



Ref. Recursos 003/16; 004/16 e 005/16.

Órgão Julgador: PLENO

Auditor Relator: Vitor Freitas Andrade Vieira

EMENTA: CAMPEONATO PERNAMBUCANO DE FUTEBOL. RECURSOS VOLUNTÁRIOS. OFENSA À HONRA E À ÉTICA DESPORTIVA. INCITAÇÃO AO ÓDIO E VIOLÊNCIA. ARTIGOS 243-D E 243-F DO CÓDIGO BRASILEIRO DE JUSTIÇA DESPORTIVA. MULTA E SUSPENSÃO. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

RELATÓRIO

Trata-se de recursos interpostos pelo representado/denunciado, Sr. João Humberto de Farias Martorelli, pela Federação Pernambucana de Futebol e pela Procuradoria oficiante junto às Comissões Disciplinares desse TJD.

O acórdão recorrido (2ª Comissão Disciplinar), por maioria, absolveu o representado/denunciado quanto à infração prevista no art. 243-D e, por unanimidade, concluiu pela condenação nas sanções previstas no art. 243-F, todos do CBJD, resultando nas penas de suspensão de 30 (trinta) dias e multa de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

A inclusa representação promovida pela Federação Pernambucana de Futebol e outros provocou Denúncia por parte da Procuradoria deste TJD sustentando, em síntese, que após partida válida pelo Campeonato Pernambucano da Série A1, realizada entre o Sport Club Recife e o Santa Cruz Futebol Clube, no dia 4 de maio de 2016, teria o Denunciado ofendido a honra dos Representantes, além de incitar o ódio e a violência, utilizando-se como argumentos supostos erros de arbitragem contra o clube a que representa.

Em julgamento ocorrido perante a 2ª. Comissão Disciplinar deste TJD, o denunciado foi absolvido pelas acusações de incitação ao ódio e violência (art. 243-D) e condenado pelas ofensas dirigidas aos Representantes (art. 243-F).



Recorre ao Pleno deste Tribunal o denunciado/condenado, sustentando a correção de sua conduta, não configurando, segundo alega, ofensa à honra de terceiros. Alternativamente, formula pedido de redução da pena de multa que lhe fora aplicada, sustentando sua primariedade.

Tanto a Federação Pernambucana de Futebol quanto à Procuradoria recorrem sustentando a necessidade de reforma do acórdão, seja para aumentar a condenação correspondente à multa e à suspensão (art. 243-F), como também a condenação do denunciado nas sanções previstas no art. 243-D, em razão da alegada prática de incitação à violência e ódio.

Questão de ordem preliminar superada às fls./fls. quanto à alegação de deserção do recurso voluntário interposto pelo denunciado.

Contrarrazões pelas partes recorridas e parecer opinativo pela Procuradoria oficiante junto ao Pleno desse Tribunal de Justiça Desportivo.

É o relatório. Passo a decidir.

DO MÉRITO

Vale o destaque inicial quanto aos bens jurídicos protegidos pelas normas a que fazem parte da fundamentação da Denúncia apresentada.

- 1) O primeiro deles corresponde à norma presente no art. 243-F do CBJD:

Art. 243-F. Ofender alguém em sua honra, por fato relacionado diretamente ao esporte.

PENA: multa, de R\$ 100,00 (cem reais) a R\$ 100.000,00 (cem mil reais), e suspensão de uma a seis partidas, provas ou equivalentes, se praticada por atleta, mesmo se suplente, treinador, médico ou membro da comissão técnica, e suspensão pelo prazo de quinze a noventa dias, se praticada por qualquer outra pessoa natural submetida a este Código.

O bem jurídico tutelado revela-se inicialmente no próprio capítulo em que está contida a norma de regência (Livro III, Capítulo V). Possui o art. 243-F do CBJD como principal missão a proteção à ética desportiva.

Mas não é somente isso. A norma em referência também protege a honra daquele a quem a ofensa foi dirigida. Neste ponto, importante sublinhar que este bem protegido revela-se no conceito de "honra objetiva", sendo esta "a reputação de cada indivíduo no seio social em que está imerso. Trata-se, em suma, do julgamento que as pessoas fazem de alguém"



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
DESPORTIVA DE PERNAMBUCO

(MASSON, Cleber Rogério. Direito Penal esquematizado: parte especial – 4ª ed. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2012. Vol 2. Pg. 167).

Neste ponto, o primeiro recorrente (recurso 003/16) sustenta que suas declarações “*jamais foram ofensivas e ou difamatórias, apenas externou o sentimento de revolta de toda uma nação – a Nação Leonina –, decorrente de um erro absurdo e incontestável da arbitragem que influenciou diretamente no resultado da partida e, por conseguinte, na perda do título do certame*”. E segue o recorrente sustentando supostos erros da arbitragem como fundamento de seu inconformismo quanto à condenação lhe imposta.

Não lhe assiste razão.

Em suas razões recursais, embora demonstre como fato incontroverso apenas um pequeno trecho de suas afirmações – inclusive dando-lhe interpretação dissociada ao contexto das demais declarações – o recorrente não nega ou procura demonstrar como verdadeiros seus “protestos”.

Através da imprensa e de outros meios de comunicação, o recorrente afirmou, em síntese, o seguinte:

"as entidades FPF e CEAF são promíscuas, o erro de arbitragem foi um ato de má-fé, a comissão de arbitragem não vale nada, o jogo foi uma armação (...) evidentemente estão tentando armar um campeão. Estão tentando montar um campeão."

"o bandeirinha não errou, ele fez o que mandaram fazer. (...) é um campeonato arranjado, político, para premiar quem eles querem no momento".

Importante destacar que as emoções e sentimentos mais inflamados, normalmente presentes no torcedor “comum” (dentro do razoável e da legalidade), não devem fazer parte da pauta das autoridades desportivas, muito menos quando traduzidos em declarações públicas, malferindo a ética desportiva e a honra alheia.

O fato possui tipicidade na legislação desportiva; não há nos autos qualquer prova que exclua sua antijuridicidade e o agente/recorrente é culpável, pois praticou o ato em pleno uso de suas faculdades mentais.

Quanto à dosimetria aplicada pelo acórdão recorrido, embora este relator seja solidário ao entendimento da Procuradoria oficiante junto ao Pleno deste TJD no tocante à reprovabilidade das constantes atitudes de dirigentes e demais autoridades desportivas, que insistem em fazer uso da visibilidade pública inerente aos cargos que ocupam para atacarem a ética desportiva, quase sempre em situações de insucessos de suas equipes, tal razão, por si só, não é capaz de levar ao entendimento da necessidade de majoração das penalidades impostas pela Comissão de piso.



De forma bastante didática, a Procuradoria em seu parecer faz breve retrospecto de situações semelhantes ao presente processo. No entanto, o representado/denunciado figura como primário, conforme certidão de fls. 85. Tomando por empréstimo instituto do Direito Penal – como forma de hermenêutica integrativa – utilizar situações semelhantes pretéritas (embora condenáveis, como dito), para elevar a pena aplicada seria homenagear o direito penal do fato, em detrimento ao direito penal do autor.

O caráter pedagógico encontra-se presente na própria norma, devendo ser suficiente este efeito com a aplicação de respectiva sanção, de modo que a exasperação da pena utilizando-se da mesma razão revela *bis in idem*.

Por outro lado, embora primário, não assiste razão ao recorrente quanto ao pedido de redução de suas penalidades ao mínimo previsto (15 dias de suspensão e R\$ 100,00 – cem reais – de multa).

Embora não conste expressamente na decisão da 2ª Comissão Disciplinar as razões do cálculo quanto à dosimetria, houve unanimidade nos votos neste particular – o que demonstra razoabilidade *prima facie* quanto ao critério utilizado naquela ocasião. No entanto, para que se mantenha a segurança jurídica, necessário revisitar o tema, mesmo que para isso seja necessário rever as penas aplicadas, em conformação ao efeito devolutivo de toda matéria trazida a este órgão recursal, nos termos no art. 142 do CBJD.

Fazendo-se um recorte quanto a isto, prevê o art. 243-F um intervalo de pena de multa entre R\$ 100,00 (cem reais) a R\$ 100.000,00 (cem mil reais) e suspensão pelo prazo de 15 (quinze) a 90 (noventa) dias, em razão da condição pessoal do agente (pessoa natural submetida ao CBJD).

Prevê o artigo 178 do CBJD que *o órgão julgante, na fixação das penalidades entre limites mínimos e máximos, levará em conta a gravidade da infração, a sua maior ou menor extensão, os meios empregados, os motivos determinantes, os antecedentes desportivos do infrator e as circunstâncias agravantes e atenuantes.*

A gravidade da infração se esgota no próprio tipo previsto na legislação desportiva, não havendo o que se valorar quanto a isso; sua extensão se limite à sua consumação, nada tendo a que se valorar; os meios empregados merecem valoração negativa, em razão do alcance dos canais de comunicação empregados pelo denunciado; os motivos determinantes também merecem valoração desfavorável ao agente, vez que o alegado erro de arbitragem (infelizmente comum à prática do futebol profissional) mostra-se como motivo desarrazoado e não provocado pelas pessoas a quem as ofensas foram dirigidas; os antecedentes desportivos do infrator em nada os desabona, não havendo o que se valorar a seu respeito. A capacidade econômico-financeira do autor, embora possa também concorrer para a exasperação da pena-base (art. 182-A), não há nos autos demonstração concreta quanto a este aspecto, de modo a impossibilitar sua valoração negativa.

Razão pela qual a pena base deve ser fixada em R\$ 33.300,00 (trinta e três mil e trezentos reais) de multa e 25 (vinte e cinco) dias de suspensão ¹.

Concorre contra o representado/denunciado circunstância agravante prevista no art. 179, V do CBJD, em razão de sua condição de representante da entidade da prática desportiva. Concorre também, por outro lado, circunstância atenuante prevista no art. 180, IV do CBJD, em razão de não lhe ter sido aplicada punição nos doze meses imediatamente anteriores à data do julgamento. Assim, com base na regra prevista no art. 181 do CBJD, devem a agravante e atenuante aqui descritas serem compensadas no presente caso, razão pela qual mantenho a pena anteriormente dosada ².

Não concorrem causas de aumento ou diminuição, razão pela qual torno definitiva a pena base aplicada³.

2) Quanto à denúncia correspondente ao art. 243-D do CBJD.

Prevê a norma que:

Art. 243-D. Incitar publicamente o ódio ou a violência.

PENA: multa, de R\$ 100,00 (cem reais) a R\$ 100.000,00 (cem mil reais), e suspensão pelo prazo de trezentos e sessenta a sete centos e vinte dias.

De igual forma à norma anteriormente analisada, após a reforma operada pela Resolução CNE nº 29 de 2009, o bem jurídico tutelado passou a mostrar-se inicialmente no próprio capítulo em que está contida atualmente a norma de regência (Livro III, Capítulo V). Possui o art. 243-F do CBJD como principal missão a proteção à ética desportiva. Mas também não é somente isso. A norma em referência também protege a paz pública.

¹ Propõem-se aqui o sistema trifásico de dosimetria e os critérios de cálculos utilizados pelo STJ quanto ao art. 68 do Código Penal (interpretação integrativa): na 1ª fase, considerando a existência de 06 (seis) circunstâncias, sugere-se a incidência de $\frac{1}{6}$ para cada uma delas em face do intervalo entre o mínimo e o máximo da pena abstratamente prevista. Para o presente caso, considerando o intervalo de R\$ 99.900,00, dividindo-se por $\frac{1}{6}$, chega-se a R\$ 16.650,00 (este é o valor de cada circunstância desfavorável). Como no caso concreto foram duas as circunstâncias valoradas negativamente, chega-se à pena base (1ª fase da dosimetria) correspondente **R\$ 33.300,00**. Mesmo critério é utilizado para os dias de suspensão: a) intervalo de 75 dias $\div \frac{1}{6} = 12$ dias e meio; b) 12 dias e meio X 02 (número de circunstâncias valoradas negativamente) = **25 dias de suspensão**.

² Ainda dentro da proposta do sistema trifásico de dosimetria e os critérios de cálculos utilizados pelo STJ quanto ao art. 68 do Código Penal (interpretação integrativa): na 2ª fase são consideradas as agravantes e atenuantes, possuindo cada uma o valor considerando pela jurisprudência correspondente a $\frac{1}{6}$ cada. Para o caso concreto, houve compensação, de modo a ser mantida a pena base aplicada na 1ª fase.

³ Por fim, concluindo o sistema trifásico de dosimetria e os critérios de cálculos utilizados pelo STJ quanto ao art. 68 do Código Penal (interpretação integrativa): na 3ª fase são consideradas as causas de aumento e de diminuição, normalmente possuindo cada uma um valor fixo na lei. Para o caso concreto, não há incidência de uma ou outra, de modo a tornar definitiva a pena anteriormente dosada.



Neste ponto, importante destacar o “núcleo do tipo” e seu alcance, especialmente a fim de se evitar responsabilidade objetiva não permitida em lei. Fazendo-se um paralelo na legislação penal, o art. 286 do Código Penal prevê como crime “*incitar, publicamente, a prática de crime*”. Comentando o tipo penal, Cleber Masson leciona que “*a incitação deve relacionar-se com a prática de crime determinado (...)*”, concluindo o jurista que o elemento subjetivo “*é o dolo, independentemente de qualquer finalidade específica. Não se admite a modalidade culposa*” (MASSON, Cleber Rogério. Direito Penal esquematizado: parte especial – 4ª ed. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2012. Vol 2. Págs. 380 e 381). Grifos acrescidos.

Os atos e palavras proferidas pelo denunciado, tais como demonstrados em amplo acervo probatório nos autos, não demonstram sua intenção (dolo) de incitação ao ódio ou à violência, de modo não ser possível a interpretação extensiva da intenção do agente, especialmente quando desacompanhada de provas quanto a isto.

Neste ponto, deve o denunciado ser absolvido.

Diante o exposto, merece reforma a decisão da Comissão Disciplinar, dando-se **PARCIAL PROVIMENTO** aos recursos interpostos pela Federação Pernambucana de Futebol (recurso 004/2016) e pela Procuradoria oficiante junto à Comissões disciplinares (recurso 005/2016), para **CONDENAR** o denunciado em **R\$ 33.300,00 (trinta e três mil e trezentos reais) de multa e 25 (vinte e cinco) dias de suspensão**, nos termos do art. 243-F do Código Brasileiro de Justiça Desportiva.

VOTO DO RELATOR

Diante do exposto, voto no sentido de **conhecer** e dar **PARCIAL PROVIMENTO** aos recursos interpostos pela Federação Pernambucana de Futebol (recurso 004/2016) e pela Procuradoria oficiante junto à Comissões disciplinares (recurso 005/2016), para **CONDENAR** o denunciado em **R\$ 33.300,00 (trinta e três mil e trezentos reais) de multa e 25 (vinte e cinco) dias de suspensão**, nos termos do art. 243-F do Código Brasileiro de Justiça Desportiva.

DECISÃO DO COLEGIADO

Por maioria, o Pleno deste Tribunal de Justiça Desportiva recebe os Recursos para:

- a) **Negar provimento** ao recurso interposto pelo Denunciado;
- b) Dar **parcial provimento** aos recursos interpostos pela Procuradoria e pela Federação Pernambucana de Futebol, para **CONDENAR** o denunciado em **R\$ 33.300,00 (trinta e três mil e trezentos reais) de multa e 25 (vinte e cinco) dias de suspensão**, nos termos do art. 243-F, do Código Brasileiro de Justiça Desportiva.





Acompanharam o voto do Relator os Auditores Dr. Cláudio Pessanha (Presidente), Dr. Felipe Leão e Dr. Delmiro Campos, este último com algumas sugestões conceituais quanto à dosimetria aplicada, especialmente quanto à possibilidade de se incluir a capacidade econômica do denunciado no cálculo no presente processo. Vencidos os Auditores Dr. João Firmino e Dr. Felipe Tadeu, que votaram pela aplicação das penas de multa no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) e de 45 dias de suspensão.

Recife, 06 de outubro de 2016.


VITOR FREITAS ANDRADE VIEIRA
Auditor Relator