquer vantagem para que exista crime de corrupção ativa.

Ainda quanto ao presente tema, ALMEIDA COSTA posiciona-se de forma ligeiramente diferente. Assume que, em qualquer dos casos – dádiva ou promessa de vantagem – estamos perante um crime de resultado, uma vez que considera a ação de dar ou prometer a vantagem como o *próprio evento* que origina o resultado – o resultado consubstancia-se num “*mero desvalor da ação*”⁴⁷. Ancorado neste raciocínio, defende que a corrupção ativa só pode materializar-se num *desvalor de ação*, consumando-se no momento de declaração de dádiva ou promessa de vantagem ao seu destinatário e a sua tomada de conhecimento pelo destinatário, prescindindo da prática do ato mercadejado e

⁴⁵ Neste sentido, ALBUQUERQUE, PAULO PINTO DE, ult. ob. cit., pág. 1191. Ao lado deste autor, PINTO, FREDERICO COSTA, “*A intervenção penal na corrupção administrativa e política*” in RFDUL, volume XXXIX, n.º 2, pág. 519 a 527 (republicado in *Direito Penal Económico e Europeu: Textos Doutrinários*, volume III, Coimbra: Coimbra Editora (2009), pág. 344). Tendo por base o código penal alemão uma vez que aquele serviu de inspiração para a incriminação da conduta ativa de corrupção, posto que o preceito alemão equivalente ao daquele tipo perante a lei portuguesa tem como um dos elementos objetivos a modalidade de “oferecer”, entendem estes autores que o legislador nacional quis desde logo afastar a punibilidade dos casos em que é “oferecida” uma vantagem ao não ter transposto essa hipótese para a ordem jurídica portuguesa. Contra surge ALMEIDA COSTA, ANTÓNIO MANUEL DE, em “*Comentário Conimbricense do Código Penal, Tomo III*”, Coimbra Editora, (2001), pág. 682 e 683. O autor defende uma interpretação *praeter legem* utilizando como argumento o facto de a corrupção ativa ter sido “modelada” da lei alemã, chamando ainda argumentos de justiça relativa, visto que se o crime de corrupção ativa se consuma independentemente do funcionário aceitar, ou não, a peita, arguindo que este ilícito deveria abarcar também os casos de “oferta” de vantagem.

⁴⁶ ALBUQUERQUE, PAULO PINTO DE, ult. ob. cit., pág. 1190. No mesmo veio, PINTO, FREDERICO COSTA, “*A intervenção penal na corrupção administrativa e política*” in RFDUL, volume XXXIX, n.º 2, pág. 519 a 527 (republicado in *Direito Penal Económico e Europeu: Textos Doutrinários*, volume III, Coimbra: Coimbra Editora (2009), pág. 344).

⁴⁷ É de relembrar que Almeida Costa defende um conceito de crime de resultado ou material que engloba os casos em que o evento não produz alterações no mundo físico exterior. Para mais sobre esta questão, veja-se ALMEIDA COSTA, ANTÓNIO MANUEL DE, ult. ob. cit., pág. 681 a 684.

envolvido no *pacto corruptivo* ⁴⁸.

Finalmente, importa notar, no respeitante à tentativa de corrupção ativa, afirmando que é punível e, independentemente do lado da doutrina em que nos posicionamos, é pacificamente aceite que se dá a consumação nos casos em que a expressão da declaração de dádiva ou promessa do agente corruptor, por algum motivo, não chegue ao conhecimento do destinatário, uma vez que deste modo seria frustrado o resultado de lesão no bem jurídico tutelado, desde que tenham sido praticados atos suscetíveis de enquadrar atos de execução ao abrigo do artigo 22.º do Código Penal ⁴⁹.

*

Dando por terminada esta breve dissertação sobre as noções mais elementares pertinentes ao crime de corrupção e após a exposição de algumas das questões mais polémicas discutidas na doutrina, tendo agora presente e compreendido o regime de corrupção de funcionários, cumpre dissecar de seguida o escopo deste trabalho, procurando apresentar o regime normativo da corrupção no fenómeno desportivo e as alterações mais significativas nesta sede até aos dias de hoje.

IV. Lei n.º 50/2007 – Regime Geral

Adivinha-se este o momento oportuno para se explanarem os conceitos comuns aos crimes suscetíveis de afetar a verdade, a lealdade e a correção da competição e do seu resultado na atividade desportiva e, também, as características gerais do sistema introduzido pela Lei n.º 50/2007, essencial para se compreender totalmente o regime em que está enquadrada a corrupção desportiva.

1. Conceito de agentes desportivos

Em primeiro lugar o artigo 2.º prevê um catálogo taxativo dos sujeitos que se podem considerar agentes desportivos. São estes o técnico desportivo, o árbitro desportivo, o empresário desportivo, as pessoas coletivas desportivas ou as pessoas singulares ou

⁴⁸ Para mais sobre esta questão, veja-se ALMEIDA COSTA, ANTÓNIO MANUEL DE, “*Comentário Conimbricense do Código Penal, Tomo III*”, Coimbra Editora, (2001), pág. 681 a 683. O autor vem ainda dizer que, ao fazermos depender o momento de consumação do crime da prática do ato mercadejado, estaríamos a violar o princípio da culpa, basilar do Direito Penal – invocando o ditame “*nullum crimen sine culpa*” – porquanto estaríamos a transmitir a responsabilidade penal do agente corruptor para a esfera do funcionário corrupto, se só puníssemos o corruptor ativo mediante prova de conduta culposa do corrupto, o que ainda equivaleria a violar outro princípio estruturante do direito criminal – o princípio da não transmissibilidade de responsabilidade penal.

⁴⁹ Teríamos a mesma solução caso apoiássemos a perspetiva de PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE ou de ALMEIDA COSTA, pese embora as teses assente em fundamentos distintos.

coletivas “*que, mesmo provisória ou temporariamente, mediante remuneração ou a título gratuito, voluntária ou obrigatoriamente, a título individual ou integradas num conjunto, participem em competição desportiva ou sejam chamadas a desempenhar ou a participar no desempenho de competição desportiva*”⁵⁰. Sublinhamos que esta qualidade pode ser comunicada aos participantes do crime⁵¹. Resumindo, e no âmbito da corrupção, pune-se o agente desportivo que, para si ou terceiro, solicite ou aceite vantagem patrimonial ou não patrimonial para alterar ou falsear o resultado de uma competição desportiva

2. Conceito de Competição Desportiva

Os crimes previstos na Lei n.º 50/2007 são praticados no âmbito de uma *competição desportiva*. O artigo 2.º da referida Lei, na sua alínea g), estabelece que competição desportiva constitui toda a “*atividade "desportiva regulamentada, organizada e exercida sob a égide das federações desportivas ou das ligas profissionais, associações e agrupamentos de clubes nelas filiados ou das instâncias internacionais de que aquelas pessoas coletivas façam parte.*”. Cumpre, nesta sede, dissecar o preceito.

O conceito de competição desportiva depende essencialmente do conceito de *Federação Desportiva*, visto que apenas se têm por competições desportivas as atividades regulamentadas por aquelas. Assim, já a Lei n.º 5/2007, de 16 de Janeiro - Lei de Bases da Atividade Física e do Desporto –, no seu artigo 14.º, estabelecia que as federações desportivas eram as “*pessoas colectivas constituídas sob a forma de associação sem fins lucrativos que, englobando clubes ou sociedades desportivas, associações de âmbito territorial, ligas profissionais, se as houver, praticantes, técnicos, juízes e árbitros, e demais entidades que promovam, pratiquem ou contribuam para o desenvolvimento da respectiva modalidade*” e que preenchessem *cumulativamente* os requisitos legalmente previstos nessa Lei. Entre os quais, destacamos a obrigatoriedade de obter o estatuto de pessoa coletiva de utilidade pública desportiva.

O Decreto-Lei n.º 248-B/2008, de 31 de Dezembro, que empreendeu uma reforma na Lei de Bases Atividade Física e do Desporto, replicou, no seu artigo 2.º, o conceito de Federações Desportivas, incluindo o requisito de obtenção do estatuto de pessoa coletiva

⁵⁰ Para uma definição mais detalhada de cada tipo de agente desportivo, vide o artigo 2.º, alíneas a) a f) da Lei n.º 50/2007.

⁵¹ Nos termos gerais previstos no artigo 28.º do Código Penal.

de utilidade pública desportiva⁵², apenas tendo eliminado a expressão “*para efeitos da presente lei*”; tal eliminação leva-nos a concluir que o legislador quis clarificar que é esta a forma do conceito a ser plenamente adotada no ordenamento jurídico português. Sobre o presente conceito, no seio da doutrina, DAMIÃO DA CUNHA⁵³ defende que a competição desportiva deve ter o selo de “oficial”, ou seja, ser organizada sobre a alçada de uma federação desportiva que exerça uma função de natureza pública – note-se, decorrente do estatuto de pessoa coletiva de utilidade pública – algo que nos parece redundante, de uma perspetiva de *jure constituto*, porquanto o conceito de federação desportiva compreende sempre, como visto supra, uma pessoa coletiva dotada de utilidade pública.

3. Responsabilidade das Pessoas Coletivas

O número 1 do artigo 3.º da Lei n.º 50/2007 expressamente prevê a responsabilidade penal das pessoas coletivas pela prática de todos os tipos de crime previstos naquela Lei, nos termos gerais do Código Penal⁵⁴.

É importante fazer notar que esta norma foi introduzida num momento em que o Código Penal foi alterado pela Lei 59/2007, de 9 de Setembro, que veio introduzir pela primeira vez a punibilidade das pessoas coletivas no seio do direito penal primário⁵⁵ e que, portanto, é uma opção que faz sentido do ponto de vista sistemático e global da lei penal, visto que o legislador tem vindo desde então a esvaziar o sentido do brocardo latino “*Societas Delinquere Non Potest*”. Acresce o facto de o número 2 do mencionado artigo 3º estabelecer que o estatuto de utilidade pública ou de utilidade pública desportiva não exclui a responsabilidade penal das pessoas coletivas desportivas.

4. Medidas de coação e penas acessórias

A Lei n.º 50/2007, no momento da sua entrada em vigor, não dedicava qualquer preceito em especial às medidas de coação. Por conseguinte, o Código de Processo Penal

⁵² Comentário de JORGE GONÇALVES, em “*Comentário das Leis Penais Extravagantes*” organizado por PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE e JOSÉ BRANCO, Universidade Católica Editora, Vol. 2 (2011), pág. 717.

⁵³ CUNHA, JOSÉ MANUEL DAMIÃO DA, “*O Conceito de Funcionário, para Efeito de Lei Penal e a «Privatização» da Administração Pública*», Coimbra, Coimbra Editora (2008), pág. 99 e 100.

⁵⁴ São, então, inteiramente aplicáveis os artigos 11.º e 90-A a 90.º-M, todos do Código Penal. De acordo GONÇALVES, JORGE, em comentário in “*Comentário das Leis Penais Extravagantes*” organizado por Paulo Pinto de Albuquerque e José Branco, Universidade Católica Editora, Vol. 2 (2011), pág. 716 (anotação 18) e 720 (anotação 12).

⁵⁵ Acontece que a punibilidade das pessoas coletivas já era admitida no âmbito do direito penal económico pelo Decreto-Lei n.º 28/84, de 28 de Janeiro, e pelo Regime Geral das Infrações Tributárias, no entanto, apenas em 2007 foi aberta essa possibilidade no direito penal Clássico. Para mais sobre estas questões, veja-se SILVA, GERMANO MARQUES DA, “*Direito Penal Português - Teoria do Crime*”, Universidade Católica Editora, 2ª Edição (2015), pág. 56 e 57.

era, nesta matéria, quanto aos princípios e disposições gerais, subsidiariamente aplicável na sua totalidade. Todavia, a Lei n.º 13/2017, que aditou o artigo 3.º-A à Lei n.º 50/2007, consagrou expressamente medidas de coação específicas no âmbito de crimes praticados no âmbito de competições desportivas, e aplicáveis apenas quanto a agentes desportivos. São também cumuláveis com quaisquer medidas de coação previstas no Código de Processo Penal e, quanto à duração máxima, é aplicável o regime da prisão preventiva, previsto no artigo 215.º naquele código, contando desde a sua execução, com as devidas adaptações.

Relativamente às medidas propriamente ditas, a alínea a) deste artigo prevê que possa ser aplicada a suspensão provisória da participação de praticante desportivo, técnico desportivo, dirigente desportivo ou árbitro desportivo em competições desportivas, desde que o agente seja constituído arguido. Já na alínea b) foram estabelecidas medidas de coação para as pessoas coletivas desportivas, que consistem na suspensão da atribuição de subsídios, subvenções ou incentivos outorgados pelo Estado, regiões autónomas, autarquias locais e demais pessoas coletivas públicas.

A nosso ver, e apenas quanto à alínea a) do artigo 3.º-A, o legislador tomou a melhor opção, pois que as medidas de coação, por serem verdadeiramente lesivas de direitos e liberdades fundamentais, se devem somente destinar à tutela do processo penal, na medida em que o devem salvaguardar de perturbações externas que possam colocar em causa seu o *fim último*, na nossa opinião, a prossecução e descoberta da verdade material. Neste sentido, acompanhamos o legislador, porque entendemos que o agente desportivo, ao poder continuar a participar em competições desportivas, terá mais facilidade em perturbar os avanços da investigação na medida em que, pela proximidade resultante daquela participação, poderá, a título de exemplo, ter a tentação de impedir a colaboração de eventuais testemunhas na investigação, sendo justificada a aplicação da medida de coação pela alínea b) do artigo 204.º do Código de Processo Penal.

Todavia, no nosso juízo, quanto à alínea a) do artigo 3.º-A, como antecipámos, o legislador andou mal. É que a aplicação de medidas de coação deve respeitar os requisitos do artigo 204.º do Código de Processo Penal e, acima de tudo, pugnar pela defesa da integridade do processo penal para que possa ser descoberta a verdade material que prende a investigação. Contudo, com a suspensão de atribuição de subsídios, subvenções ou incentivos outorgados pelo Estado (em sentido amplo) às pessoas coletivas não se vislumbra o cumprimento do estabelecido pelo artigo 204.º do Código de Processo Penal em qualquer uma das suas alíneas, a não ser, talvez, o fundamento da alínea c), ainda que

muito rebuscado, na parte da continuação da atividade criminosa, e apenas desde que hajam indícios suficientes de que a atividade criminosa tenha nexos de causalidade com os subsídios/subvenções/incentivos que estão a ser atribuídos. Fora deste caso particular, o que se estabeleceu foi uma medida de coação com a *natureza de pena acessória*, pois com mais facilidade atribuímos a este preceito uma função de prevenção geral e especial da prática dos crimes do que a função de defesa dos interesses do processo penal e da investigação, o que aliás é evidente porquanto a própria Lei, na alínea b) do artigo 4.º, prevê a sanção acessória de privação de direito a subsídios/subvenções ou incentivos outorgados pelo Estado por um período de 1 a 5 anos.

Pelo exposto, cumprem retirar-se da nossa teoria as devidas ilações. Julgamos que esta alínea não respeita o regime do mencionado artigo 204.º do Código de Processo Penal, a que todas as medidas de coação devem obedecer e, em consequência, o princípio da proporcionalidade, previsto no número 1 do artigo 193.º do mesmo Código, pelo que qualquer aplicação desta alínea é ilegal e deve ser considerada nula nos termos do artigo 123.º do Código de Processo Penal, até porque as penas acessórias têm de ser aplicadas *necessariamente* ao lado de uma sanção principal. Posto isto, a alínea b) do artigo 3.ºA está ainda ferida de aguda inconstitucionalidade material porquanto não respeita o princípio do *in dubio pro reu*, constante do artigo 32.º da Constituição da República Portuguesa, por permitir a aplicação de uma pena acessória no âmbito de fases instrutórias do processo penal. Estas fases têm apenas o fim de apurar da existência de indícios suficientes que justifiquem a submissão do arguido a julgamento, sendo apenas discutida a responsabilidade penal nesta fase que, diga-se, é também o momento adequado para serem aplicadas sanções penais em caso de sentença condenatória, entre as quais figuram as penas acessórias.

*

Passando a examinar as penas acessórias, estas são sanções com um fim dissuasor da prática do crime e podem ser aplicadas conjuntamente com pena de prisão ou multa, mas nunca por si só. O artigo 4.º da Lei n.º 50/2007 estabelece, para as pessoas coletivas, a suspensão de participação em competição desportiva por um período de 6 meses a 3 anos e a privação do direito a subsídios, subvenções ou incentivos outorgados pelo Estado, regiões autónomas, autarquias locais e demais pessoas coletivas públicas por um período de 1 a 5 anos; mencionamos ainda, particularmente referenciado os agentes desportivos, por ser a sua conduta censurada de forma mais acentuada visto que, pela sua

função, deviam ser o bastião da verdade e lealdade desportiva – nunca o contrário – pode-lhes ser aplicada a pena acessória de proibição do exercício de profissão, função ou atividade, pública ou privada, por um período de 1 a 5 anos, pela prática de quaisquer crimes previstos na Lei n.º 50/2007.

5. Agravação e dispensa da pena

Cumpra ainda dizer que as penas previstas na Lei n.º 50/2007 para os delitos de corrupção podem ser objeto de agravação, segundo o disposto no seu artigo 12.º. Relativamente aos delitos de corrupção passiva, as penas aplicadas podem ser agravadas, nos termos do número 1 do artigo 12.º, em um terço nos seus limites mínimos e máximos se o agente for: dirigente desportivo, árbitro desportivo, empresário desportivo ou pessoa coletiva desportiva.

Devemos dizer que não entendemos a solução do legislador em agravar a sanção aplicada apenas em relação a estes sujeitos, excluindo, por exemplo, o técnico desportivo. Ainda que se possa tentar justificar a agravação pela suposta influência que esses sujeitos possam ter no resultado da competição desportiva, não se compreende que os técnicos desportivos não tenham a mesma, senão ainda maior influência do que, por exemplo, os dirigentes desportivos. Imaginemos o caso de um treinador propositadamente convocar os jogadores com menos rendimento e, porventura, até lesionados, para disputar um jogo de soberba dificuldade. Não terá neste caso bastante influência na competição desportiva? Não compreendemos esta opção do legislador, visto que cria problemas de igualdade e justiça relativa. Por isto, defendemos que esta agravação que resulta *ope legis* é desnecessária e injusta, pois que a pena aplicável já pode ser agravada em sede de determinação de medida da pena, bastando-nos com a apreciação de todos os elementos censuráveis no caso concreto, o que inclui a qualidade do agente, feita ao abrigo do artigo 71.º do Código Penal⁵⁶.

No que toca aos delitos de corrupção na vertente ativa que forem praticados por agente desportivo ou relativamente a dirigente desportivo, árbitro desportivo, empresário desportivo ou pessoa coletiva desportiva, o agente é punido com a pena que ao caso caberia, agravada de um terço nos seus limites mínimo e máximo, nos termos do número 2 do artigo 12.º. Mais se refere que, nos termos do número 3 e 4 do artigo 12.º, foi

⁵⁶ A nossa posição resultou do aproveitamento do raciocínio de DAMIÃO DA CUNHA no que toca à agravação *ope legis* em razão do critério do valor elevado da vantagem. Para mais, veja-se CUNHA, JOSÉ MANUEL DAMIÃO DA, “A Reforma Legislativa em Matéria de Corrupção”, Coimbra Editora, (2011), pág. 99.

estabelecido um critério de agravação automático consoante a vantagem seja de valor elevado ou consideravelmente elevado⁵⁷, importando uma agravação dos seus limites mínimos e máximos no montante de um quarto ou um terço, respetivamente. Neste aspeto, a Lei n.º 30/2015, de 22 de Abril, transpôs para o fenómeno desportivo as alterações levadas a cabo no Código Penal pela Lei n.º 32/2010, de 2 de Setembro, ao aditar o Artigo 374.º-A. A *ratio* desta agravação automática é, porventura, tendo em conta o critério de agravação, o combate à grande corrupção⁵⁸.

No que diz respeito à dispensa da pena, estão vertidas no artigo 13.º da Lei n.º 50/2007 as opções políticas de direito premial levadas a cabo pela Lei n.º 32/2010, de 2 de Setembro, que aditou o artigo 374.º-B no Código Penal, mais tarde alterado pela Lei n.º 30/2015, de 22 de Abril, que também introduziu alterações no artigo 13.º da Lei n.º 50/2007. Ao ter existido uma harmonização com o disposto no Código Penal, foi estabelecida a possibilidade de especial atenuação da pena caso o agente auxilie concretamente na recolha das provas decisivas para a identificação ou a captura de outros responsáveis. Acresce ainda a esta hipótese a própria dispensa da pena caso o agente repudie voluntariamente, antes da prática do facto, o oferecimento ou a promessa que tinha aceitado ou restitua a vantagem ou, tratando-se de coisa fungível, o seu valor. É, pois, exigido o máximo arrependimento ativo para poder haver lugar à dispensa da pena. Não se compreende, contudo, porque razão o legislador não foi mais longe e não estabeleceu a possibilidade de dispensa da pena relativamente à corrupção ativa, tal como acontece na alínea c) do número 1 do artigo 374-B do Código Penal, aproveitando a Lei 30/2015 para o fazer. Esta solução cria mais uma vez problemas de índole de justiça relativa e, até, de unidade no sistema, visto que apenas se estabelece um prémio para os agentes que mais deviam ser censurados pelos atos que praticam tendo em conta a sua especial qualidade de bastiões da verdade e lealdade desportiva – deviam pautar-se pela defesa desses interesses –, podendo até beneficiar de um prémio de dispensa da pena que, no entanto, não é estendido aos agentes da corrupção ativa!

6. Aspetos finais dos traços gerais da Lei n.º 50/2007

Devemos ainda mencionar que a condenação de qualquer crime previsto na Lei n.º 50/2007 não suspende ou prejudica a aplicação de sanções disciplinares nos termos dos

⁵⁷ Os critérios para aferição do valor elevado ou consideravelmente elevado são os previstos no artigo 202.º do Código Penal.

⁵⁸ Contra a utilização deste critério, CUNHA, JOSÉ MANUEL DAMIÃO DA, “A Reforma Legislativa em Matéria de Corrupção”, Coimbra Editora, (2011), pág. 99.

regulamentos desportivos. Ainda, os titulares dos órgãos e os funcionários das pessoas coletivas desportivas devem denunciar obrigatoriamente os crimes de que tenham conhecimento no exercício das suas funções ou por causa delas.

É preciso ainda fazer notar que, quanto à prescrição do procedimento criminal, o número 1 do artigo 118.º do Código Penal acolhe os crimes vertidos nesta Lei, consagrando o prazo de prescrição de 15 anos. Mais uma vez se denota a harmonização do regime da corrupção desportiva com o da corrupção de funcionários.

Finalmente, a todas as vantagens obtidas pela prática dos crimes constantes Lei n.º 50/2007 se aplica o regime da apreensão e perda a favor do Estado previstos no Código Penal, no Código de Processo Penal e na Lei n.º 5/2002, de 11 de janeiro.

V. A Corrupção Desportiva

O atual tipo de crime de corrupção ativa e passiva no fenómeno desportivo está consagrado na Lei n.º 50/2007, de 31 de Agosto, no seu artigo 8.º e 9.º, respetivamente. É o sucessor do tipo de crime previamente consagrado no artigo 2.º e 3.º do já mencionado Decreto-Lei n.º 390/91, de 10 de Outubro, que introduziu a responsabilidade penal de agentes desportivos pela prática de comportamentos que afetassem a verdade e a lealdade da competição desportiva. A Lei n.º 50/2007 foi o que culminou da discussão do Projeto de Lei n.º 320/X apresentado na Assembleia da República no dia 13 de Outubro de 2006⁵⁹ e da proposta de Lei n.º 108/X. A Exposição de Motivos da Lei n.º 108/X afirma expressamente que veio substituir o previsto no Decreto-Lei n.º 390/91, de 10 de Outubro, apenas na parte respeitante aos crimes de corrupção. Estabelece ainda que as alterações foram *“suscitadas pela necessidade de reforçar o combate à corrupção, introduzir os crimes de tráfico de influência e associação criminosa e responsabilizar penalmente as pessoas colectivas no âmbito da actividade desportiva”*, tendo promovido uma agravação da moldura penal do crime de corrupção e, além disso, consagrou uma *“distinção entre corrupção activa e passiva ao nível sancionatório”*.⁶⁰

Dito isto, e passando à análise do crime de corrupção vertido naquela Lei, o bem jurídico tutelado é, tanto na vertente passiva e ativa, a *verdade e lealdade desportiva*, interesses que já se pretendiam acautelar no Decreto-Lei n.º 390/91. Escusamo-nos de aprofundar a questão do bem jurídico tutelado neste tipo de crime, visto que já foi objeto de discussão, limitando-nos a remeter para as considerações realizadas no devido local

⁵⁹ Apresentado pelo grupo parlamentar do Partido Social Democrata.

⁶⁰ Para mais sobre o assunto, veja-se a Exposição de motivos da Lei n.º 108/X.

sobre o tema⁶¹ e, fazendo o mesmo para a exposição da questão da necessidade de sinalagma, proporcionalidade e prova do ato mercadejado⁶².

1. A Corrupção Desportiva: Vertente Passiva

Iremos agora focar-nos no tipo de crime de corrupção passiva previsto no artigo 8.º Lei n.º 50/2007. A versão original do artigo 8.º dispunha que o “*O agente desportivo que por si ou mediante o seu consentimento ou ratificação, por interposta pessoa, solicitar ou aceitar, para si ou para terceiro, sem que lhe seja devida, vantagem patrimonial ou não patrimonial, ou a sua promessa, para um qualquer acto ou omissão destinados a alterar ou falsear o resultado de uma competição desportiva é punido com pena de prisão de 1 a 5 anos.*”. Contudo, a Lei 13/2017, de 2 de Maio, introduziu ligeiras alterações na redação, passando o artigo a dispor que “*o agente desportivo 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, ou a sua promessa, para um qualquer ato ou omissão destinados a alterar ou falsear o resultado de uma competição desportiva, ainda que anteriores àquela solicitação ou aceitação, é punido com pena de prisão de 1 a 8 anos.* Esta alteração acrescentou, fundamentalmente, a expressão “*ainda que anteriores àquela solicitação ou aceitação*”⁶³ e, também, aumentou os limites mínimos e máximos da pena de prisão, levando a cabo uma harmonização do preceito para com a redação do número 1 do artigo 373.º do Código Penal.

Adiantamos que a disposição em análise é essencialmente modelada do crime de corrupção passiva de funcionários públicos pelo que, no que toca ao tipo objetivo, apenas se altera a qualidade de funcionário pela de agente desportivo que solicita ou aceita uma vantagem para praticar atos contrários aos seus deveres para alterar ou falsear o resultado de uma competição desportiva. É, pois, um crime próprio, porquanto este crime só pode ser praticado por agentes desportivos. Relativamente ao tipo subjetivo remetemos para as

⁶¹ Vide o capítulo II do presente trabalho.

⁶² Atente-se ao exposto no Capítulo III e subseqüentes subcapítulos, com as devidas adaptações.

⁶³ Com esta expressão, o legislador quis tornar claro não ser necessário a designada “contrapartida” ou sinalagma no que toca à corrupção em sede de competição desportiva, entendimento já colhido na doutrina por autores como CLÁUDIA CRUZ SANTOS e ALMEIDA COSTA no plano da corrupção de funcionário. Assim, não é elemento do tipo que o corruptor tenha de previamente configurar um determinado ato que pretende ver praticado pelo agente desportivo corrupto destinado a alterar/falsear o resultado desportivo, nem que que o ato mercadejado tenha de ter um valor quantitativamente proporcional ao do valor do suborno. Para mais sobre a necessidade de sinalagma, salvas as devidas adaptações, ver Capítulo III, subcapítulo 2, aplicando-se aqui inteiramente as considerações ali realizadas quanto ao crime de corrupção de funcionários.

considerações tomadas supra a respeito do crime de corrupção passiva de funcionário⁶⁴.

Diferentemente do regime geral do código penal, este preceito prevê que a corrupção passiva desportiva apenas se materialize no âmbito de uma *competição desportiva*, conceito já por nós discutido em local próprio.

2. A consumação do crime de corrupção passiva desportiva

No que concerne ao momento de consumação do crime de corrupção passiva desportiva, é imperativo qualificarmos o tipo de crime quanto à sua natureza e evento e, também, quanto à lesão que provoca no bem jurídico. A este respeito, julgamos serem inteiramente aplicáveis as noções gerais já avançadas quanto à consumação do crime de corrupção passiva de funcionário, pelo que para lá remetemos⁶⁵, sendo apenas necessário debruçar-nos sobre a nossa posição. Assim, apenas brevemente expondo as posições já apresentadas no devido local antes de oferecermos a nossa posição, temos de um lado autores, tal como PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE⁶⁶, que defendem ser um crime de mera atividade quanto à natureza e evento e, de dano, quanto à lesão no bem jurídico; do outro lado, temos autores como ALMEIDA COSTA⁶⁷, que sustentam a visão de um crime de resultado quanto ao evento e, de dano, quanto ao à lesão no bem jurídico tutelado.

Avançando a nossa posição, impõe-se-nos afirmar que, tal como no crime de corrupção de funcionários, o que se pune efetivamente no crime de corrupção passiva desportiva não é a prática do ato mercadejado – esse, como já vimos, não integra o elemento objetivo nem subjetivo do tipo – mas sim a “*negociação ilícita com os poderes associados a determinado cargo*”⁶⁸. Defendemos que é no momento do efetivo conhecimento por parte do destinatário a quem é dirigida a declaração de solicitação ou aceitação de vantagem que se dá o verdadeiro resultado que se pretende impedir.

Ora, somos pois de considerar que o comportamento de corrupção passiva desportiva é suscetível de produzir um impacto no objeto da ação e de criar um evento capaz de modificar o mundo físico exterior – que se revela no exato momento da *negociação corrupta* que tem em vista alterar ou falsear o resultado de uma competição

⁶⁴ Vejam-se a este respeito as considerações tomadas no Capítulo III, subcapítulo 1, do presente trabalho.

⁶⁵ Veja-se quanto a este tema o exposto no Capítulo III, subcapítulo 3, do presente trabalho

⁶⁶ ALBUQUERQUE, PAULO PINTO DE, “Comentário do Código Penal à luz da Constituição da República Portuguesa e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem”, 3ª Edição Atualizada (2015), pág. 1187 a 1191

⁶⁷ ALMEIDA COSTA, ANTÓNIO MANUEL DE, “Comentário Conimbricense do Código Penal, Tomo III”, Coimbra Editora, (2001), pág. 662., anotação 11 do comentário ao artigo 372.º do Código Penal.

⁶⁸ SANTOS, CLÁUDIA CRUZ, “A corrupção de Agentes Públicos e a Corrupção no Desporto”, Almedina (2018), pág. 15.

desportiva – visto que, e apelando ao mais elementar conceito de entropia, se a *água de um copo de água deitado ao chão não pode voltar para o copo*, da mesma forma, o próprio momento de encontro de vontades das quais se forma a *negociação corrupta* é por si só geradora de uma lesão *irreversível* no bem jurídico que “não pode encontrar o caminho de volta para o copo”, provocando, naquele instante espaço-temporal, um evento lesivo do bem jurídico que não podemos senão considerar como dano à lealdade e verdade desportiva e que derivou de um evento palpável. Assim, a simples negociação corrupta empreendida por um árbitro desportivo para alterar o resultado de uma competição desportiva, ainda que aquele nunca sequer venha a ter oportunidade de alterar ou falsear aquele resultado é, a nosso ver, um desvalor que merece ser sancionado pela lei penal e que, por si só, enferma uma dano visível à lealdade e à verdade desportiva, mais que não seja pela criação de um clima de permeabilidade que é contrário aos valores da verdade, honestidade, lealdade, do “que vença o melhor” que devem pautar competição e dos quais os adeptos não merecem ser privados.

Pelo ora exposto, fica claro que defendemos a desnecessidade da prática do ato mercadejado pelo agente desportivo para ter o crime de corrupção passiva desportiva como consumado, para isso bastando que a solicitação ou comunicação de aceitação chegue ao seu destinatário, qualificando este tipo de crime como de resultado quanto ao evento e de dano por referência à lesão no bem jurídico. Por estes motivos, só concebemos existir tentativa do crime de corrupção nos casos em que, por um motivo alheio ao agente desportivo, tenha sido comunicada a aceitação ou solicitação de vantagem que, no entanto, não chega ao conhecimento do corruptor, desde que tenham sido praticados atos de execução idóneos, nos termos gerais do artigo 21.º do Código Penal.

3. A Corrupção Desportiva: Vertente Ativa

Vista a vertente passiva, prosseguiremos, nesta parte, com a análise da vertente ativa do tipo de crime de corrupção desportiva previsto no artigo 9.º Lei n.º 50/2007. A versão atual da disposição foi introduzida pela Lei n.º 13/2017, de 2 de Maio, que foi a mais recente alteração à Lei n.º 50/2007. O número 1 daquele preceito dispõe que “*Quem, por si ou por interposta pessoa, com o seu consentimento ou ratificação, der ou prometer a agente desportivo, ou a terceiro com conhecimento daquele, vantagem patrimonial ou não patrimonial, que lhe não seja devida, com o fim indicado no artigo anterior, é punido com pena de prisão de 1 a 5 anos.*” À semelhança do que sucedeu por referência

ao crime de corrupção passiva, a Lei n.º 13/2017 quis harmonizar o regime da corrupção desportiva com o do regime correspondente à corrupção ativa de funcionários, previsto no número 1 do artigo 374.º do Código Penal.

Relativamente ao tipo objetivo, neste só se altera, por comparação com a corrupção de funcionários, o ato mercadejado e a qualidade do agente corrupto, ou seja, pune-se quem der ou prometer uma vantagem a um agente desportivo para que pratique atos contrários ao seu dever com o fim de alterar ou falsear um resultado. A modalidade de dádiva e oferta de vantagem persiste neste tipo de crime à semelhança do que sucede no regime de corrupção de funcionários⁶⁹. Diga-se, contudo, que o enquadramento jurídico-sistemático deste tipo de crime (e, também, da corrupção de funcionários) pode seriamente justificar a relevância típica da modalidade de “oferta de vantagem”, contudo, julgamos ser metodologicamente mais adequado prorrogar este debate para mais adiante. Assim, e resumindo, estamos perante um crime comum, que pode ser praticado por qualquer pessoa, em que se pune aquele que dá ou promete uma vantagem patrimonial ou não patrimonial a um agente desportivo com o intuito de falsear ou alterar o resultado. Quanto ao tipo subjetivo em nada se alterou do regime de corrupção do Código Penal e, por isso, remetemos para as considerações acima tomadas⁷⁰. A última alteração no regime, operada por via da Lei n.º 13/2007 procedeu à agravação da moldura penal do tipo de crime, tendo passado a prever um limite mínimo de 1 ano e limite máximo de 5 anos de pena prisão para o agente do crime, mais uma vez à semelhança do regime previsto no Código Penal.

Em jeito de crítica, revelamos desde já não entender a opção do legislador em não eliminar o número 2 do artigo 9.º, porquanto este número apenas prevê a punibilidade da tentativa; porém, se a previsão dessa punibilidade fazia sentido tendo em conta a anterior moldura penal⁷¹ – a corrupção desportiva ativa era punida com pena de multa ou prisão até três anos – com a introdução das alterações em 2017, o número 2 do artigo 9.º ficou esvaziado de qualquer conteúdo útil, uma vez que a punibilidade da tentativa já decorre da conjugação do artigo 22.º e 23.º do regime geral do Código Penal.

4. A consumação do crime de corrupção ativa desportiva

⁶⁹ Para maior desenvolvimento da questão, sendo inteiramente aplicáveis as considerações tomadas a respeito da corrupção de funcionários, salvas as devidas adaptações, veja-se o Capítulo III, subcapítulo 4.

⁷⁰ Vide o Capítulo III, subcapítulo 1, do presente trabalho.

⁷¹ Tendo em conta que, nos termos do número 1 do artigo 23.º, no caso em que os crimes consumados correspondentes só preverem pena superior a 3 anos de prisão, a tentativa só seria punível se expressamente prevista, o que era o caso de acordo com a anterior redação da Lei n.º 50/2007.

Prosseguindo com a análise da disposição, remetemos, quanto ao entendimento da doutrina sobre a classificação e momento de consumação do crime, para o devido local⁷², porquanto em tudo continuam aquelas teses a ser aplicáveis no fenómeno desportivo, salvas as devidas adaptações. Continuando, relativamente à consumação, somos proponentes de uma perspectiva de corrupção ativa desportiva que, tanto na modalidade de dádiva como na modalidade de promessa de vantagem, deve ser configurada como crime de resultado quanto ao evento e, de dano, por referência ao grau de lesão no bem jurídico⁷³.

A nossa posição é decorrente da ideia de que, como já anteriormente defendido em sede de corrupção desportiva passiva, a conduta visada pela punição não é a prática do ato mercadejado, mas sim a *negociação corrupta* associada aos poderes de determinado cargo, *in casu*, os poderes associados ao cargo de agente desportivo e a sua influência no resultado de uma competição desportiva. Por conseguinte, somos de considerar que estamos perante um crime de resultado em todas as suas modalidades visto que o momento de encontro de vontades das quais se forma a negociação corrupta entre o agente desportivo e o corruptor “*é, por si só, gerador de uma lesão irreversível no bem jurídico, provocando, naquele instante espaço-temporal, um evento lesivo do bem jurídico que não podemos senão considerar como dano à lealdade e verdade desportiva*”.

Por estes motivos, o facto de um qualquer dirigente desportivo, por exemplo, um dirigente desportivo, se dirigir a um árbitro de futebol profissional com uma promessa ou dádiva de vantagem para aquele falsear determinado resultado, produz no momento em que a declaração chega ao destinatário, a lesão no bem jurídico, consumando-se o crime naquele momento. Como tal, concebemos haver tentativa nos casos em que, por qualquer motivo externo alheio ao delinvente, a comunicação da promessa ou da dádiva não chegue ao destinatário recipiando, desde que tenham sido praticados atos de execução, nos termos gerais.

⁷² Atente-se ao exposto no Capítulo III, subcapítulo 4.

⁷³ Relembrando, no âmbito deste debate em sede de corrupção de funcionário, PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, em PINTO, PAULO PINTO DE, em “*Comentário do código Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*” 3ª Edição Atualizada, Universidade Católica Editora, pág. 1190, em que faz uma distinção: classifica a modalidade de dádiva de vantagem como crime de resultado quanto ao evento e de dano quanto ao grau de lesão; por sua vez, classifica a modalidade de promessa de vantagem como crime de mera atividade quanto ao evento e, de perigo abstrato, quanto ao grau de lesão no bem jurídico tutelado. Contra, ALMEIDA COSTA, em “*Comentário ao CCCP, 2001*”, anotação 6.º ao artigo 374.º, citado por PINTO, PAULO PINTO DE, ult. ob. cit., pág. 1190, considerando, em ambas as modalidades, estar perante um crime de resultado quanto ao evento e, de perigo, quanto ao grau de lesão no bem jurídico.

5. A modalidade de oferta de vantagem na corrupção passiva desportiva

Muito tem se tem debatido na doutrina, por referência à corrupção de funcionário, sobre a tradicional questão da existência, ou não, de uma terceira forma de corrupção ativa de “oferta” de vantagem, ao lado da dádiva e da promessa de vantagem. Aliás, as posições e visões da doutrina, no tocante a este problema, já foram por nós devidamente apresentadas⁷⁴. Todavia, a relevância típica da modalidade da “oferta de vantagem” no escopo da corrupção ativa desportiva pode ganhar outros contornos. Ora, uma vez atentamente analisada a Lei n.º 50/2007, focando-nos na alínea b) do número 1 do artigo 13.º, a Lei comina um prémio de dispensa da pena ao agente desportivo que “*repudiar voluntariamente, antes da prática do facto, o oferecimento ou a promessa que aceitara ou restituir a vantagem ou, tratando-se de coisa fungível, o seu valor. (sublinhado nosso)*”.

Assim, a própria Lei faz referência à modalidade de corrupção ativa desportiva de oferta de vantagem, ainda que o faça apenas quando estabelece um regime premial de dispensa da pena para os potenciais agentes do crime de corrupção passiva. Assim, crendo nós que o legislador nunca legisla de forma inócua, se podia ter utilizado a expressão “dádiva” ao invés de “oferecimento” e, no entanto, escolheu não o fazer, é porque contemplou conscientemente a relevância típica da modalidade de oferta de vantagem. Esta interpretação sistemática pode ser também empreendida no campo de corrupção ativa de funcionários pois que a citada alínea b) do número 1 do artigo 13.º da Lei n.º 50/2007 é modelado da alínea b) do número 1 do artigo 374.º-B do Código Penal.

A nossa posição vem favorecer a tese de ALMEIDA COSTA que, como vimos, defende a relevância típica da modalidade de oferta de corrupção ativa⁷⁵. Como tal, julgamos que a modalidade de oferta de vantagem no âmbito da corrupção desportiva não é, como temos vindo a defender, um crime de resultado, consubstanciando na nossa opinião um crime de mera atividade quanto ao modo. Tal se justifica pelo facto da oferta não ser uma conduta típica semelhante à dádiva ou promessa – nestas modalidades existe uma junção de duas vontades em quererem celebrar um *pacto corruptivo* – enquanto que no caso da oferta, há ainda a possibilidade do agente desportivo recusar o suborno e, com isso, o pacto corruptivo, ao contrário do que sucede na dádiva de

⁷⁴ Para maior desenvolvimento do tema, vide o Capítulo III, subcapítulo 4 e, ainda, a anotação 46 do presente trabalho.

⁷⁵ Vide anotação 46. Para mais, veja-se ALMEIDA COSTA, ANTÓNIO MANUEL DE, “*Comentário Conimbricense do Código Penal, Tomo III*”, Coimbra Editora, (2001), pág. 682 e 683

vantagem, que implica a aceitação daquela e, como isso, a celebração de um pacto corruptivo. Por isto, defendemos que estamos perante uma modalidade de crime que pode ser classificada mera atividade quanto ao evento e de dano quanto à lesão provocada no bem jurídico, sendo que é também um crime de execução instantânea, que se pratica e consuma independentemente da aceitação do suborno por parte do agente desportivo ou da efetiva alteração ou falseamento do resultado. É uma visão que se coaduna com o princípio da pessoalidade da responsabilidade criminal, visto que não podemos fazer depender da prática do crime de corrupção ativa, na modalidade de oferta de vantagem, da conduta que o agente desportivo decidir adotar.

VI. Neocriminalizações introduzidas na Lei n.º 50/2007 pela Lei N.º 13/2017, de 2 de Maio

Consideramos pertinente, neste momento, discutir as recentes neocriminalizações aditadas à Lei n.º 50/2007 pela Lei n.º 13/2017, de 02 de Maio, já várias vezes por nós invocada., mormente, o recebimento indevido de vantagem e a aposta antidessportiva. Deixaremos de parte da nossa análise, então, os crimes de tráfico de influência e de associação criminosa⁷⁶, porquanto foram já introduzidos no ordenamento aquando da aprovação da Lei n.º 50/2007 e, por isso, apesar de, naquela data, terem constituído uma inovação face ao anterior regime ditado pelo Decreto-Lei n.º 390/91 não são, hoje em dia, revestidos de novidade.

1. A Oferta ou Recebimento Indevido de Vantagem

Como visto acima, só em 2017 foi introduzido este tipo de crime no âmbito do fenómeno desportivo. É mais uma afloração da harmonização que se vem a acentuar no âmbito dos delitos de corrupção desportiva com o regime previsto no código penal. Como se sabe, este tipo de crime já consta desde 2001 no Código Penal e, desde 2010, autonomizada como ilícito próprio no seu artigo 372.^{o77}, pelo que o legislador pecava, na nossa opinião, ao não criminalizar esta conduta no escopo de uma competição desportiva. Aliás, se escrutinarmos o Projeto de Lei N.º 320/X, de 13 de Outubro, uma das iniciativas legislativas que serviu de base à criação da Lei n.º 50/2007, verificamos que já o seu artigo 5.º previa este tipo de crime, embora com diferenças sublinháveis do regime

⁷⁶ Artigo 10.º e 11.º da Lei n.º 50/2007, respetivamente.

⁷⁷ Introduzido pela Lei 32-º/2010, de 2 de Setembro.

introduzido⁷⁸. Assim, prevê o número 1 do artigo 10.º-A, que *”O agente desportivo que, por si ou por interposta pessoa, com o seu consentimento ou ratificação, por interposta pessoa, solicitar ou aceitar, para si ou para terceiro, direta ou indiretamente, no exercício das suas funções ou por causa delas, sem que lhe seja devida, vantagem patrimonial ou não patrimonial, ou a sua promessa, de agente que perante ele tenha tido, tenha ou possa vir a ter pretensão dependente do exercício dessas suas funções”* – estabeleceu-se pela primeira vez no fenómeno desportivo, então, a punibilidade do recebimento indevido de vantagem. É um crime próprio visto a responsabilidade ser dependente da qualidade de agente desportivo.

No número 2 do artigo 10.º-A, pune-se a oferta de vantagem indevida com pena de prisão até 3 anos ou com pena de multa até 360 dias de *“Quem, por si ou por interposta pessoa, com o seu consentimento ou ratificação, der ou prometer a agente desportivo, ou a terceiro por indicação ou conhecimento daquele, vantagem patrimonial ou não patrimonial, que não lhe seja devida, no exercício das suas funções ou por causa delas”*. É um crime comum, pois pode ser praticado por qualquer pessoa.

Em traços gerais, a criminalização da oferta ou recebimento indevido de vantagem é uma das soluções para as lacunas de impunibilidade que se podem vislumbrar no regime da corrupção (agora, no fenómeno desportivo), *maxime*, quando não se pode provar o ato mercadejado. Note-se, todavia, que este preceito padece de uma *esquizofrenia*, acompanhando, neste sentido, o aludido por CLÁUDIA CRUZ SANTOS⁷⁹, porquanto o número 1 é modelado da redação dada pelo número 1 do artigo 373º, de 2001, enquanto que os números 2 e 3 são já um espelho da redação moderna e simplificada oferecida pela Lei 32/2010 para a oferta indevida de vantagem e para a cláusula de adequação social. Diga-se, a propósito, que não se encontra qualquer conteúdo útil no número 3 do artigo 10.º-A (e o mesmo vale para todos os preceitos que excluam a ilicitude mediante o uma cláusula de adequação social) pois que, como ensina PAULA RIBEIRO DE FARIA, *“as condutas socialmente toleradas ou aceitáveis não podem constituir ilícito”*.⁸⁰

Em súmula, fez bem o legislador em ter preconizado a criminalização desta

⁷⁸ A responsabilidade por esta conduta dependia da qualidade especial de “Árbitro Desportivo” do agente que, no entanto, não era definido por aquele Projeto-Lei.

⁷⁹ SANTOS, CLÁUDIA CRUZ, *“A corrupção de Agentes Públicos e a Corrupção no Desporto”*, Almedina (2018)”, pág. 187 e 188.

⁸⁰FARIA, MARIA PAULA BONIFÁCIO RIBEIRO DE, em *“A Adequação Social da Conduta No Direito Penal ou o Valor dos Sentidos Sociais na Interpretação da Lei Penal»*, Publicações Universidade Católica, Porto, (2005), citado por SANTOS, CLÁUDIA CRUZ, ult. ob. cit., pág. 188. Cabem aqui, por exemplo, os presentes oferecidos aos árbitros antes dos jogos se iniciarem.

conduta, no nosso entender, por ser uma ferramenta de combate ao mal dos delitos de corrupção, desta feita em sede de competições desportivas, sendo de acentuar a luta pela preservação da verdade e lealdade desportiva devido ao estímulo de prevenção que o preceito imbui à prática de comportamentos que têm o fim de criar climas de permeabilidade ou sugestão de prática de atos futuros – muito embora não haja prova de qual seja (ou sequer exista!) o ato mercadejado – por via do recebimento de vantagens *indevidas*, ou seja, no exercício da sua *atividade ou por causa dela* e que, por isso, estão intrinsecamente conexos com a defesa da lealdade e verdade desportiva.

2. A Aposta Antidesportiva

O crime de aposta antidesportiva é a outra neocriminalização introduzida pela Lei n.º 13/2017. Pune-se “*O agente desportivo que fizer, ou em seu benefício mandar fazer, aposta desportiva à cota, online ou de base territorial, relativamente a incidências ou a resultado de quaisquer eventos, provas ou competições desportivas nos quais participe ou esteja envolvido*” com “*pena de prisão até 3 anos ou multa até 600 dias*”, conforme prevê o artigo 11.º-A da Lei n.º 50/2007. É, portanto, um crime específico, visto que apenas os agentes desportivos podem ser autores do mesmo.

Como se pode verificar da análise do preceito, consagra-se a criminalização de um vasto leque de comportamentos, porquanto o agente desportivo é punido pela aposta antidesportiva em eventos, provas ou competições nas quais participe ou esteja envolvido – não tem de participar numa competição particular, basta que esteja envolvido. Logo aqui, a redação levanta problemas de interpretação, tendo em conta que “estar envolvido numa competição prova ou evento” é um conceito indeterminado que necessita de concretização. Será que faz sentido que um jogador de futebol, guarda-redes número dois de uma determinada equipa, muito raramente influenciador do resultado, apesar de estar envolvido numa competição, não possa realizar uma aposta naquela competição? Não vislumbramos que haja neste caso, como em muitos outros, uma ofensa à verdade e lealdade desportiva. E, terá sido praticado crime de aposta antidesportiva no caso de um jogador realizar uma aposta numa competição em que a sua equipa participa, , por exemplo, na fase de grupos da Taça de Portugal de Futebol e o agente desportivo realiza uma aposta num grupo diverso em que o seu está colocado, sem qualquer hipótese de se encontrarem se eventualmente passarem à fase seguinte? Estará aqui em causa a defesa dos interesses da verdade e lealdade desportivas? Humildemente, julgamos que não.

Neste sentido, estamos de acordo com a tese adotada por CLÁUDIA CRUZ SANTOS,

em que defende que a “*criminalização da aposta antidesportiva feita por agente desportivo talvez devesse ter por referência a aposta relativamente a incidências ou a resultados de quaisquer eventos, provas ou competições desportivas nos quais aquele agente desportivo esteja **directamente** envolvido* (destaque nosso)⁸¹”. Também quanto a nós deveria ser essa a solução *de jure condendo*, sob pena de se punirem comportamentos sob a pretensa alçada da tutela do bem jurídico do típico de crime que, contudo, não está sequer está em causa naquela situação!

Além disto, a construção deste tipo de crime fica, no nosso entender, propositadamente aquém de condutas antidesportivas lesivas do bem jurídico fundante destes tipos de crime. Basta imaginar a situação em que um terceiro solicita ou promete vantagem a um agente desportivo, não para alterar ou falsear o resultado de uma competição desportiva, mas para conformar as incidências da competição de acordo com a sua vontade – por exemplo, fazer com que um jogo de futebol alcance a incidência de mais de vinte pontapés de canto em noventa minutos – o designado *match-fixing*. Esta conduta, apesar de ser capaz de violar a verdade e lealdade desportiva, não integra o tipo de crime de corrupção, que apenas se preocupa com a *alteração ou falseamento do resultado*. Sobre esta questão, CLÁUDIA CRUZ SANTOS⁸² interroga-se sobre a possibilidade de poder fazer integrar este tipo de condutas nos crimes de corrupção desportiva ou na neocriminalização do crime de oferta ou recebimento indevido de vantagem, sendo que já avançámos que, tendo em conta os elementos típicos do crime de corrupção, não se podem subsumir estas condutas àquele ilícito. Contudo, defendemos ser possível subsumir as condutas que enunciámos à neocriminalização do crime de oferta ou recebimento indevido de vantagem no fenómeno desportivo, visto que receber ou oferecer vantagens para que um agente desportivo aja no sentido de conformar certas incidências ou ocorrências de uma competição desportiva são certamente *indevidas e no exercício das suas funções*, preenchendo-se, na nossa opinião, os requisitos previstos no artigo 10.º-A. Como tal, sendo o *match-fixing* punível ao abrigo daquele artigo, a previsão dessas condutas no ilícito criminal da aposta antidesportiva seria despicienda.

3. A Corrupção desportiva para ato lícito: punir ou não punir?

Aqui chegados, poderá saltar à vista do mais atento que persiste a omissão da criminalização do crime de corrupção imprópria ou para ato lícito no fenómeno

⁸¹ Para mais sobre estas questões, veja-se SANTOS, CLÁUDIA CRUZ, ult. ob. cit., pág. 195 e 196.

⁸² Vide SANTOS, CLÁUDIA CRUZ, ult. ob. cit., pág. 195.

desportivo. Este ilícito está previsto no regime geral de corrupção de funcionário no número 2 do artigo 373.º (corrupção passiva para ato lícito) e no número 2 do artigo 374.º (corrupção passiva para ato ilícito), ambos do Código Penal, e pode traduzir-se, de forma simples, na solicitação ou aceitação de vantagem indevida para a prática de atos conformes ao dever de funcionário na aceção do artigo 386.º do Código Penal. Acontece que nem no Decreto-Lei n.º 390/91 nem na Lei n.º 50/2007 foi inserido este tipo de ilícito. Aliás, nem constava das iniciativas legislativas⁸³ que deram origem à Lei n.º 50/2007 qualquer menção ou intenção de punir a corrupção para ato lícito no fenómeno desportivo. Acontece que em 2017 o legislador teve oportunidade para introduzir este tipo de crime na Lei n.º 50/2007, todavia, escolheu não o fazer.

Mais se refere que a doutrina já debateu sobre a questão de saber se, mesmo não estando expressamente prevista na Lei n.º 50/2007, se poderia subsumir este tipo de comportamentos aos ilícitos já constantes daquela. Em sentido negativo, Paulo PINTO DE ALBUQUERQUE⁸⁴ defendendo que, no campo do fenómeno desportivo, estamos perante um comportamento tipicamente irrelevante. Avançam como justificação do não merecimento da incriminação o facto de que a verdade e lealdade desportivas não são beliscadas pelo cumprimento escrupuloso das funções que incumbem ao agente desportivo; entre nós, podíamos até ser tentados a afirmar que os bens jurídicos tutelados são tanto mais homenageados quanto mais rigoroso for o cumprimento das funções incumbentes aos agentes desportivos. CLÁUDIA CRUZ SANTOS⁸⁵ adianta ainda outro fundamento para a não incriminação deste ilícito como sendo a dificuldade em distinguir os casos que exibem e que não exibem um desvalor relevante para ação do Direito Penal no âmbito da corrupção desportiva para ato lícito. Assim, julgamos ser adequado ponderar a bondade da opção de não criminalização desta conduta.

A corrupção para ato lícito traduzir-se-ia, em sede de competições desportivas, na solicitação ou aceitação de vantagens *indevidas* para a prática de atos conformes aos seus deveres enquanto *agentes desportivos*, na aceção do artigo 2.º da Lei n.º 50/2007. Para melhor medirmos a necessidade de criminalizar este comportamento no escopo

⁸³ Relembramos, a Proposta de Lei N.º 108/X e o Projeto Lei N.º 320/X.

⁸⁴ PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, in PINTO, Paulo pinto de, em “Comentário do código Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem” 3ª Edição Atualizada, Universidade Católica Editora, pág. 1183 e 1189. Neste sentido, também, RIBEIRO, FRANCISCO MOTA “As Questões Penais e Processuais Penais”, “O Desporto que os Tribunais Praticam” com a coordenação de MEIRIM, JOSÉ MANUEL, Coimbra Editora (2014), pág.636 e 637 e CLUNY, JOÃO LIMA, “O(s) Crime(s) de Corrupção Desportiva” “Liber Amicorum de Manuel Simas Santos”, Editora Rei dos Livros (2016), pág. 724.

⁸⁵ Para mais, veja-se Santos, SANTOS, CLÁUDIA CRUZ, ult. ob. cit., pág. 184 e 185.

desportivo, vejamos o caso do Presidente de determinado clube de futebol ou basquetebol prometer avultadas vantagens patrimoniais a um árbitro desportivo para que este desempenhe as suas funções de aplicador das regras do jogo exemplarmente; ou, por exemplo, o caso em que o dirigente desportivo de uma equipa em situação de despromoção prometa o pagamento em dinheiro aos atletas de uma equipa que iriam jogar contra uma equipa que também lutava pela manutenção no campeonato – nestas situações, não podemos subsumir os comportamentos ao tipo de corrupção desportiva, porquanto o ato mercadejado objeto do *negócio corrupto* não vai contra os deveres inerentes da qualidade de agente desportivo, mas antes, visa o cumprimento escrupuloso e exemplar do dever a que o agente desportivo está adstrito para dessa forma influenciar o resultado. Atendendo a estas situações, não estarão alguns interesses a ser violados e em necessidade de tutela por uma norma incriminadora? Pese embora se levantem situações em que o *negócio corrupto* deveria ser, no nosso entendimento, sancionado, porque importam uma ofensa à verdade e lealdade desportiva, outras auguram juízo bem mais duvidoso. É o caso, por exemplo, de um conjunto de sócios de um clube que está na iminência de descida de divisão, e em má situação financeira, e que decidem patrocinar a equipa e oferecer um prémio pecuniário à equipa técnica e aos jogadores na eventualidade de alcançarem a vitória que lhes permita a permanência na divisão em que se encontram – será este caso merecedor de tutela penal? Cremos que não, porquanto não vislumbramos qualquer lesão à lealdade e verdade desportiva.

Por conseguinte, e conquanto se materializem casos em que seria justificada a ação do Direito Penal, encontramos-nos num domínio de difícil destrição entre as situações que exibem um desvalor relevante no domínio deste ramo do Direito e aquelas que devem estar à margem do *ius puniendi* devido à sua neutralidade no que toca à ofensa da verdade e lealdade desportiva – bem jurídico fundante dos crimes de corrupção desportiva – pelo que compreendemos a opção do legislador ao não ter criminalizado a corrupção desportiva para ato lícito.

Considerações Finais

Percorrido todo o caminho que nos propusemos a traçar, estamos em condições de nos debruçar sobre as devidas conclusões do nosso trabalho. Em primeiro lugar, verificamos que a consciência sobre a verdadeira danosidade da corrupção no fenómeno desportivo tem sido transposta para o campo normativo, evidenciada por uma forte harmonização que tem aproximado o regime da corrupção desportiva com o regime legal

da corrupção de funcionário. É, aliás, uma harmonização patente: as molduras penais foram objeto de aumento até igualarem as sanções previstas no regime de corrupção de funcionário, a descrição típica do comportamento da corrupção desportiva é modelada daquele regime (salvas as devidas adaptações), aplica-se o mesmo regime de prescrição ao procedimento criminal e, por exemplo, é consagrada em 2017 a criminalização do crime de oferta ou recebimento indevido de vantagem, esta última espécie de delito de corrupção preenchendo lacunas de punibilidade gritantes que se faziam sentir no fenómeno desportivo.

Fica claro que tem havido lugar a um endurecimento do sistema repressivo do Direito Penal no Desporto, em relação a comportamentos que violem a lealdade e verdade desportiva, assumindo uma função preventiva que almeja transformar comportamentos corruptivos opacos em transparentes, através de uma técnica legislativa que visa diminuir as impunidades, inspirada no regime de corrupção do código penal, e assim prevenir a alteração ou falseamento de resultados ou a instituição de climas de permeabilidade que facilitem a manipulação da competição para benefício de uns.

Todavia, há espaço para melhorar. Além das alterações que julgamos serem necessárias e que fomos avançando ao longo do trabalho, mormente ao nível das medidas de coação previstas na Lei n.º 50/2007 e do âmbito de punição excessivo do crime de aposta antidesportiva, entendemos que o debate sobre o mérito da criminalização da corrupção para ato lícito no escopo desportivo deve ser mantido, porquanto visionamos situações que mereciam, porventura, a intervenção do direito punitivo e que, hoje em dia, permanecem impuníveis.

Terminando, louvamos a atitude do legislador, que sanou as desarmonias que se faziam sentir no sistema da corrupção desportiva até 2017, com a esperança de que, no futuro, se possa vir a abolir o mal da corrupção e, com isso, expurgar a descrença que os adeptos e simpatizantes vêm depositando nas competições desportivas, resultado de polémicas de corrupção que vão sendo cada vez mais sinónimas da atividade desportiva, salvaguardando desse modo a dignidade, prestígio, pureza e idoneidade do Desporto em Portugal.

Bibliografia

ALBUQUERQUE, PAULO PINTO DE (organizado) e JOSÉ BRANCO (organizado), “*Comentário das Leis Penais Extravagantes*”, Universidade Católica Editora, Vol. II (2011)

ALBUQUERQUE, PAULO PINTO DE, “*Comentário do Código Penal à luz da Constituição da República Portuguesa e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*”, 3ª Edição Atualizada (2015)

ALMEIDA COSTA, ANTÓNIO MANUEL DE, “*Sobre o crime de Corrupção*”, em “*Estudos de Homenagem ao prof. Doutor Eduardo Correia*”, vol. 1 (1984)

ALMEIDA COSTA, ANTÓNIO MANUEL DE, “*Comentário Conimbricense do Código Penal, Tomo III*”, Coimbra Editora, (2001)

CANOTILHO, GOMES e MOREIRA, VITAL, em “*Constituição da República Portuguesa Anotada*”, Vol. I, 4ª Edição, Coimbra Editora

CLUNY, JOÃO LIMA, “O(s) Crime(s) de Corrupção Desportiva” “*Liber Amicorum de Manuel Simas Santos*”, Editora Rei dos Livros (2016)

CORDEIRO, CARLA PRISCILLA BARBOSA SANTOS, in “*Revista Eletrónica do Conhecimento n. 2*”, v.1, 2017, Jul./Dez./2017, Arapiraca/AL, Cesmac Faculdade do Agreste

CUNHA, JOSÉ MANUEL DAMIÃO DA, “*O Conceito de Funcionário, para Efeito de Lei Penal e a «Privatização» da Administração Pública*”, Coimbra, Coimbra Editora (2008)

CUNHA, JOSÉ MANUEL DAMIÃO DA, “*A Reforma Legislativa em Matéria de Corrupção*”, Coimbra Editora, (2011)

DIAS, JORGE DE FIGUEIREDO, “*Temas Básicos da Doutrina Penal*”, Coimbra Editora (2001)

KÖNIG, JASON, “*Athletics And Literature in the Roman Empire*”, Cambridge University Press (2005)

LEAL-HENRIQUES, MANUEL DE OLIVEIRA / SIMAS SANTOS, MANUEL JOSÉ CARRILHO DE, “*Código Penal Anotado*”, Vol. II, Editora Rei dos Livros, 3.^a Edição (2000)

MAENNIG, WOLFGANG, “*Corruption in International Sports and Sport Management: Forms, Tendencies, Extent and Countermeasures*”, artigo publicado em *European Sport Management Quarterly* (Junho de 2005)

MEIRIM, JOSÉ MANUEL, “*Desporto e Constituição*”, in Sub Judice n.º 8 (Janeiro - Março 1994)

PAUSANIAS, “*A Descrição da Grécia*”

PINTO, FREDERICO COSTA, “*A intervenção penal na corrupção administrativa e política*” in RFDUL, volume XXXIX, n.º 2, (republicado in *Direito Penal Económico e Europeu: Textos Doutrinários*, volume III, Coimbra: Coimbra Editora (2009)

RIBEIRO, FRANCISCO MOTA “*As Questões Penais e Processuais Penais*”, “*O Desporto que os Tribunais Praticam*”, com a coordenação de MEIRIM, JOSÉ MANUEL, Coimbra Editora (2014)

SANTOS, CLÁUDIA CRUZ e Outros, “*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: Coimbra Editora (2009)

SANTOS, CLÁUDIA CRUZ, “*A corrupção de Agentes Públicos e a Corrupção no Desporto*”, Almedina (2018)”

SILVA, GERMANO MARQUES DA, em “*Direito Penal Português – Volume I: Introdução e Teoria da Lei Penal*”, Verbo Editora, 3ª Edição (2010)

SILVA, GERMANO MARQUES DA, “*Direito Penal Português - Teoria do Crime*”, Universidade Católica Portuguesa, 2ª Edição (2015)

WEEBER, KARL-WILHELM, “*Die unheiligen Spiele. Das antike Olympia zwischen Legende und Wirklichkeit.*” (1991)

Sítios na Internet

<http://davidgilmanromano.org/press/exposed-great-olympic-myths>

http://odysseus.culture.gr/h/2/eh251.jsp?obj_id=5824