

Da Inaplicabilidade de Penas Pecuniárias às Entidades de Prática do Desporto Não-Profissional

SÉRGIO AUGUSTO SANTOS RODRIGUES

Advogado, Mestrando em Direito Empresarial, Auditor do Tribunal de Justiça Desportiva de Futebol de Minas Gerais, Membro do Instituto Brasileiro de Direito Desportivo.

INTRÓITO

O art. 217 da Constituição da República de 1988 determinou ser “dever do Estado fomentar práticas desportivas formais e não formais, como direito de cada um”, observados alguns aspectos, dentre os quais o “tratamento diferenciado para o desporto profissional e não-profissional”.

Os incisos do mencionado artigo, tamanha a importância, são interpretados por ALEXANDRE DE MORAES¹ como “preceitos básicos do desporto nacional”, devendo, portanto, serem observados como fundamentais para se atingir o escopo da norma constitucional.

O Código Brasileiro de Justiça Desportiva (CBJD) enfatizou o mandamento *supra*, ao incluir no parágrafo único do seu art. 1º a determinação de que: “Na aplicação do presente Código, será considerado o tratamento diferenciado ao desporto de prática profissional e ao de prática não-profissional, previsto no inciso III do art. 217 da Constituição Federal”.

A Lei nº 9.615/1998, também em seus princípios fundamentais, enumera no art. 2º, VI, a “diferenciação, consubstanciada no tratamento específico dado ao desporto profissional e não-profissional”.

Entende-se que a inclusão desse discernimento nos textos positivados seja não só uma necessidade, mas um atendimento ao próprio ordenamento jurídico, já que reconhecer as diferenças dos profissionais e não-profissionais é, dentre outros, mas principalmente, dar efetiva aplicação aos princípios da razoabilidade e igualdade.

1 PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE

O CBJD preconiza em seu art. 2º, XIV, que sua aplicação deverá observar o princípio da razoabilidade. Originário do direito administrativo, explica MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO² que “o princípio da razoabilidade, sob a feição de proporcionalidade entre meios e fins, está contido implicitamente no art. 2º, parágrafo único, da Lei nº 9.784/1999, que impõe à Administração Pública: adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público (inciso VI); [...] adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados (inciso IX) [...]”.

Desconstruindo o conceito, captam-se as duas principais expressões do ser razoável para o aplicador do CBJD: saber adequar meios e fins e não impor sanções superiores às necessárias.

PAULO MARCOS SCHMITT, coordenador da obra *Código Brasileiro de Justiça Desportiva Comentado*³, bem pondera: “Para a Justiça Desportiva a razoabilidade é predicado exigível dos membros das instâncias desportiva. Significa atuar com ponderação, bom senso e prudência ante a diversidade de situações deferidas ao encargo do julgador”.

Nesta seara, nada mais justo que, ao julgar as entidades desportivas não-profissionais, seja sopesada a inferioridade de sua situação estrutural e econômica.

2 PRINCÍPIO DA IGUALDADE

Também tratado como Princípio da Isonomia, entende-se pelo Princípio da Igualdade “tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na exata medida de suas desigualdades”⁴. Essa definição, por si só, justifica a diferenciação na aplicação das penas às entidades praticantes do desporto profissional e não-profissional.

A nomenclatura profissional e não-profissional já retrata o tamanho da desigualdade, motivo pelo qual não se pode esperar que esta seja tratada como aquela.

Essa idéia de igualdade já existia no pensamento do filósofo Aristóteles sobre a justiça, dividindo esta em distributiva e corretiva. Ao passo que a

2 *Direito administrativo*. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2005. p. 81.

3 São Paulo: Quartier Latin, 2006. p. 28-29.

4 NERY JÚNIOR, Nelson. *Princípios do processo civil na Constituição Federal*. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: RT, 2002. p. 44.

primeira leva em conta a igualdade geométrica, isto é, proporcional, da outra se depreende a igualdade aritmética.

De tal sorte, ao julgar as entidades de prática desportiva profissionais e não-profissionais, faz-se crucial analisar suas proporções, tanto no aspecto interno quanto no externo. Cruzando os dados, concluir-se-á o óbvio: não se pode dar a ambas o mesmo tratamento.

Logo, percebe-se que a norma do art. 217, III, da Carta Magna também tem origem nesse basilar princípio do direito.

3 DAS PENAS DE MULTA

O direito penal pátrio contemporâneo contempla três espécies de pena⁵: privativas de liberdade, restritiva de direitos e de multa, sendo que esta última foi emprestada pelo CBJD⁶ para ser utilizada, dentre outras, como forma de sanção.

Acredita-se que todas as espécies de sanção são necessárias para coibir a prática antidesportiva, todavia, aquela que for demais severa pode prejudicar o infrator em excesso de forma que lhe impossibilite continuar suas atividades.

Como bem ponderado por CESAR e BECCARIA em seu clássico *Dos Delitos e das Penas*⁷, “entre as penalidades e no modo de aplicá-las proporcionalmente aos delitos, é necessário, portanto, escolher os meios que devem provocar no espírito público a impressão mais eficaz e mais durável e, igualmente, menos cruel no corpo do culpado”.

Por óbvio, relevando as gritantes diferenças intrínsecas da justiça desportiva e penal, a lição de BECCARIA também se aplica à questão ora colocada já que, se o CBJD dispões de vários meios de punição aos infratores, analisadas determinadas características⁸, esta deve ser a mais branda possível.

É o que se espera na aplicação de sanções às entidades de prática do desporto não-profissional. Se se pode puni-las com perda de pontos, suspensão da competição, etc., não há razão para impor-lhes penas pecuniárias que inviabilizarão seu funcionamento.

5 HELENO CLÁUDIO FRAGOSO (*Lições de direito penal* — Parte Geral. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense. p. 351) salienta que: “O Código Criminal de 1830 previa ainda a pena de açoites para escravos [art. 60], embora a Constituição de 1824 (art. 179, § 19) a houvesse abolido. Esse Código também previa as penas de morte, galés, banimento, degredo e desterro”.

6 Art. 170, II.

7 Capítulo VX — “Da moderação das penas”.

8 Reincidência, agravantes, dentre outras.

O CBJD já adota este entendimento para os atletas de prática não-profissional⁹; todavia, razoável seria estendê-lo também às entidades, já que, na maioria das vezes, essas são tão desprovidas de recursos quanto seus jogadores.

Invocando novamente BECCARIA, “a fim de que o castigo surta o efeito que se deve esperar dele, basta que o mal causado vá além do bem que o culpado retirou do crime”¹⁰.

Logo, se uma entidade de prática do desporto não-profissional pratique infração que a inclua nas iras do art. 205¹¹ do CBJD, por exemplo, a perda de pontos e a proibição de participar do campeonato subsequente já são suficientes para penalizar a referida entidade.

Relembrando a razoabilidade de ZANELLA DI PIETRO: “Saber adequar meios e fins e não impor sanções superiores às necessárias”.

De tal modo, sempre relembrando o aspecto positivo da sanção pecuniária, há de se analisar, antes de aplicá-la, o sujeito sobre quem ela recai e os seus efeitos, sob pena de transformá-la, no aspecto desportivo, em “pena de morte”, já que impossibilitará o funcionamento de entidades que, atualmente, mal conseguem se sustentar.

4 DA FUNÇÃO SOCIAL DAS ENTIDADES DE PRÁTICA DE DESPORTO NÃO-PROFISSIONAL

Definindo essas entidades, extraímos conceito do il. ÁLVARO MELO FILHO, que afirma serem de prática de desporto não-profissional “aquelas que participam de competições envolvendo, tão-só, atletas não-profissionais”¹².

É de crucial importância lembrar que as entidades de prática de desporto não-profissional são, na maioria das vezes, associações que sobrevivem de poucos sócios ou até mesmo de doações.

Sua existência, não raramente em bairros mais desfavorecidos, é, além de uma oportunidade para diversos jovens sem acesso ao lazer, a única chance de fuga das ruas e da criminalidade.

O jovem que disputa uma competição por uma dessas entidades sonha somente em crescer no esporte e poder dar uma oportunidade à sua família.

9 Art. 170, § 2º.

10 Idem.

11 “Art. 205. Dar causa à não realização ou impedir prosseguimento de partida, prova ou equivalente que estiver disputando, por simulação de contusão, por insuficiência numérica intencional de seus atletas ou por qualquer outra forma.

Pena: multa de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) e perda de pontos em disputa a favor do adversário, na forma do regulamento, e proibição de participar do subsequente campeonato, torneio ou equivalente da mesma modalidade.”

12 *Revista Brasileira de Direito Desportivo*, v. 9, p. 21, jan./jun. 2006.

Puni-la, portanto, com uma multa pecuniária capaz de fazê-la fechar as portas seria, além de uma sanção desnecessária, um ponto final no sonho das dezenas ou centenas de atletas que têm aquelas como sua única chance de projeção.

Seria, ainda, a decretação do retorno de todos esses jovens às ruas ou ao trabalho ainda novos, quando deveriam estar praticando esportes e estudando.

De tal sorte, a função social da entidade de prática de desporto não-profissional é importante e indiscutível.

CONCLUSÃO

Seja, portanto, por fazer uma interpretação completa e correta do ordenamento jurídico, harmonizando a constituição com a legislação desportiva, seja pelo fato da relevante função social das entidades de prática do desporto não-profissional, a conclusão inevitável a que chegamos é que a essas não se devem aplicar penas pecuniárias.

Infelizmente o CBJD só incluiu no § 2º do art. 170 os atletas não-profissionais, todavia, não é defeso aos julgadores interpretar este artigo extensivamente e em consonância com os supra-referidos princípios, fazendo com que seus efeitos atinjam também as entidades.

Esperamos que o bom-senso impere e reflita as palavras de RUI BARBOSA: “Não há tribunais que bastem para abrigar o direito se o dever se ausenta da consciência dos magistrados”.

A Justiça Desportiva no Ordenamento Jurídico Brasileiro

LUIZ CÉSAR CUNHA LIMA

Advogado em Brasília/DF (OAB/DF 18.752), Pós-Graduando em Administração e Marketing Esportivo pela Universidade Gama Filho, Auditor do Tribunal de Justiça Desportiva Universitária do Distrito Federal (TJDU/DF), Membro do Instituto Brasileiro de Direito Desportivo (IBDD) e do Centro Esportivo Virtual (www.cev.org.br).

INTROITO

A Justiça Comum não é o local adequado para solucionar questões meramente desportivas porque, em geral, carece de conhecimentos especializados e utiliza rituais incompatíveis com a premência exigida para a solução desse tipo de conflito. Por isso, fundamental o perfeito funcionamento da Justiça Desportiva (JD). A JD não pertence ao Poder Judiciário (LIMA, 2006).

“A Justiça Desportiva tem como ponto fundamental a autonomia do direito desportivo, porque o esporte não quer de forma alguma ser regulamentado pelas leis oriundas do Estado.” (VIGORITI, 2003, p. 153)

Para SEBASTIÃO JOSÉ ROQUE, “a Justiça Desportiva é um sistema de julgamento que caminha de forma paralela à jurisdição normal: objetiva dirimir as lides surgidas no campo desportivo” (ROQUE, 2002).

No entendimento do jubilado ÁLVARO MELO FILHO:

“[...] não será possível definir direito e aplicar justiça em função de matéria desportiva fora do mundo do desporto, sem o espírito da verdade desportiva, sem o sentimento da razão desportiva. Aquele que decidir questão originária do desporto imbuído do pensamento formalizado nas leis gerais terá distraído a consciência da justiça.” (MELO FILHO, 2004, p. 10)

O Brasil é o único Estado a possuir uma JD organizada nos moldes a seguir. Em todos os demais países, o órgão encarregado de julgar as lides desportivas em sentido estrito é, ao fim e ao cabo, uma espécie de departamento ou seção da entidade organizadora da competição.

“Não há registro de críticas contundentes ao modelo de Justiça Desportiva brasileira em si ou aos nossos Códigos Desportivos como tais. A crítica mais persistente e onipresente se refere à insistência com que os dirigentes de federações e confederações, quais autênticos ‘coronéis’, estão sempre tentando influir nos