

Processo n.º 26/2018

Gil Andrade Aires da Silva vs. Federação Portuguesa de Kickboxing e Muaythai

A C Ó R D ã O

emitido pelo

TRIBUNAL ARBITRAL DO DESPORTO

com a seguinte composição

Árbitros:

Nuno Albuquerque – Árbitro Presidente, designado pelos restantes árbitros

Hugo Vaz Serra (designado pelo Demandante)

Sérgio Nuno Coimbra Castanheira (designado pela Demandada)

no

PROCEDIMENTO DE RECURSO

entre

Gil Andrade Aires da Silva, representado pelos Drs. Alexandre Miguel Mestre, Luis Fraústo Varona e Frederico de Távora Pedro Gonçalves, advogados;

Demandante

Federação Portuguesa de Kickboxing e Muaythai, representada pela Dr.ª Cláudia Boloto, advogada;

Demandada

Índice

1	O início da instância arbitral	3
2	Sinopse da Posição das partes sobre o Litígio	4
2.1	A posição do Demandante GIL ANDRADE AIRES DA SILVA (articulado inicial)	4
2.2	A posição da Demandada FEDERAÇÃO PORTUGUESA DE KICKBOXING E MUAYTHAI (Contestação)	7
3	Saneamento	11
3.1	Do valor da causa	11
3.2	Da competência do tribunal	11
3.3	Outras questões	14
4	Fundamentação	15
4.1	Matéria de Facto dada como provada	15
4.2	Matéria de Facto dada como não provada	16
5	Motivação da Fundamentação de Facto	16
6	Apreciação da Matéria de Direito	17
6.1	Da (in)tempestividade da acção	19
7	Da litigância de má-fé	28
8	Decisão	31

ACORDAM NO TRIBUNAL ARBITRAL DO DESPORTO

1 O início da instância arbitral

GIL ANDRADE AIRES DA SILVA apresentou pedido de Arbitragem necessária para este Tribunal Arbitral do Desporto (TAD) do acto decisório proferido pela Demandada, que lhe impôs a suspensão preventivamente da prática da modalidade de Muaythai, por se encontrar acusado criminalmente por alegadamente ter importunado sexualmente uma atleta menor que também se encontrava no campo de treino.

Recebidos os autos neste Tribunal, foi promovida a notificação à Demandada, que apresentou a competente Oposição.

O Demandante designou como árbitro Hugo Vaz Serra.

A Demandada designou como árbitro Sérgio Nuno Coimbra Castanheira.

Nuno Albuquerque foi indicado Árbitro Presidente pelos restantes árbitros.

Os árbitros nomeados juntaram aos autos a respetiva declaração de independência e imparcialidade e declararam aceitar exercer as funções de árbitro de forma imparcial e independente, respeitando as regras e princípios enunciados no Estatuto Deontológico do Árbitro do TAD.

As partes não colocaram qualquer objeção às declarações e revelações efetuadas pelos árbitros nomeados.

Não foram requeridas pelas Partes outras diligências instrutórias ou a produção de prova para lá da que se encontra nos autos.

2 Sinopse da Posição das partes sobre o Litígio

2.1 A posição do Demandante GIL ANDRADE AIRES DA SILVA (articulado inicial)

No seu articulado inicial o Demandante, Gil Andrade Aires da Silva, veio alegar essencialmente o seguinte:

1. “(...) é praticante da modalidade de Muay Thai, tendo participado no Campeonato Mundial de Juniores da modalidade enquanto treinador.”
2. “Por factos alegadamente ocorridos no decurso da referida competição, foi (...)suspense preventivamente da prática da modalidade pelo Conselho de Disciplina da Demandada (doravante FPKM), sem qualquer justificação ou motivação que fundamentasse a prática de tal acto.”
3. “O Demandante foi notificado de tal suspensão preventiva no dia 3 de Outubro de 2017.”
4. “Do acto que determinou a sua suspensão preventiva recorreu o Demandante para o Conselho de Justiça da FPKM, tendo fundamentado o seu recurso em insuficiência da fundamentação do acto, na sua ilegalidade, bem como na inconstitucionalidade do n.º 4 do art.º 89 do Regulamento Geral e de Disciplina da FPKM.”
5. “Por acórdão de 20 de Novembro de 2017, o Conselho de Justiça da FPKM declarou-se incompetente para conhecer do mérito do referido recurso, declarando competente o douto Tribunal Arbitral do Desporto”.

6. “(...) encontram-se os (...) órgãos sociais – Conselho de Disciplina e Conselho de Justiça – sob vacatura, uma vez que conforme acórdão do douto Tribunal Arbitral do Desporto transitado em julgado no passado dia 04 de Dezembro de 2017, foi declarado nulo o ato eleitoral do qual resultou a eleição dos membros destes órgãos, por irregularidades da lista de delegados que compunham a Assembleia Eleitoral.”
7. “(...) quer o acto do Conselho de Disciplina da FPTM que determinou a suspensão provisória do Demandante, quer o acórdão do Conselho de Justiça, padecem de um severo vício, que é o de inexistência jurídica, não podendo os mesmos (...) produzir quaisquer efeitos na esfera jurídica do Requerente.”
8. “Vêm os presentes autos propostos pelo Demandante nos termos do disposto no n.º 1 do art.º 4.º da LTAD, que dispõe que *«compete ao TAD conhecer dos litígios emergentes dos actos e omissões das federações desportivas, ligas profissionais e outras entidades desportivas, no âmbito do exercício dos correspondentes poderes de regulamentação, organização, direcção e disciplina.»*”
9. “Estabelece igualmente a LTAD, no seu art.º 4.º, n.º 2, que *«salvo disposição em contrário e sem prejuízo do disposto no número seguinte, a competência definida no número anterior abrange as modalidades de garantia contenciosa previstas no Código de Processo nos Tribunais Administrativos que forem aplicáveis.»*”
10. “Por efeito da presente remissão, é aplicável a al. a) o art.º 2.º do Código de Processo nos Tribunais Administrativos (doravante apenas “CPTA”), que estabelece que *«a todo o direito ou interesse legalmente protegido corresponde a tutela adequada junto dos tribunais administrativos, designadamente para o efeito de obter: a) A anulação ou a declaração de nulidade ou de inexistência de actos administrativos;»*,”
11. “Sendo igualmente aplicável o disposto no n.º 2 do art.º 162.º do mesmo diploma, que estabelece que *«Salvo disposição legal em contrário, a nulidade é invocável a todo o tempo por qualquer interessado e pode, também a todo o tempo, ser*

conhecida por qualquer autoridade e declarada pelos tribunais administrativos ou pelos órgãos administrativos competentes para a anulação.» (...)

12. “Foi realizada no dia 06 de Junho de 2017 uma Assembleia-Geral Extraordinária com vista à eleição dos titulares dos órgãos sociais da FPKM.”
13. “Conforme dispõe o art.º 35.º, n.º 2 do Regime Jurídico das Federações Desportivas (doravante apenas “RJFD”) Assembleia-Geral foi composta por 40 delegados que foram irregularmente aceites, prejudicando outros que, devendo ter sido aceites, foram recusados.”
14. “(...) a composição irregular da Assembleia-Geral inquinou todo o procedimento eleitoral, ditando a nulidade da constituição da assembleia eleitoral e, conseqüentemente, eleição dos referidos órgãos sociais.”
15. “Toda esta questão foi submetida a juízo no douto Tribunal Arbitral do Desporto, no âmbito do processo n.º 31/2017, que culminou com a declaração de nulidade da decisão consubstanciada na lista de candidatos publicada pela Comissão Eleitoral da FPKM para o referido acto eleitoral, bem como a irregularidade da sua composição, conforme decidido no acórdão proferido pelo TAD de 03 de Novembro de 2017, entretanto transitado em julgado.” (...)
16. “Assim, tal como no caso sub judice, encontrava-se no mencionado processo em discussão a validade de um acto praticado pelo mesmo órgão social da Demandada que, tendo sido irregularmente eleito, não apresenta qualquer legitimidade para exercer as competências que lhe são estatutariamente atribuídas.”
17. “(...) na data em que o Conselho de Disciplina da FPTM proferiu a decisão de suspensão preventiva do Demandante, tal órgão encontrava-se irregularmente constituído, apresentando assim um vício insanável respeitante ao seu autor.”
18. “A decisão proferida no âmbito do processo n.º 50/2017 – recorde-se, já transitada em julgado – refere também que *«sempre se dirá que o desvalor jurídico gerado pela*

irregularidade da constituição do Conselho de Disciplina constitui vício gerador da respetiva inexistência jurídica dos actos por ele adotados», consubstanciando-se assim num vício insanável de natureza subjetiva, mais concretamente, quanto ao seu autor, que culmina na inexistência jurídica dos actos praticados pelos órgãos sociais da Demandada.”

19. “Falta, ao acto em apreço, um elemento essencial, o autor, que não foi (...) legalmente investido.”
20. “O caso julgado, tal como estabelecido no acórdão relativo ao processo n.º 50/2017, que invoca aquele relativo ao processo n.º 31/2017, não pode deixar de ser tido em consideração nos presentes autos, pois a isso obriga o efeito positivo que necessariamente tem que resultar do caso que foi julgado e transitou em julgado.”
(...)
21. “(...) outra conclusão não se pode retirar senão a da inexistência do acto praticado pelo Conselho de Disciplina da Demandada, que, sem suficiente fundamentação, suspendeu preventivamente o Demandado da prática de qualquer das modalidades por ela tuteladas, quer como praticante, quer como treinador.”
22. “Pelas mesmas razões e com os fundamentos, deve igualmente o acórdão do Conselho de Justiça da Demandada ser considerada inexistente.”

2.2 A posição da Demandada FEDERAÇÃO PORTUGUESA DE KICKBOXING E MUAYTHAI (Contestação)

Na sua Contestação a FEDERAÇÃO PORTUGUESA DE KICKBOXING E MUAYTHAI veio alegar essencialmente o seguinte:

1. “(...) tendo a presente acção por objecto a impugnação de decisões proferida pelo Conselho de Disciplina e pelo Conselho de Justiça da demandada, o prazo de que o demandante dispunha para instaurar a presente acção era de 10 dias a contar da notificação desse acto e dessa decisão, nos termos do disposto no art. 54.º, n.º2 da Lei n.º 74/2013, de 6 de Setembro.”
2. “A decisão proferida pelo Conselho de Disciplina da FPKM foi notificada ao demandante no dia 9 de Outubro de 2017.”
3. “A decisão proferida pelo Conselho de Justiça foi notificada ao demandante, na sua própria pessoa, no dia 20/12/2017, e também ao mandatário pelo mesmo constituído, no dia 18/12/2017.”
4. “(...) está, há muito, precluído o prazo dentro do qual as decisões em causa podiam ser objeto de impugnação.”
(...)
5. “É certo o que o ora Demandante foi suspenso preventivamente da prática da modalidade pelo Conselho de Disciplina da requerida, não correspondendo à verdade que tal suspensão tenha ocorrido sem qualquer justificação ou motivação, como o requerente por manifesta má fé pretende fazer crer.”
6. “Muito pelo contrário, a gravidade dos factos de que o requerente se encontra acusado criminalmente justificaram e encontram fundamento legal na medida disciplinar que lhe foi aplicada, medida esta válida e regularmente proferida pelo órgão competente, como a seguir se demonstra.”
7. “(...) foram participados à demandada, por uma atleta menor, factos alegadamente praticados pelo demandante e que deram origem à abertura do processo disciplinar em causa.”

8. “Factos esses ocorridos no campeonato do mundo de Muaythai de juniores que teve lugar em Bangucoque, Tailândia, no mês de agosto de 2017, em que o ora demandante participou na qualidade de treinador.”
9. “Factos esses que se traduziram na importunação sexual da menor em causa pelo demandante e dos quais foi, contra o mesmo, apresentada a competente queixa crime.”
10. “E, não obstante a suspensão provisória do demandante, o certo é que o mesmo não se coibiu de comparecer a um evento desportivo realizado sob a égide da FPKM no dia 31 de março de 2018, reincidindo, nesse dia, na prática de crime de ofensas à integridade física de um atleta menor.”
11. “(...) tendo em conta os superiores interesses que nesta decisão se pretenderam acautelar, considera-se mais do que justificada e absolutamente adequada a decisão proferida.”
12. “Desde a entrada em vigor do Código de Procedimento Administrativo (CPA), aprovado pelo D.L. n.º 4/2015, de 07/01, que a figura da inexistência jurídica desapareceu do regime de invalidade dos actos administrativos – cf. artigos 161.º e segs. do CPA.”
13. “Limitando-se agora o regime de invalidade dos actos às figuras da nulidade e anulabilidade.”
14. “Sendo as causas de nulidade taxativas, devem por isso estar expressamente previstas na lei – no artigo 161.º, n.º 2 do CPA ou em legislação avulsa.”
15. “E nada se prevendo na lei, o acto será anulável por este constituir o regime regra.”
(...)
16. “(...) considerando os factos em que o requerente fundamenta o seu pedido, fácil é de constatar que os mesmos não são subsumíveis em nenhuma das alíneas do artigo 161.º/2 do CPA, não se configurando por isso como um caso de nulidade.”

17. “(...) o artigo 162.º, n.º 3 do CPA prevê a atribuição de efeitos jurídicos a situações de facto decorrentes de actos nulos.”
18. “(...) o demandante encontra-se jurídica e materialmente suspenso do exercício da actividade desportiva federativa, existindo uma situação devidamente enquadrada na lei.”
19. “Situação que está igualmente materializada numa realidade de facto, a qual se impõe manter, tendo em conta os superiores interesses que a mesma visa proteger – impedir o demandante de exercer actividade desportiva federativa, em consequência de comportamento abusivo de natureza sexual para com uma atleta menor de idade.”
20. “Visando-se também proteger outros atletas dos comportamentos desviantes que o demandante praticou e continuou a praticar.”
21. “(...) não existe a vacatura dos órgãos sociais, pois a circunstância de o Tribunal Arbitral do Desporto ter decidido a repetição das eleições, não destituiu os titulares dos cargos, os quais se mantiveram no exercício de funções até ao novo acto eleitoral e, realizado esse acto eleitoral, constatou-se a sua reeleição.”
(...)
22. “Aplicando-se as regras dos órgãos sociais das pessoas coletivas sob a forma de direito privado - a federação é uma pessoa coletiva sob a forma associativa regida pelo direito privado – sujeita às disposições do Código Civil.”
23. “(...) a pessoa coletiva sob a forma associativa, federação desportiva, não ficou desprovida de órgãos sociais em consequência do Acórdão proferido pelo Tribunal Arbitral de Desporto, nem estes ficaram limitados na sua competência, segundo as normas estatutárias e regulamentares da ora demandada.”

24. “(...) falta o pressuposto de facto e de direito em que assenta o pedido formulado na presente acção e na providência cautelar requerida, pois não existiu vacatura de lugar, nem falta de competência decisória.”
25. “(...) o demandante faz um uso manifestamente reprovável da presente acção e dos meios processuais;”
26. “Deduzindo pretensão cuja falta de fundamento não podia ignorar;”
27. “Causando à ora demandada, com a presente acção, um dispêndio injustificado de meios e de recursos.”
28. “Devendo por isso ser condenado em litigante de má fé e, por essa via, em multa condigna e indemnização a favor da ora demandante não inferior a 6.000 euros (seis mil euros).”
29. “Nestes termos e nos melhores de direito aplicável, deve a presente providência cautelar ser indeferida, com as legais consequências.”

3 Saneamento

3.1 Do valor da causa

As partes fixaram à presente causa o valor de € 30.000,01, tendo em conta a indeterminabilidade do valor da causa, pelo que será esse o valor do processo, nos termos previstos no artigo 34.º, n.º 2 do Código do Processo nos Tribunais Administrativos.

3.2 Da competência do tribunal

A Lei do Tribunal Arbitral do Desporto (LTAD), aprovada pela Lei n.º 74/2013, de 6 de Setembro, alterada pela Lei n.º 33/2014, de 16 de Junho, estabelece no artigo 1.º, n.º 2, que ao TAD foi atribuída *“competência específica para administrar a justiça relativamente a litígios que relevam do ordenamento jurídico desportivo ou relacionados com a prática do desporto”*.

A entrada em vigor da LTAD implicou a adaptação *“do âmbito de atuação do conselho de justiça, atento o recurso direto das decisões do conselho de disciplina para o Tribunal Arbitral do Desporto, exceto no que respeita às matérias emergentes da aplicação das normas técnicas e disciplinares diretamente respeitantes à prática da própria competição desportiva.”* - cf. preâmbulo do DL n.º 93/2014, de 23 de Junho, que alterou o Regime Jurídico das Federações Desportivas.

Concretizando o precedente, o n.º 1 do artigo 4.º da LTAD dispõe que *“Compete ao TAD conhecer dos litígios emergentes dos actos e omissões das federações desportivas, ligas profissionais e outras entidades desportivas, no âmbito do exercício dos correspondentes poderes de regulamentação, organização, direcção e disciplina”*.

Por seu turno, a al. a) do n.º 3 do mencionado artigo 4.º dispõe que *“O acesso ao TAD só é admissível em via de recurso de: a) Deliberações do órgão de disciplina ou decisões do órgão de justiça das federações desportivas, neste último caso quando proferidas em recurso de deliberações de outro órgão federativo que não o órgão de disciplina”*.

Finalmente, de acordo com o n.º 6 do artigo 4.º apenas é *“excluída da jurisdição do TAD, não sendo assim suscetível designadamente do recurso referido no n.º 3, a resolução de questões*

emergentes da aplicação das normas técnicas e disciplinares diretamente respeitantes à prática da própria competição desportiva.

Ou seja, no âmbito das matérias sujeitas à arbitragem necessária e que não sejam “*questões emergentes da aplicação das normas técnicas e disciplinares diretamente respeitantes à prática da própria competição desportiva*”, o TAD detém competência jurisdicional exclusiva.

Aliás, o DL n.º 248-B/2008, de 31 de Dezembro, que estabelece o Regime Jurídico das Federações Desportivas, na redação introduzida pelo DL n.º 93/2014 de 23 de Junho, passou a prever no art.º 44.º o seguinte:

“1 — Para além de outras competências que lhe sejam atribuídas pelos estatutos, cabe ao conselho de justiça conhecer dos recursos das decisões disciplinares relativas a questões emergentes da aplicação das normas técnicas e disciplinares diretamente respeitantes à prática da própria competição desportiva.”

Donde resulta que a competência do TAD para conhecer e julgar o presente recurso está dependente de se apurar se a decisão recorrida se relaciona com “*...questões emergentes da aplicação das normas técnicas e disciplinares diretamente respeitantes à prática da própria competição desportiva*”.

À luz dos normativos *supra* citados e analisando em concreto a presente querela, a resposta resulta evidente no sentido de que a factualidade relevante não integra o substrato de nenhuma das normas *supra* transcritas, isto é, a matéria que se aprecia não emerge “*...da aplicação das normas técnicas e disciplinares diretamente respeitantes à prática da própria*

competição desportiva”, pelo que não podemos deixar de concluir que o TAD é a instância competente para dirimir este litígio (¹).

3.3 Outras questões

Demandante e Demandada dispõem de legitimidade, personalidade e capacidade judiciárias, encontrando-se devidamente patrocinados.

A Demandada veio invocar a exceção de intempestividade da entrada dos presentes autos em juízo, uma vez que considera que a ação tem por objeto a impugnação de decisões proferidas pelo Conselho de Disciplina e pelo Conselho de Justiça da Demandada, pelo que o prazo de que o demandante dispunha para instaurar a ação era de 10 dias a contar da notificação desse acto e dessa decisão, nos termos do disposto no art.º. 54.º, n.º2 da Lei n.º 74/2013, de 6 de Setembro.

Para apreciar esta questão importa, desde logo, considerar os factos que sobre os mesmos terão relevância.

¹ Cfr. Pedro Melo “O Tribunal Arbitral do Desporto: Subsídios para a Compreensão da sua Acção”, in Estudos em Homenagem a Mário Esteves de Oliveira, Almedina, Coimbra, 2017, pp. 700 e 701 e pp. 710 e 711.

4 Fundamentação

4.1 Matéria de Facto dada como provada

No julgamento dos recursos e impugnações previstas na respetiva lei, o TAD goza de jurisdição plena, em matéria de facto e de direito (art.º 3.º da Lei do TAD).

Como é sabido, cabe às partes alegar os factos essenciais que constituem a causa de pedir e aqueles em que se baseiam as exceções invocadas. É assim tanto no âmbito das leis de processo civil (artigo 5.º, n.º 1 do CPC) como no âmbito da arbitragem (artigos 54.º, n.º 3, al. c) e 55.º, n.º 2, al. b) da Lei do TAD).

Os concretos pontos de facto que constituem a causa de pedir e submetidos a julgamento foram os constantes dos articulados apresentados pelas partes.

Analisada e valorada a prova constante dos autos, consideramos provados os seguintes factos:

1. A decisão do Conselho de Disciplina da Demandada que decretou a sua suspensão preventiva foi notificada ao Demandante em 09/10/2017.
2. A decisão do Conselho de Justiça da Demandada, que se julgou incompetente para conhecer do recurso interposto pelo Demandante foi proferida em 20/11/2017.
3. A decisão do Conselho de Justiça da Demandada foi notificada ao Demandante em 20/12/2017.
4. A decisão do Conselho de Justiça da Demandada foi notificada ao mandatário do Demandante em 18/12/2017.

5. O Demandante deu entrada do recurso junto deste Tribunal Arbitral do Desporto em 06/042018.

4.2 Matéria de Facto dada como não provada

Não se apuraram quaisquer outros factos que, direta ou indiretamente, interessem ao presente processo.

5 Motivação da Fundamentação de Facto

A matéria de facto dada como provada, resulta da documentação junta aos autos, tendo-se observado, *inter alia*, o princípio da livre apreciação da prova.

Nos termos do preceituado no citado artigo 607º, n.º 5 do CPC, aplicável “ex vi” do artigo 1.º CPTA e artigo 61.º da Lei do TAD, o tribunal aprecia livremente as provas produzidas, decidindo o Juiz segundo a sua prudente convicção acerca de cada facto.

Tal preceito consagra o princípio da prova livre, o que significa que a prova produzida em audiência (seja a prova testemunhal ou outra) é apreciada pelo julgador segundo a sua experiência, tendo em consideração a sua vivência da vida e do mundo que o rodeia.

De acordo com Alberto dos Reis prova livre “*quer dizer prova apreciada pelo julgador segundo a sua experiência, sem subordinação a regras ou critérios formais preestabelecidos, isto é, ditados pela lei*” (Código de Processo Civil, anotado, vol. IV, pág. 570).

Também temos de ter em linha de conta que o julgador deve “tomar em consideração todas as provas produzidas” (artigo 413.º do Código de Processo Civil), ou seja, a prova deve ser apreciada na sua globalidade.

*

Em concreto, com referência aos factos considerados provados, o Tribunal formou a sua convicção nos seguintes moldes:

1. Resulta dos documentos juntos aos autos, nomeadamente do doc. n.º 1 junto aos autos pela Demandada com a contestação.
2. Resulta dos documentos juntos aos autos, nomeadamente do doc. n.º 2 junto aos autos pela Demandada com a contestação.
3. Resulta dos documentos juntos aos autos, nomeadamente do doc. n.º 2 junto aos autos pela Demandada com a contestação.
4. Resulta dos documentos juntos aos autos, nomeadamente do doc. n.º 2 junto aos autos pela Demandada com a contestação.
5. Resulta dos presentes autos.

Creemos, pois, que a factualidade dada como assente resulta da instrução da causa, para além de qualquer dúvida razoável.

6 Apreciação da Matéria de Direito

Alega a Demandada que uma vez que a decisão proferida pelo Conselho de Disciplina da FPKM foi notificada ao Demandante no dia 9 de Outubro de 2017, e a decisão proferida pelo Conselho de Justiça foi notificada ao Demandante, na sua própria pessoa, no dia

20/12/2017, e também ao mandatário pelo mesmo constituído, no dia 18/12/2017, conclui que está precluído o prazo dentro do qual as decisões em causa podiam ser objecto de impugnação por ter sido apresentada fora do prazo a que se refere o nº 2 do art.º 54º da LTAD.

O Demandante considera, por sua vez, que tal excepção não pode proceder, uma vez que os autos foram submetidos a este Tribunal em 06/04/2018, sendo que dos pedidos formulados se retira que se não pretende impugnar as deliberações do Conselho de Disciplina e do Conselho de Justiça da Demandada, sendo inaplicável o prazo a que a Demandada o mesmo se refere.

Mais refere que a sua pretensão é a de obter a apreciação e declaração judicial da inexistência de dois actos praticados por órgãos da Demandante ou, subsidiariamente, a sua nulidade.

Com efeito, o pedido formulado pelo Demandante tem o seguinte conteúdo:

- i. “Ser declarada a inexistência da decisão do Conselho de Disciplina da Federação Portuguesa de Kickboxing e Muay Thai que determinou a suspensão preventiva de Gil Andrade Aires da Silva, bem como a inexistência do Acórdão do Conselho de Justiça, datado de 20 de Novembro de 2017, proferido na sequência da reclamação do aqui Demandante.
- ii. Ainda que assim não se entenda, o que por mera hipótese de patrocínio se concebe, e sempre sem conceder, deverá o mesmo ato ser declarado nulo, porquanto foi proferida por um órgão colectivo sem legitimidade qualquer para o efeito.”

Aliás, consta da resposta apresentada nos autos pelo Demandante que “(...) conforme resulta dos pedidos formulados, não se pretende nos presentes autos impugnar, nos termos e para os efeitos do disposto no nº 2 do art.º 54º da LTAD, as deliberações do Conselho de Disciplina e do Conselho de Justiça da Demandada, datadas respectivamente de 9 de Outubro de 2017 e 20 de Novembro de 2017 (...)” - art.º 5.º da resposta.

“A pretensão do Demandante é a de que obter a apreciação e declaração judicial da inexistência de dois atos praticados por órgãos da Demandante ou, subsidiariamente, a sua nulidade.” - art.º 6.º da resposta.

6.1 Da (in)tempestividade da acção

Está em causa o aferir se, em concreto, ocorreu ou não caducidade do direito invocado pelo Demandante e no qual o mesmo sustenta a sua pretensão.

Perante o posicionamento das partes vejamos a quem assiste razão, enunciando previamente o quadro normativo que importa atentar.

Assim, estipula-se no art. 54.º da LTAD, sob a epígrafe de “Início do processo” que “2 – *Quando tenha por objeto a impugnação de um ato ou o recurso de uma deliberação ou decisão, nos termos previstos nas alíneas a) ou b) do n.º 3 do artigo 4.º, o prazo para a apresentação do requerimento inicial junto do TAD é de 10 dias, contados da notificação desse ato ou dessa deliberação ou decisão ao requerente.*”

E no art. 59.º do CPTA Código prevê-se que o “... *prazo para a impugnação pelos destinatários a quem o ato administrativo deva ser notificado só corre a partir da data da*

notificação ao interessado ou ao seu mandatário, quando este tenha sido como tal constituído no procedimento, ou da data da notificação efetuada em último lugar caso ambos tenham sido notificados, ainda que o ato tenha sido objeto de publicação, mesmo que obrigatória” (n.º 2), que o “...prazo para a impugnação por quaisquer outros interessados começa a correr a partir de um dos seguintes factos a) Quando os atos tenham de ser publicados, da data em que o ato publicado deva produzir efeitos; b) Quando os atos não tenham de ser publicados, da data da notificação, da publicação, ou do conhecimento do ato ou da sua execução, consoante o que ocorra em primeiro lugar.” (n.º 3).

Decorre, por outro lado, do art. 161.º do CPA, sob a epígrafe “atos nulos”, que são “... nulos os atos para os quais a lei comine expressamente essa forma de invalidade...” (n.º 1), sendo “... designadamente, ... nulos: ... a) Os atos viciados de usurpação de poder; b) Os atos estranhos às atribuições dos ministérios, ou das pessoas coletivas referidas no artigo 2.º, em que o seu autor se integre; c) Os atos cujo objeto ou conteúdo seja impossível, ininteligível ou constitua ou seja determinado pela prática de um crime; d) Os atos que ofendam o conteúdo essencial de um direito fundamental; e) Os atos praticados com desvio de poder para fins de interesse privado; f) Os atos praticados sob coação física ou sob coação moral; g) Os atos que careçam em absoluto de forma legal; h) As deliberações de órgãos colegiais tomadas tumultuosamente ou com inobservância do quórum ou da maioria legalmente exigidos; i) Os atos que ofendam os casos julgados; j) Os atos certificativos de factos inverídicos ou inexistentes; k) Os atos que criem obrigações pecuniárias não previstas na lei; l) Os atos praticados, salvo em estado de necessidade, com preterição total do procedimento legalmente exigido. d) Os atos que ofendam o conteúdo essencial de um direito fundamental; ...” (n.º 2).

E no art. 162.º do mesmo Código prevê-se que o “... ato nulo não produz quaisquer efeitos jurídicos, independentemente da declaração de nulidade” (n.º 1) e que a “... nulidade é invocável a todo o tempo por qualquer interessado e pode ser declarada, também a todo o tempo, por qualquer autoridade e declarada pelos tribunais administrativos ou pelos órgãos administrativos competentes para a anulação. ...” (n.º 2) e que o “... disposto nos números anteriores não prejudica a possibilidade de atribuição de efeitos jurídicos a situações de facto decorrentes de atos nulos, de harmonia com os princípios da boa-fé, da proteção da confiança e da proporcionalidade ou outros princípios jurídicos constitucionais, designadamente associados ao decurso do tempo.” (n.º 3)

E, por fim, no artigo seguinte, 162.º, sob a epígrafe de “atos anuláveis e regime da anulabilidade”, estipula-se que são “... anuláveis os atos administrativos praticados com ofensa dos princípios ou normas jurídicas aplicáveis para cuja violação se não preveja outra sanção ...”.

Presente este quadro normativo temos que a caducidade do direito de acção configura-se como excepção dilatária de conhecimento oficioso que obsta ao prosseguimento do processo, impedindo, assim, o julgamento de fundo da pretensão deduzida em juízo [cfr. arts. 87.º, 88.º e 89.º, n.º 1 al. h) do CPTA, 493.º do CPC, e 333.º do CC]

Para se aferir da sua verificação ou preenchimento importa determinar se o meio contencioso em questão está sujeito nos termos legais a algum limite temporal para a sua dedução [seja um limite especial/específico independentemente dos desvalores decorrentes da ilegalidade invocada (cfr., v.g., arts 54.º, n.º 2 da LTAD) seja um limite definido nos termos gerais em função de determinados desvalores (nulidade/anulabilidade) (cfr., art. 58.º do CPTA)].

Tal como sustenta Freitas do Amaral a “validade” “... é a aptidão intrínseca do ato para produzir os efeitos jurídicos correspondentes ao tipo legal a que pertence, em consequência da sua conformidade com a ordem jurídica ...” (in: “Curso de Direito Administrativo”, vol. II, págs. 342 e segs.).

Daí que enunciando a lei, quanto aos atos administrativos em geral, determinados requisitos a sua não verificação em concreto por referência a cada ato gera o desvalor da “invalidade”, a qual, seguindo de novo a doutrina daquele Professor, é “... a inaptidão intrínseca para a produção de efeitos, decorrente de uma ofensa à ordem jurídica...”.

Como também afirma J.C. Vieira de Andrade [em “Validade (do ato administrativo)” in: DJAP, vol. VII, pág. 582] a “... validade diz respeito a momentos intrínsecos, pondo a questão de saber se o ato comporta, ou não, vícios ou malformações, em face das normas que estabelecem os termos em que é possível a produção de efeitos jurídicos por via de autoridade...”.

A validade diz respeito a momentos intrínsecos ao acto, e a eficácia diz respeito a factos ou circunstâncias extrínsecos ao acto. Como tal, a invalidade afeta a vitalidade do acto, e a eficácia apenas afecta a operatividade deste. (2)

Na sequência dos ensinamentos colhidos de Vieira de Andrade (in: ob. cit., págs. 583 e segs.), bem como de Freitas do Amaral (in: ob. cit., págs. 342 e segs.), a apreciação da validade de um determinado ato afere-se por referência ao sujeito que o pratica

² Cfr. OLIVEIRA, Fernanda Paula; FIGUEIREDO DIAS, José Eduardo, *Noções Fundamentais de Direito Administrativo*, Coimbra: Almedina, 2013, 3.ª ed., pp. 217.

[conformidade com as normas referentes às suas atribuições e com as suas competências legais (quer quanto aos poderes em razão da matéria e do lugar, quer se em concreto está legitimado para os exercer)], ao objeto mediato [este tem de ser possível física e juridicamente, determinado ou identificável, bem como terá de ser idóneo em termos de adequação do objeto ao conteúdo e deve estar legitimado para suportar os efeitos do ato], ao procedimento, à forma, ao fim, ao conteúdo e decisão (visando o ato a produção de efeitos jurídicos numa situação concreta aqueles efeitos têm de ser determinados ou compreensíveis, possíveis e lícitos) e à vontade.

Ora os vícios suscetíveis de afetarem o ato administrativo não geram todos os mesmos desvalores, isto é, não conduzem todos às mesmas consequências.

E hoje podemos assumir que ultrapassada estará a controvérsia da caracterização do desvalor da “inexistência”, mormente, quanto à sua existência e interesses como desvalor, quanto ao seu reconhecimento e consagração legal no nosso ordenamento (cfr., entre outros, Marcelo Rebelo de Sousa em “Inexistência jurídica” in: “DJAP”, vol. V, págs. 231 e segs.; Freitas do Amaral in: ob. cit., págs. 413 e segs.), sendo que a doutrina e a jurisprudência assumem a distinção de dois tipos fundamentais de invalidades do acto administrativo: a nulidade e a anulabilidade. ⁽³⁾

³ Sobre este tema, *vide*, entre outros, LICÍNIO LOPES MARTINS, “A invalidade do acto administrativo no novo Código do Procedimento Administrativo: as alterações mais relevantes”, in “Comentários ao Novo Código do Procedimento Administrativo”, Volume II, 3ª Edição, AAFDL, Lisboa, 2016, pp. 283 a 323, e MÁRIO AROSO DE ALMEIDA, “Teoria Geral do Direito Administrativo – O Novo Regime do Código do Procedimento Administrativo”, 2ª Edição, Almedina, Coimbra, 2016, pp. 262 a 305.

O CPA manteve o sistema dual de invalidades do acto administrativo, introduzindo, contudo, alterações marcantes, mormente, no que respeita aos caos de nulidade e respectivo regime, limitando-se “os caos de nulidade às situações expressamente previstas na lei”. (4)

Como bem explica Mário Aroso de Almeida, o novo CPA manteve intacta “a regra da anulabilidade dos atos administrativos ilegais e da conseqüente excepcionalidade do sancionamento desses atos com o regime da nulidade” (ob. cit., p. 266).

De acordo com VIEIRA DE ANDRADE, “A taxatividade dos casos de nulidade é justificada por razões de segurança jurídica, tendo em consideração que o conceito de «elemento essencial» se revelou um conceito vago, havendo dúvidas e divergências doutrinárias, designadamente sobre o carácter estrutural ou material dessa essencialidade”. (5)

E, continuando a citar JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, “(...) o conceito de nulidade podia confundir-se com o de inexistência, sendo certo que esta não deve confundir-se com a invalidade - pode falar-se de inexistência quando não há um acto (porque há silêncio, inércia ou falta do momento constitutivo do procedimento) ou, num sentido translato, quando não há um acto administrativo (não há uma decisão, não há exercício de poderes jurídico administrativos).” (6)

⁴ JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, in “Comentários à Revisão do Código do Procedimento Administrativo”, Almedina, Coimbra, 2016, pp. 320).

⁵ JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, in “Comentários à Revisão do Código do Procedimento Administrativo”, Almedina, Coimbra, 2016, pp. 321 e 322).

⁶ Idem, ob. e loc. cit.

Cientes destes considerandos de enquadramento e revertendo ao caso em presença temos que o Demandante, e por forma a alcançar, pela via administrativa, a satisfação da sua pretensão, deduziu a presente acção impugnando as decisões proferidas pelo Conselho de Disciplina da Demandada e estribando a sua pretensão, na alegação da “inexistência” das mesmas.

Contudo, ao contrário do que pretende fazer crer o Demandante, a inexistência não se confunde com a invalidade de um acto administrativo, pelo que temos para nós que não assiste razão ao Demandante na argumentação expendida nesta instância.

Na verdade, ao invés do que o mesmo considera e sustenta nos seus articulados não se nos afigura que a dedução da presente acção se mostre efectuada de forma tempestiva porquanto, pese embora o pedido/pretenção formulado e a alegação/qualificação por este efectuada em sede de ilegalidades imputadas aos actos administrativos impugnados, soçobra visto as mesmas não conduzirem à inexistência mas quanto muito à nulidade.

O que sucede foi que o fez de forma errada, para o Conselho de Justiça e não diretamente para o TAD, sendo que quando o fez já há muito que havia caducado o direito de acção, que era de 10 dias a contar da notificação da decisão. A acção deu entrada em 6 de abril de 2018 quando é o próprio que reconhece que foi notificado da decisão a 3 de outubro. Como tal, caducou o direito de acção.

Por outro lado, não se vislumbra que as decisões administrativas impugnadas se configuram como nulas já que lhes falta o único fundamento que o CPA prevê agora “para a nulidade

dos actos administrativos: a *determinação expressa da lei*, seja nos casos previstos no art.º 161.º, n.º 2, seja nas situações previstas em leis avultas.” (7)

Com efeito, não se descortina existir qualquer normativo que defina que expressamente comine as eventuais ilegalidades em questão com o desvalor da nulidade (cfr. art. 161.º, n.º 1 e 2 do CPA).

Por outro lado, não se pode aceitar a configuração que o Demandante tentou fazer na acção por si interposta neste tribunal de uma acção de simples apreciação positiva e não de uma acção de recurso/impugnação de uma decisão da federação (de modo a poder impugná-la “a todo o tempo”, porque a impugnação está sujeita ao prazo de 10 dias).

É que, apesar de referir não quer impugnar as decisões proferidas pelos órgãos decisórios da Federação, é precisamente isso que o Demandante faz.

A este respeito, o artigo 39.º do CPTA prevê o seguinte: “1 - *Os pedidos de simples apreciação podem ser deduzidos por quem invoque utilidade ou vantagem imediata, para si, na providência jurisdicional pretendida, designadamente por existir uma situação de incerteza, de ilegítima afirmação por parte da Administração da existência de determinada situação jurídica, como nos casos de inexistência de ato administrativo, ou o fundado receio de que a Administração possa vir a adotar uma conduta lesiva, fundada numa avaliação incorreta da situação jurídica existente.* 2 - *A condenação à não emissão de atos administrativos só pode ser pedida quando seja provável a emissão de atos lesivos de direitos ou interesse legalmente protegidos e a utilização dessa via se mostre imprescindível.*”

⁷ JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, in “Comentários à Revisão do Código do Procedimento Administrativo”, Almedina, Coimbra, 2016, pp. 321 e 322).

Quer isto dizer que neste artigo se prevêem as acções de simples apreciação negativa para os casos, por exemplo, de ilegítima afirmação por parte da administração da existência de determinada situação jurídica, bem como nos casos de inexistência de ato administrativo.

Contudo, ao contrário do que pretende fazer crer o Demandante, a inexistência não se confunde com a invalidade de um ato administrativo.

Como bem ensinam Mário Aroso de Almeida e Carlos Cadilha, em anotação ao artigo 39.º do CPTA, quando se referem à acção de simples apreciação positiva: *"Daí que se encontrem excluídos aqueles casos em que a violação de direitos ou interesses legítimos ou a denegação de uma qualidade ou condição resulte da prática de um atos administrativo que tenha definido a situação jurídica concreta. E assim se compreende que, na redação dada ao n.º 1, se tenha introduzido o inciso "como nos casos de inexistência de ato administrativo", pretendendo-se, desse modo, explicitar que a exigência de um interesse em agir apenas releva quando o direito ou interesse que se pretende efetivar não se encontre já regulado por uma decisão de autoridade conformadora de relações jurídicas externas e relativamente à existe um ónus de impugnação por parte dos destinatários ou terceiros que sejam afetados."*
(⁸)

Assiste, pois, razão à Demandada quando sustenta que que está precludido o prazo dentro do qual as decisões em causa podiam ser objecto de impugnação.

Nestes termos será de negar razão ao Demandante ao pretender que seja “declarada a inexistência da decisão do Conselho de Disciplina da Federação Portuguesa de Kickboxing e

⁸ AROSO DE ALMEIDA, Mário; FERNANDES CADILHA, Carlos Alberto, *Comentário ao Código de Processo nos Tribunais Administrativos*, Coimbra: Almedina, 2017, 4.ª edição, página 280.

Muay Thai que determinou a suspensão preventiva” bem como a “inexistência do Acórdão do Conselho de Justiça, datado de 20 de Novembro de 2017, proferido na sequência da reclamação do aqui Demandante”, ou, ainda, “o mesmo ato ser declarado nulo, porquanto foi proferida por um órgão colectivo sem legitimidade qualquer para o efeito”.

7 Da litigância de má-fé

Veio ainda a Demandada requerer a condenação do Demandante como litigante de má-fé, uma vez que considera que fez um uso manifestamente reprovável da ação e dos meios processuais, deduzindo pretensão cuja falta de fundamento não podia ignorar, o que causou à Demandada um dispêndio injustificado de meios e de recursos. Para tanto, requer seja fixada multa condigna e indemnização a favor da Demandada em montante não inferior a € 6.000,00 (seis mil euros). Invoca, para tanto, o disposto nas alíneas a) e d) do n.º 2 do artigo 542.º do CPC.

Defendeu-se o Demandante, referindo que, nos termos do artigo 61.º da LTAD, em tudo o que não esteja previsto no título que regula o processo arbitral e não contrarie os princípios daquela lei, aplicam-se subsidiariamente as regras previstas no Código de Processo nos Tribunais Administrativos, nos processos de jurisdição arbitral necessária, e que o artigo 6.º do CPTA estipula que o tribunal assegura um estatuto de igualdade efetiva das partes no processo, tanto no que se refere ao exercício de faculdades e ao uso de meios de defesa como no plano da aplicação de cominações ou de sanções processuais, designadamente por litigância de má-fé.

Nesta matéria, são subsidiariamente aplicáveis as regras da litigância de má-fé que se encontram previstas nos artigos 542.º e seguintes do Código de Processo Civil (CPC) *ex vi* o disposto no artigo 1.º do CPTA.

Dispõe o artigo 542.º do CPC o seguinte: *“1 - Tendo litigado de má-fé, a parte é condenada em multa e numa indemnização à parte contrária, se esta a pedir. 2 - Diz-se litigante de má-fé quem, com dolo ou negligência grave: a) Tiver deduzido pretensão ou oposição cuja falta de fundamento não devia ignorar; b) Tiver alterado a verdade dos factos ou omitido factos relevantes para a decisão da causa; c) Tiver praticado omissão grave do dever de cooperação; d) Tiver feito do processo ou dos meios processuais um uso manifestamente reprovável, com o fim de conseguir um objetivo ilegal, impedir a descoberta da verdade, entorpecer a acção da justiça ou protelar, sem fundamento sério, o trânsito em julgado da decisão. 3 - Independentemente do valor da causa e da sucumbência, é sempre admitido recurso, em um grau, da decisão que condene por litigância de má-fé.”*

O preceito supra referenciado, além de sistematizar os diversos comportamentos indiciadores de litigante de má-fé, deixou claro que só o dolo ou a negligência grave revelam para esse efeito.

Por outro lado, quer a omissão grave do dever de cooperação quer o uso do processo ou dos meios processuais seja para entorpecer a acção da justiça, seja para protelar sem fundamento sério o trânsito em julgado da decisão, sob a alçada da litigância dolosa.

Dito por outras palavras também, a má-fé representa uma modalidade do dolo processual que consiste na utilização maliciosa e abusiva do processo.

É o dolo processual unilateral (sem conluio entre as partes), distinguindo-se do dolo processual bilateral que corresponde à figura do processo simulado.

Em suma, a má-fé traduz-se, em última análise, na violação do dever de boa fé processual imposto às partes pelo artigo 8.º do CPC.

E a verdade é que a Demandada não alega quaisquer factos dos quais se possa extrair que existiu dolo ou negligência grave que possa resultar do recurso ao presente meio processual pelo Demandante.

Relativamente a esta questão, seguindo o entendimento decorrente do Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 18.02.2015, a que aderimos, resulta que: *“I - A litigância de má fé não se basta com a dedução de pretensão ou oposição sem fundamento, ou a afirmação de factos não verificados ou verificados de forma distinta. II - Exige-se, ainda, que a parte tenha atuado com dolo ou com negligência grave, ou seja, sabendo da falta de fundamento da sua pretensão ou oposição, encontrando-se numa situação em que se lhe impunha que tivesse esse conhecimento. III - Atuam como litigantes de má fé, os réus que, no articulado contestação, alegam uma realidade que se provou inexistir e cuja inexistência forçosamente conheciam, o que significa terem eles alterado a verdade dos factos a fim de deduzirem intencionalmente, portanto, com dolo, oposição, cuja falta de fundamento não podiam deixar de conhecer, assim integrando o estatuído nas als. a) e b) do n.º 2 do art. 456.º do CPC, na redação anterior, que corresponde ao actual art. 542.º do NCPC (2013).”*⁽⁹⁾

Por outro lado, o mais que poderia enquadrar a questão processual promovida e vertida nos presentes autos pelo Demandante sempre seria uma lide meramente temerária ou ousada, ou ainda uma lide sustentada em teses controvertidas na doutrina ou de defesa de

⁹ Processo n.º 1120/11.1TBPFR.P1.S1. Acórdão disponível em www.dgsi.pt

interpretações sem grande solidez ou consistência das normas jurídicas, o que jamais justificaria uma condenação como litigante de má fé – cfr. Ac. n.º 442/91 do T. Const., de 20.11.1991: BMJ, 411.º-611, e Acs. TC, 20.º-469).

Resulta dos presentes autos que o procedimento dos litigantes, nomeadamente do Demandante, não evidencia inícios suficientes de uma conduta dolosa ou gravemente negligente ou que tenha procedido com intenção maliciosa ou com omissão das precauções exigida pela mais elementar Prudência ou previsão, que deve ser observada nos usos correntes da vida – cfr. Ac. STJ, de 03.02.2011, Ver. 351/2000: Sumários, 2011, p.77.

Assim, entende o Tribunal que não existem elementos suficientes para se considerar que o Demandante agiu com má-fé, pelo que improcede o pedido de condenação a este respeito.

8 Decisão

Nos termos e fundamentos *supra* expostos, o presente Colégio Arbitral decide julgar procedente por provada a excepção de caducidade do direito de impugnação das decisões do Conselho de Disciplina e do Conselho de Justiça da Demandada e, conseqüentemente, absolve-se a Demandada do pedido.

Custas da acção principal pelo Demandante, que se fixam em **€ 4.890,00** (quatro mil, oitocentos e noventa euros), acrescido de IVA, tendo em conta o valor da acção (€ 30.000,01), e tendo em consideração que, ao abrigo da Lei n.º 74/2013, de 6 de Abril e da Portaria n.º 301/2015, de 22 de Setembro, as custas do processo englobam a taxa de arbitragem e os encargos do processo arbitral.

Importa, também, fixar as custas do Procedimento Cautelar que se encontra apenso ao processo principal. A este respeito refira-se que um procedimento cautelar, corra ou não por apenso, é considerado como um processo autónomo, sendo assim susceptível de dar origem a tributação própria (art. 1.º, n.º 2 do Regulamento das Custas Processuais *ex. vi* art.º 80.º, b) da Lei do TAD).

Ora, tal tributação deve ser também aferida de acordo com a Portaria 314/2017 de 24 de Outubro que determina no “Anexo I” que: “A taxa de arbitragem e os encargos do processo arbitral no âmbito das providências cautelares são reduzidos a 50 %”. Assim, tendo também sido atribuído à causa o valor de € 30.000,01, as custas do procedimento cautelar são assim fixadas em **€ 2.445,00** (dois mil quatrocentos e quarenta e cinco euros) ao qual deverá acrescer IVA, devendo ser pagas pelo Demandante, uma vez que o decretamento da providência cautelar foi rejeitado.

Em resumo, o **valor total das custas incluindo a acção principal e o procedimento cautelar**, corresponde a **€ 7.335,00 (sete mil trezentos e trinta e cinco euros)** acrescido de IVA à taxa legal.

Notifique e cumpram-se outras diligências necessárias.

O presente acórdão, vai assinado pelo Presidente do Colégio de Árbitros atento o disposto no artigo 46.º alínea g) da Lei do TAD, correspondendo o seu teor à posição maioritária dos árbitros., tendo votado contra o mesmo o Árbitro Hugo Vaz Serra (por discordar que o actual ordenamento jurídico-administrativo desconsidere o vício da inexistência do ato administrativo (vide artigos 2º, nº2, al. a); 39º, nº1; 50º, nº4; e 79º, nº3, al. b), todos do CPTA).

Lisboa, 31 de Julho de 2018

O Presidente,



Nuno Albuquerque