



JUSTIÇA DESPORTIVA ANTIDOPAGEM
TRIBUNAL
PLENO

Esplanada dos Ministérios - Bloco A, 7º andar
CEP 70050-902, Brasília/DF

Telefone: (61) 3217-1604 - E-mail: secretaria.tjdad@cidadania.gov.br

Acórdão TJD-AD nº 02/2023

PROCESSO nº: 71000.084045/2021-18

DATA DA SESSÃO: 13 de março de 2023

ÓRGÃO JULGADOR / INSTÂNCIA: Pleno TJDAD / 2ª Instância

TIPO DE AUDIÊNCIA: Recurso - Sessão de Julgamento

RELATORA: Selma Fátima Melo Rocha

MEMBROS: Auditor Tiago de Andrade Horta Barbosa, Marta Wada

Baptista, Daniel Chierighini Barbosa, João Antônio de Albuquerque e Souza

MODALIDADE: Futebol

DENUNCIADO: [...]

SUBSTÂNCIAS / CLASSIFICAÇÃO: N/A

EMENTA: RECURSO. NEGÓCIO DE PROVIMENTO. TENTATIVA DE FRAUDE. FUTEBOL. MISSÃO FORA DE COMPETIÇÃO. DIRIGENTE QUE TERIA DIFICULTADO ACESSO DE MEMBROS DA MISSÃO A DETERMINADOS LOCAIS DO CLUBE. NÃO CONFIGURADA CONDUTA INTENCIONAL DE SUBVERTER O CONTROLE DE DOPAGEM. NÃO CARACTERIZAÇÃO DA INFRAÇÃO PREVISTA NO ART. 122 DO CBA. ABSOLVIÇÃO.

ACÓRDÃO

Acordam os Senhores Auditores do PLENO do Tribunal de Justiça Desportiva Antidopagem, POR UNANIMIDADE de votos, nos termos do voto da Relatora Selma Fátima Melo Rocha, conhecer o Recurso, mas NÃO DAR-LHE PROVIMENTO, mantendo a decisão da 2ª Câmara do TJD-AD na íntegra, ou seja, ABSOLVIÇÃO do Denunciado [...] das penas cominadas no art. 122 do CBA.

De Contagem para Brasília, na data da assinatura eletrônica.

(Assinado eletronicamente)

SELMA FÁTIMA MELO ROCHA

Auditora Relatora do Tribunal de Justiça Desportiva Antidopagem

RELATÓRIO

Trata-se Recurso Voluntário da ABCD em face da decisão exarada em audiência de instrução e julgamento no processo nº 71000.084045/2021-18 em que é denunciado o Sr. [...] ("Sr. [...]" ou "Denunciado") por ter supostamente, na condição de gerente de futebol do Sport Club [...] ("[...] ou "Clube"), tentado fraudar o procedimento de controle de dopagem fora de competição ocorrido na data de 5/11/2021, na sede do Clube, conforme relatado pelos Oficiais de Controle de Dopagem Sr. Rafael Pinski e Sr. Roberto Britto (em conjunto "DCOs" e em separado "DCO Rafael" ou "DCO Roberto") (SEI [11606162](#)).

Conforme relato dos DCOs, após se apresentarem na sede do Clube e conversarem com o Sr. [...], foi-lhes informado que somente poderiam notificar os atletas após a vídeo análise para o jogo do dia seguinte que estaria ocorrendo. Que após o término do vídeo, procuraram e encontraram todos os atletas que deveriam ser notificados, exceto o atleta [...] que treinava em separado no campo. Que o DCO Rafael teria informado da importância de notificar o atleta, contudo, o Sr. [...] não teria deixado os DCOs se aproximarem do campo diante do momento delicado do time que teria jogo importante no dia seguinte. Que após o término do treinamento, não foi permitido aos DCOs acompanhar os atletas dentro do vestiário, sob a justificativa de se tratar de ambiente exclusivo para atletas e comissão técnica (SEI [11606162](#)).

Maiores detalhes sobre como se deu a testagem não foi fornecido no relatório suplementar dos DCOs neste momento. Assim, a ABCD realizou, em 30/11/2021, questionamentos adicionais aos DCOs para esclarecer o ocorrido (SEI [11630317](#) e SEI [11630348](#)).

O DCO Rafael esclareceu, dentre outras coisas, que:

(a) foram em geral bem recebidos no CT [...];

(b) todos os atletas ficaram sem supervisão durante algum período, que variou de 30 minutos até mais tempo; e

(c) ressaltou ao Sr. [...] a necessidade de supervisão contínua dos atletas após serem notificados (SEI [11633276](#)).

O DCO Roberto, por sua vez, esclareceu que os atletas teriam ficado sem supervisão por 3 horas, no mais coadunando o relatado pelo DCO Rafael (SEI [11657158](#)).

Em 17/1/2022, o Sr. [...] foi notificado sobre a potencial violação à regra antidopagem pela suposta tentativa de fraude no processo de controle de dopagem (SEI [11840733](#)). Em 21/1/2022, o Sr. [...] respondeu o ofício recebido informando:

(a) que jamais teve a intenção de fraudar o procedimento de controle de dopagem;

(b) que apenas foi solicitado que os DCOs não adentrassem no campo, sendo possível acompanhar os atletas no campo visualmente durante o treinamento;

(c) que não teria permitido que os DCOs adentrassem no vestiário em razão de procedimentos relativos à Covid-19;

(d) que os atletas se encontravam em regime de concentração, exceto o atleta [...] que estava lesionado;

(e) que todos os atletas foram devidamente notificados e testados; e (e) que no mesmo mês recebeu outra missão de controle de dopagem que transcorreu normalmente (SEI [11872766](#)).

Questionados pela ABCD, os DCOs informaram que durante a missão nenhuma vez foi-lhes informado se tratar o impedimento de adentrar no vestiário por restrições relativas à Covid-19 (SEI [12090281](#) / SEI [11874672](#)).

O Relatório Final de Gestão de Resultados concluiu pela suposta tentativa de fraude por parte do Denunciado vez que "Sr. [...] *tinha consciência de agir com risco significativo de constituir ou resultar em uma violação de regra antidopagem e claramente desconsiderou o risco seja porque: (a) os clubes da série A do futebol brasileiro foram comunicados das diretrizes do controle de dopagem dentro e fora de competição, (b) no dia da missão fora de competição o Sr. [...] foi alertado diversas vezes pelos DCOs de que impedir o acompanhamento dos atletas poderia implicar em violação de regra antidopagem com imposição de consequências pela infração*" (SEI [12089469](#)).

Encaminhado o processo a este TJD-AD, despacho da i. Presidência entendeu não ser devida a aplicação de suspensão preventiva, determinando o regular prosseguimento do feito com as devidas intimações (SEI [12152232](#)).

A d. Procuradoria da Justiça Desportiva Antidopagem apresentou **denúncia** em 25/7/2022, requerendo a condenação do Denunciado nos termos do art. 122 do CBA, por ter desconsiderado o risco significativo que tomou de descumprir regra antidopagem e aduzindo, em suma, que (SEI [12737751](#)):

É cristalino que houve interferência relacionada a qualquer aspecto do controle de dopagem pelo Denunciado, subvertendo o processo de controle de dopagem. Exemplo disso seria que o atleta [...] teria urinado no chuveiro, o que macularia o processo de controle de dopagem.

Que houve alinhamento prévio entre a ABCD e os Clubes da Série A do Campeonato [...] em que foi explicada a dinâmica e a conduta para coletas realizadas dentro e fora de competição.

Que a justificativa de que o impedimento de ingresso nos vestiários teria relação com protocolos de Covid-19 não prosperaria pois ao tempo do ocorrido até as torcidas já estavam novamente permitidas de ingressar nos estádios e as Diretrizes Técnicas Operacionais lançadas pela CBE já não estariam sendo observadas.

Apresentada **defesa** pelo Denunciado, foi requerido que não haja qualquer implicação infracional ao Denunciado, sem configuração do ilícito previsto no art. 122 do CBA. Subsidiariamente, requer a aplicação da pena mínima prevista no art. 122, I do CBA, a contar da data dos fatos, em 5/11/2021, sustentando em resumo (SEI [12774999](#)):

Que o Sr. [...] foi atleta de destaque por muitos anos e tendo já realizado testes antidopagem em inúmeras ocasiões, jamais tendo recebido um resultado positivo por doping, tendo sempre prezado pelo jogo limpo.

Que o [...] mantinha forte suas políticas de restrição devido à pandemia de Covid-19, tendo inclusive sido notificado pela Secretaria de Saúde do Estado de São Paulo um mês antes do ocorrido, pela qual teriam sido apontadas falhas nos procedimentos sanitários adotados pelo clube e a possibilidade de punições em caso de reincidência.

Que as restrições impostas pelo [...] estariam de acordo com as exigências da WADA, que teria afirmado em guia que a organização antidopagem deveria considerar as restrições relativas aos locais onde os testes poderiam acontecer.

Que os atletas a serem testados apenas foram oficialmente notificados após o treino, quando estariam exaustos e por isso teriam seguido para o vestiário para se banhar. E que neste momento foi o único em que foi requerido que os DCOs, que não haviam apresentado teste negativo de Covid-19, aguardassem do lado de fora. Que os DCOs permaneceram todo o tempo do lado de fora do vestiário.

Que não houve má-fé por parte do Denunciado no sentido de tentar fraudar o procedimento antidopagem.

Que seja levado em consideração o princípio da proporcionalidade na medida em que o procedimento de controle de dopagem foi devidamente concluído sem qualquer prejuízo.

Foi incluído este processo na pauta da Sessão desta 2ª Câmara no dia 13/8/2022 (SEI [13027970](#)), sendo retirado de pauta a pedido da ABCD diante da impossibilidade de comparecimento em sessão dos DCOs envolvidos no caso para prestarem depoimento (SEI [13056907](#)). Estando o processo pronto para julgamento, foi designada audiência de instrução e julgamento para a data de hoje, sendo todas as partes devidamente intimadas.

No prazo previsto no art. 303 do CBA, a defesa do Sr. [...] requereu o arrolamento como testemunha do Sr. Roberto de Andrade Souza, diretor de futebol do [...] (SEI [13163988](#)). A ABCD, por sua vez, requereu a oitiva do DCO Rafael Pinski (SEI [13174478](#)). A CBF, por sua vez, indicou a participação do Dr. Fernando Soléra como representante da entidade na presente sessão (SEI [13175637](#)).

Em 07/11/2022 foi realizada audiência de instrução e julgamento do presente processo.

SESSÃO DA SEGUNDA CÂMARA - 07/11/2022 - 17:29h

Ata TJD-AD nº 75/2022

Às dezessete horas e vinte e nove minutos do dia sete de novembro de dois mil e vinte e dois, por videoconferência, reuniu-se a Segunda Câmara do Tribunal de Justiça Desportiva Antidopagem, estando presentes o Presidente Interino da Câmara, Terence Zveiter, e os Auditores, Vinicius Leonardo Loureiro Morrone e Fernanda Farina Mansur - relatora. Ausente, justificativamente, o Auditor Tiago de Andrade Horta Barbosa.

Representando a Procuradoria, os Procuradores Julia Gelli Costa e João Guilherme Guimarães Gonçalves. Presente a representante da

ABCD, Luciana Corrêa de Oliveira. Presentes as Colaboradoras Amanda Ribeiro de Melo e Elaine Cristina Verneque Valentim. Presente representando a Confederação Brasileira de Futebol (CBF), Dr. Fernando Soléra.

Presentes as testemunhas arroladas pela Defesa, Dra. [...] (médica do esporte) e os Senhores [...] e [...]. Em pauta o Processo nº 71000.084045/2021-18 para audiência de instrução e julgamento.

Declarada aberta a sessão pelo Presidente Interino, foram apregoadas as partes. Presentes Senhor [...] (Gerente de Futebol do Sport Club [...]), e os seus advogados, Dr. Bichara Abidão Neto (OAB/RJ 84.931) e a Dra. Juliana Avezum (OAB/SP 376.364).

O Presidente Interino ponderou que, primeiramente, seria feita a leitura do relatório e, posteriormente, a produção de provas. Com a palavra a relatora procedeu a leitura do relatório.

Após, a representante da ABCD, Dra. Luciana Corrêa de Oliveira, esclareceu que ouviria apenas o Senhor Rafael Pinsk (Oficial de Controle de Dopagem), na qualidade de testemunha, destacando que a segunda testemunha, Senhor Roberto Britto (Oficial de Controle de Dopagem), não tinha disponibilidade para comparecer na presente data, abrindo mão de sua participação.

Após, o Presidente Interino questionou aos auditores se deveria suspender o julgamento ou dispensariam a oitiva do Senhor Roberto Britto. Após, a relatora salientou que a ABCD, após ser intimada da audiência, peticionou arrolando apenas o senhor Rafael Pinsk como testemunha.

Após, passou-se à produção de provas, iniciando pela oitiva da testemunha, Senhor Rafael Pinsk (Oficial de Controle de Dopagem - DCO). Encerrado a oitiva e esgotados os questionamentos, passou-se a oitiva da testemunha arrolada pela Defesa, Senhor [...] (Diretor de Futebol do Sport Clube [...]).

Encerrado o depoimento e esgotados os questionamentos, passou-se ao depoimento do Senhor [...] (Gerente de Futebol do Sport Club [...]). Encerrado a oitiva e esgotados os questionamentos ao denunciado, passou-se às sustentações orais.

O Presidente esclareceu que iniciaria a sustentação com a Procuradoria, posteriormente ABCD e Defesa do denunciado. Com a palavra, a Procuradora Julia Gelli Costa sugeriu suspender a audiência para diligências, pois, pelo menos, um dos dez atletas testados deveria ter sido ouvido, objetivando a busca da verdade real. Destacou que o DCO,

provavelmente, faltou com a verdade, pois existem incoerências nos depoimentos do Senhor Rafael Pinsk (DCO) e do Senhor [...] (Diretor do Clube [...]). Asseverou que, caso seja comprovado a tese do clube, além do denunciado, a Procuradoria deverá denunciar os dez atletas.

Ato contínuo, asseverou que, num juízo de probabilidade, ou houve impedimento por parte do Clube ou por parte do Senhor [...]. Nesse contexto, salientou que, se o entendimento da Câmara for no sentido de que o denunciado, Senhor [...], dificultou de algum modo a notificação dos atletas, criando empecilhos/dificuldades para a realização dos testes antidopagem, reiteraria a denúncia.

Ato contínuo, diante do relatado pela testemunha da defesa, Senhor [...] (Diretor de Futebol do Sport Clube [...]), destacou que quem está sendo mais fidedigno na narrativa é o Senhor Rafael Pinsk (DCO). Por fim, reiterou os termos da denúncia integralmente, e, na hipótese de que a Câmara decida de forma diversa da denúncia, destacou que vê um desdobraimento no processo, com a denúncia de possivelmente dez jogadores do time principal do [...], pois inverte-se a obrigação de respeito às normas da Agência Mundial Antidopagem (WADA) para os atletas, uma vez que estes foram notificados.

Após, passou-se a palavra a representante da ABCD. A Dra. Luciana Corrêa de Oliveira fez algumas considerações quanto à reunião com os clubes, inclusive com o representante do clube [...], acerca das missões fora de competição, reforçando o protocolo da WADA, adotado a muito tempo. Ato contínuo, asseverou sobre o protocolo contra a COVID-19, adotado pelo clube [...], para impedir os DCOs de adentrar no vestuário dos jogadores. Por fim, reiterou a manifestação da Procuradoria, requereu o acolhimento da denúncia nos seus termos, destacando que o denunciado tinha consciência de agir, com risco significativo de constituir ou resultar uma violação de regra antidopagem, e claramente desconsiderou este risco, pois os clubes da "Série A" foram comunicados das diretrizes do controle de dopagem, com quatro meses de antecedência, antes da missão, bem como o dirigente do clube [...] foi alertado, diversas vezes, pelos DCOs naquele dia da missão.

Após, foi concedida a palavra ao representante da CBF. O Dr. Fernando Solera fez algumas ponderações quanto ao trabalho do DCO, Senhor Rafael Pinsk, por ser um médico espetacular e oficial de controle de dopagem exemplar, com uma experiência muito grande. Contudo, ressaltou que não viu por parte do dirigente de futebol, no caso em tela, obstruir fisicamente a passagem dos atletas em acompanhar o DCO's, ressaltando que, uma vez que as notificações foram assinadas pelos atletas, estes têm obrigação de acompanhar o Oficial de Controle de Dopagem, o que

aparentemente parece que não ocorreu. Nesse contexto, sugeriu ouvir os dez atletas para saber se eles foram obrigados, pelos funcionários do clube [...], a não acompanhar os DCO's. Após, passou-se a palavra à Defesa do atleta.

O Dr. Bichara Abidão Neto ponderou, brevemente, quanto ao disposto no art. 122 do CBA, que trata de fraude ou intenção de fraude, e, após realizou a leitura da definição de fraude do CBA.

Ato contínuo, asseverou sobre a pandemia causada pela COVID-19, acarretando aos clubes um protocolo específico contra a COVID-19. Nesse contexto, destacou que o clube [...] estava adotando esse protocolo, zelando para que pessoas, que não estavam com o comprovante na mão, entrassem no vestuário dos jogadores, objetivando evitar novos casos de COVID-19.

Quanto a alegação da Procuradora Julia Gelli Costa, sobre o denunciado ter dificultado ou criado empecilhos, destacou que tal fato não tipifica o disposto no art. 122 do CBA, e que a Procuradoria não apresentou provas comprovando que houve fraude ou tentativa de fraude pelo Senhor [...]. Acrescentou que o objetivo final da ABCD foi alcançado, já que esta realizou os testes e colheu as amostras dos atletas.

Por fim, requereu o não acolhimento da denúncia, pois não estão presentes nenhum dos autorizadores do art. 122 do CBA, e subsidiariamente a aplicação de algum tipo de correção de conduta ao Senhor [...]. Após, sem necessidade de debates entre os Auditores, passou-se à leitura do voto da relatora.

A relatora, Fernanda Farina Mansur, entendeu que ainda que tenha havido falha na conduta do Senhor [...], ainda que este tenha de alguma maneira dificultado a missão, não viu uma conduta dolosa/intencional de subverter o processo de controle de dopagem, demonstrando que somente foi interrompida por conduta alheia ao denunciado. Votou pelo não provimento da denúncia, afastando qualquer sanção imposta pelo disposto no art. 122 do CBA, para absolver o Senhor [...].

Após, passou-se aos votos dos demais Auditores. O Auditor Vinicius Leonardo Loureiro Morrone divergiu da relatora, entendendo que não houve fraude, porém houve uma infração ao processo antidopagem pelo denunciado, bem como houve infração ao processo antidopagem por parte dos atletas. Assim, votou pela aplicação da sanção de 2 (dois) anos de suspensão, pelo descumprimento das normas antidopagem, por limitar o acesso aos atletas e instigar estes a tomarem banho, nos termos do art. 127 do CBA.

O Auditor Terence Zveiter acompanhou a relatora. Proclamado pelo Presidente o resultado do julgamento: Decide a Segunda Câmara, por MAIORIA de votos, nos termos da fundamentação da relatora, Fernanda Farina Mansur, absolver o Senhor [...] das imputações contra si formuladas, com base no art. 122 do CBA, vencido o Auditor Vinicius Leonardo Loureiro Morrone, que entendeu pela aplicação da sanção de 2 (dois) anos de suspensão. A Procuradora Julia Gelli Costa requereu a lavratura do voto do Auditor Vinicius Leonardo Loureiro Morrone no Acórdão, tendo a relatora confirmado que constará na decisão, em voto separado.

VOTO DO AUDITOR VINÍCIUS LOUREIRO MORRONE

Em primeiro lugar, parabenizo a Dr^a. Fernanda Farina Mansur pelo seu excelente trabalho e pelo seu voto em um caso tão complexo.

Com relação ao caso, a violação da regra antidopagem me parece caracterizada em artigo distinto daquele apresentado pela Douta Procuradoria em sua denúncia.

A denúncia, apresentada com base no artigo 122 do CBA, que trata de fraude ou tentativa de fraude ao processo de controle de dopagem, *in verbis*:

Art. 122. Fraude ou tentativa de fraude de qualquer parte do processo de controle de dopagem ou um atleta ou outra pessoa.

Sanção: suspensão de quatro anos, exceto:

I - se o atleta ou outra pessoa puder comprovar circunstâncias excepcionais que justifiquem uma redução do período de suspensão, caso em que o período será de dois a quatro anos, dependendo do grau de culpa do atleta ou de outra pessoa; ou

II - em um caso que envolva uma pessoa protegida ou um atleta de nível recreativo, o período de suspensão corresponderá a, no máximo, dois anos e, no mínimo, uma advertência, sem período de suspensão, de acordo com o grau de culpa.

No entanto, a Procuradoria não foi capaz de comprovar o dolo em fraudar o processo, ponto fundamental para que seja aplicado o dispositivo indicado. Nesse ponto é importante observar que o próprio CBA define o que é fraude:

Fraude: conduta intencional, ou sua tentativa, que subverte o processo de controle de dopagem não incluída na definição de métodos proibidos, a qual inclui, entre outras práticas, oferecer ou aceitar propina para realizar ou deixar de realizar um ato, impedir a coleta de uma amostra, afetar ou impossibilitar a análise de uma amostra, falsificar documentos apresentados a uma Organização Antidopagem, comissão de AUT ou Tribunal, obter depoimento falso de testemunhas ou cometer outros atos fraudulentos voltados a afetar a gestão de resultados ou a imposição de consequências além de qualquer outro tipo de interferência intencional que for semelhante ou tentativa de interferência relacionada a qualquer aspecto do controle de dopagem.

Por outro lado, as provas juntadas aos autos, especialmente os depoimentos das testemunhas, em minha visão, deixou claro que o denunciado no mínimo incentivou que os atletas infringissem os protocolos de controle de dopagem.

Segundo as declarações, após serem notificados pelos oficiais de controle de dopagem, dez atletas foram incentivados pelo denunciado a irem para os vestiários, deixando assim o campo de visão dos oficiais lá presentes. Permaneceram fora do campo visual dos oficiais de controle por períodos que variaram entre 30 minutos e 2 horas. Foi relatado inclusive que um dos atletas admitiu ter urinado antes de comparecer ao controle de dopagem.

Ainda que se tenha no ordenamento jurídico nacional a previsão de presunção de inocência, as atitudes relatadas no processo constituem, por si, infrações às regras previstas.

Em razão disso, a atitude do denunciado, em meu entendimento, configura também uma infração ao CBA, mas ao artigo 127, que observamos a seguir:

Art. 127. Assistir, incentivar, ajudar, instigar, conspirar, acobertar ou praticar qualquer outro tipo de cumplicidade intencional envolvendo uma violação de regra antidopagem, tentativa de violação de regra antidopagem ou violação dos arts. 169 a 171 por outra pessoa.

Sanção: suspensão de dois a trinta anos, dependendo da gravidade da violação.

§ 1º Incorre nas mesmas penas aquele que tenta praticar qualquer ato de cumplicidade, na forma do caput.

§ 2º A assistência de que tratam as condutas descritas no caput e no § 1º incluem assistência física ou psicológica.

As atitudes tomadas pelo denunciado após a notificação dos atletas, incentivando que estes descumprissem as regras de controle de dopagem se encaixam perfeitamente ao disposto no artigo.

Mais do que isso, ao impedir que os oficiais acompanhassem os atletas ao vestiário, o que permitiria que eles permanecessem em seus campos de visão, o denunciado atuou de forma ativa, tornando possível que os atletas se evadissem do campo visual dos oficiais.

Com relação à aplicabilidade de artigo diverso do presente na denúncia, entendo que na estrutura jurídico-desportiva esta possibilidade está contemplada, havendo restrição apenas à aplicação de pena de maior gravidade.

O artigo 127, no entanto, possui uma amplitude punitiva bastante extensa, prevendo penas de 2 a 30 anos. Sendo assim, entendo que o limitador a sua aplicação ao caso concreto está na dosimetria de tal pena, não podendo ultrapassar a pena prevista no artigo constante da

denúncia. No caso concreto, isso limitaria a pena aplicada a um intervalo entre 2 e 4 anos.

Tendo isso como base, analisando objetivamente a infração praticada, entendo que não foi de elevada gravidade e, considerando o histórico do denunciado, entendo pela condenação do denunciado nos termos do artigo 127 do CBA, aplicando-lhe a pena de suspensão de 2 anos.

A Defesa opôs, tempestivamente, EMBARGOS DE DECLARAÇÃO em face do Acórdão TJD-AD nº 19/2022 da 2ª Câmara do Tribunal de Justiça Desportiva Antidopagem por CONTRADIÇÃO NO VOTO DIVERGENTE, como se vê a seguir.

O Acórdão ora embargado determinou, por maioria, a rejeição da denúncia e, por consequência, a absolvição do Sr. [...], nos seguintes termos:

DISPOSITIVO DECISÃO

Pelo exposto, rejeito a denúncia apresentada pela d. Procuradoria para ABSOLVER o denunciado [...] das penas cominadas no art. 122 do CBA, nos termos da fundamentação acima.

DEMAIS VOTOS

Registra-se que o auditor Terence Zveiter acompanhou na íntegra o voto da relatora e o auditor Vinicius Leonardo Loureiro Morrone divergiu pela aplicação do art. 127 do CBA, pela infração de cumplicidade, cominando na pena mínima de 2 (dois) anos, apresentando voto em separado.

Conforme se depreende do trecho acima, o auditor Dr. Vinicius Leonardo Loureiro Morrone (“Dr. Morrone”) divergiu do voto da relatora, apresentando voto em separado.

DAS PRELIMINARES

1- O quórum mínimo para a existência de sessão plenária foi respeitado em conformidade com a legislação antidopagem.

2- DO SOBRESTAMENTO DO RECURSO ATÉ O JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Em 28/11/2022 o Sr. [...] opôs Embargos de Declaração em face do Acórdão TJD-AD nº 19/2022 (“Acórdão”), tendo em vista a existência de contradição no voto vencido do auditor Dr. Vinicius Leonardo Loureiro Morrone.

Neste sentido, conforme determina o art. 290, § 2º do CBA, a oposição de Embargos de Declaração suspende, pelo tempo restante, o prazo para interposição de recurso.

Assim, considerando que os Embargos de Declaração ainda não foram apreciados, requer-se o sobrestamento da análise do Recurso apresentado pela ABCD, até o julgamento dos Embargos.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Ocorre que, o voto divergente se mostra contraditório quanto à sua fundamentação sobre a possibilidade de reenquadramento de tipificação e as consequências imputadas ao Sr. [...].

A primeira contradição se apresenta diante da dúvida acerca do posicionamento do Dr. Morrone quanto à questão da intencionalidade da conduta do Sr. [...].

Neste sentido, temos: **“No entanto, a Procuradoria não foi capaz de comprovar o dolo em fraudar o processo, ponto fundamental para que seja aplicado o dispositivo indicado. Nesse ponto é importante observar que o próprio CBA define o que é fraude.”** (Grifo nosso).

A partir desse trecho, é possível compreender que o il. Auditor seguiu o entendimento dos demais auditores, que determinaram que o Sr. [...] não agiu com dolo em nenhum momento: “Falho, assim, em verificar que houve por parte do Denunciado uma conduta dolosa, planejada e que somente foi interrompida por vontade alheia ao Denunciado de subverter o processo de controle de dopagem.

Ainda que possa se admitir que a conduta do Sr. [...] não foi a mais adequada em relação aos oficiais da missão de controle de dopagem, este fato se distancia na configuração de todos os elementos necessários para que se considere qualificada a tentativa de fraude ao procedimento de dopagem.”

Apesar de a questão da intencionalidade ter sido devidamente sanada, o voto vencido sugere o reenquadramento da ação do Sr. [...] em conduta que também prevê a necessidade de intencionalidade, conforme se depreende de sua leitura *in verbis*:

Art. 127. Assistir, incentivar, ajudar, instigar, conspirar, acobertar ou praticar qualquer outro tipo de cumplicidade intencional envolvendo uma violação de regra antidopagem, tentativa de violação de regra antidopagem ou violação dos arts. 169 a 171 por outra pessoa. (Grifo nosso)

O artigo trazido pelo voto divergente trata de tipificação que sequer prevê a possibilidade de ação culposa sendo, portanto, a intencionalidade elemento fundamental para a existência de eventual violação contra as regras antidopagem.

Ora, o il. Auditor vencido definiu previamente que o Sr. [...] não teria agido de forma dolosa, mas, de forma contraditória, julga que ele

incorre no art. 127 do CBA que trata sobre cumplicidade, conduta que tem como requisito fundamental a intencionalidade.

Ademais, é fundamental destacar que o voto vencido sugere a aplicação de suspensão de 2 (dois) anos por conduta que sequer foi prevista na denúncia ofertada pela Procuradoria. Neste sentido, traz fundamentação jurídica nova sem que demonstre que o Sr. [...] agiu com dolo e que tenha sido cúmplice em trapaça no processo de controle de dopagem.

É importante reiterar que todos os atletas notificados pelos oficiais de controle de dopagem no dia 05/11/2021 realizaram o exame antidopagem e nenhum atleta obteve resultado positivo para substância dopante.

Assim, há evidente contradição quando o voto vencido afirma que *“as atitudes tomadas pelo denunciado após a notificação dos atletas, incentivando que estes descumprissem as regras de controle de dopagem se encaixam perfeitamente ao disposto [no art. 127 do CBA].”*

Ora, se nenhum atleta descumpriu as regras antidopagem, sendo certo que sequer houve qualquer procedimento de violação das regras antidopagem instaurado contra os atletas do Sport Club [...], os presentes declaratórios são necessários para sanar a contradição apontada.

RESPOSTA AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de Declaração juntados ao presente processo ([13289836](#)), opostos em 28 de novembro de 2022 pelo Sr. [...], por meio de seus representantes, alega, em síntese, que há contradição no voto vencido, que a conduta punida sequer estava descrita na denúncia e que os atletas da equipe não descumpriram as regras antidopagem, o que impossibilitaria o enquadramento no artigo 127 do CBA.

1 - com relação às alegadas contradições relativas à existência ou não de dolo, esclarece-se que para a configuração da infração prevista no artigo 122 este auditor entende que é necessária a comprovação de dolo específico, diferentemente da infração prevista no artigo 127, que pode se configurar com a existência do dolo genérico;

2 - é importante ressaltar que, diferentemente do que dá a entender o destaque no texto inserido pelos representantes do Sr. [...], é claro no voto que entende-se pela inexistência de comprovação do "dolo em fraudar" e não pela inexistência de comprovação de dolo;

3 - o processo em tela não analisou a conduta dos atletas, motivo pelo qual é impossível afirmar se houve ou não infração às regras de combate à dopagem por parte deles. A ocorrência de outra infração, no entanto, não é condição *sine qua non* para a configuração das condutas descritas no artigo 127;

4 - ainda que o enquadramento tenha sido diverso do apresentado na denúncia, as condutas punidas foram exatamente aquelas descritas pela D. Procuradoria. A situação fática analisada se enquadra, no entendimento deste auditor, perfeitamente no que descreve o artigo 127.

A AUTORIDADE BRASILEIRA DE CONTROLE DE DOPAGEM - ABCD, organização nacional antidopagem, não se conformando com a decisão exarada pela 2ª Câmara do Tribunal de Justiça Desportiva Antidopagem, interpôs RECURSO VOLUNTÁRIO.

ABCD requer:

a) seja reformada a decisão da 2ª Câmara do TJD-AD para adequar a sanção de acordo com o artigo 122 do CBA.

b) alternativamente, caso não seja esse o entendimento do Tribunal Pleno, que se avalie os fatos e adeque a violação para cumplicidade (art. 127 do CBA);

c) seja aceito o presente Recurso Voluntário e julgado procedente.

Cumpram reforçar que as orientações do Padrão Internacional para Testes e Investigações - documento estabelecido pela Agência Mundial Antidopagem que deve ser observado por todas as organizações antidopagem - dão conta de que os atletas deverão permanecer sempre sobre a contínua observação do OCD/Escolta desde o momento em que o contato inicial é feito até o término do procedimento de coleta de amostra.

Muito embora, a missão tenha sido concluída, pois todos os atletas se submeteram ao controle após saírem do vestiário (vide doc. Anexo Cadeia de Custódia - SEI nº 11878456), o artigo 122 também sanciona a tentativa de fraude. Também cabe destacar que para o CBA 2021, a conduta intencional pode ser analisada sobre duas perspectivas:

(i) intencionalidade direta e

(ii) intencionalidade indireta.

A intencionalidade direta é aquela em que o atleta ou outra pessoa tem consciência de agir em violação à regra antidopagem.

A intencionalidade indireta é aquela em que o atleta ou outra pessoa tem consciência de agir com risco significativo de constituir ou resultar em uma violação de regra antidopagem e claramente desconsidera esse risco. No presente caso, vislumbramos que o Sr. [...] tinha consciência de agir com risco significativo de constituir ou resultar em uma violação de regra antidopagem e claramente desconsiderou o risco seja porque:

(a) os clubes da série A do futebol brasileiro foram comunicados das diretrizes do controle de dopagem dentro e fora de competição,

(b) no dia da missão fora de competição o Sr. [...] foi alertado diversas vezes pelos DCOs de que impedir o acompanhamento dos atletas poderia implicar em violação de regra antidopagem com imposição de consequências pela infração.

DA CUMPLICIDADE

Alternativamente, na eventualidade de o recurso não ser provido quanto à reforma da decisão da 2ª Câmara do TJD-AD para adequar a sanção de acordo com o artigo 122 do CBA, a ABCD requer a reanálise pelo Pleno do TJD-AD em relação aos fatos e adeque a violação para cumplicidade, conforme entendimento do auditor Vinícius Leonardo Loureiro Morrone.

Que as provas juntadas aos autos, especialmente os depoimentos das testemunhas, deixou claro que o denunciado no mínimo incentivou que os atletas infringissem os protocolos de controle de dopagem. Segundo as declarações, após serem notificados pelos oficiais de controle de dopagem, dez atletas teriam sido incentivados pelo denunciado a irem para os vestiários, deixando assim o campo de visão dos oficiais lá presentes. Que permaneceram fora do campo visual dos oficiais de controle por períodos que variaram entre 30 minutos e 2 horas.

Foi relatado inclusive que um dos atletas admitiu ter urinado antes de comparecer ao controle de dopagem. Ainda que se tenha no ordenamento jurídico nacional a previsão de presunção de inocência, as atitudes relatadas no processo constituem, por si, infrações às regras previstas. Que em razão disso, a atitude do denunciado, no entendimento da ABCD, configura também uma infração ao CBA, mas ao artigo 127, que observamos a seguir:

Art. 127. Assistir, incentivar, ajudar, instigar, conspirar, acobertar ou praticar qualquer outro tipo de cumplicidade intencional envolvendo uma violação de regra antidopagem, tentativa de violação de regra antidopagem ou violação dos arts. 169 a 171 por outra pessoa. Sanção: suspensão de dois a trinta anos, dependendo da gravidade da violação.

§ 1º Incorre nas mesmas penas aquele que tenta praticar qualquer ato de cumplicidade, na forma do caput.

§ 2º A assistência de que tratam as condutas descritas no caput e no § 1º incluem assistência física ou psicológica.

As atitudes tomadas pelo denunciado após a notificação dos atletas, incentivando que estes descumprissem as regras de controle de dopagem se encaixariam perfeitamente ao disposto no artigo. Mais do que isso, ao impedir que os oficiais acompanhassem os atletas ao vestiário, o que permitiria que eles permanecessem em seus campos de visão, o denunciado teria atuado de forma ativa, tornando possível que os atletas se evadissem do campo visual dos oficiais.

Com relação à aplicabilidade de artigo diverso do presente na denúncia, entendem que na estrutura jurídico-desportiva esta possibilidade está contemplada, havendo restrição apenas à aplicação de pena de maior gravidade.

O artigo 127, no entanto, possui uma amplitude punitiva bastante extensa, prevendo penas de 2 a 30 anos. Sendo assim, a ABCD entende que o limitador a sua aplicação ao caso concreto está na dosimetria de tal pena, não podendo ultrapassar a pena prevista no artigo constante da denúncia.

No caso concreto, isso limitaria a pena aplicada a um intervalo entre 2 e 4 anos. Tendo isso como base, analisando objetivamente a infração praticada, **entendo que não foi de elevada gravidade** e, considerando o histórico do denunciado, entendo pela condenação do denunciado nos termos do artigo 127 do CBA, aplicando-lhe a pena de suspensão de 2 anos.

Nas palavras da Defesa, o Sr. [...] jamais agiu de modo a fraudar ou de qualquer forma dificultar ou impedir a realização dos exames de controle de dopagem. Neste sentido, o Sr. [...] tão somente cuidou para que este processo fosse realizado dentro das diretrizes apresentadas pelo [...] e pela Agência Mundial Antidopagem (“WADA”), de modo a proteger a saúde e integridade dos atletas durante um momento delicado da pandemia de COVID-19.

Em síntese, o Sr. [...] demonstrou que:

(i) Durante a pandemia de COVID-19 o [...] adotou diversas medidas restritivas e de combate ao vírus (vide Anexo 02 e 03 da Defesa);

(ii) Apesar de todo o cuidado, o [...] sempre esteve sob escrutínio das autoridades públicas, tendo recebido menos de um mês antes do exame de controle de dopagem ocorrido no centro de treinamento, notificação da Secretaria de Estado da Saúde de São Paulo, indicando supostas falhas nos procedimentos sanitários. Por este motivo, reforçou todos os seus protocolos de segurança (vide Anexo 04 da Defesa);

(iii) A própria WADA emitiu orientação indicando que as pessoas que entrassem nos locais de treino ou competições deveriam seguir as medidas de prevenção e controle de infecções (vide Anexo 05 da Defesa);

(iv) Durante o controle de dopagem realizado no dia 05/11/2021, o Sr. [...] fez de tudo para colaborar com os oficiais de controle de dopagem (“DCOs”), de modo a garantir que todos os atletas notificados por estes realizassem o exame;

(v) Os DCOs não apresentaram exame negativo para COVID-19 antes de entrar no centro de treinamento do [...];

(vi) Em todos os momentos, os DCOs tiveram plena visão dos atletas, que jamais permaneceram sem supervisão, o que foi, inclusive, confirmado pelo depoimento da testemunha, Sr. [...], e do próprio Sr. [...] durante a audiência realizada no dia 07/11/2022;

(vii) Devido às medidas restritivas da pandemia, o Sr. [...] solicitou que os DCOs não adentrassem ao vestiário (local fechado e úmido em que os atletas estavam sem máscara), assegurando, contudo, que estes aguardassem ao lado de fora, de modo que os atletas não poderiam sair do local sem serem avistados;

(viii) Todos os atletas notificados realizaram o exame de controle de dopagem e nenhum atleta obteve resultado positivo para substância dopante.

Ressalta-se, ainda, que o Sr. [...] possui histórico impecável no futebol, atuando há mais de 20 anos no esporte. Neste sentido, quando foi atleta, realizou inúmeros exames de controle de dopagem, jamais tendo recebido qualquer resultado positivo para *doping*.

Ainda, como gerente de futebol, acompanhou diversas missões de controle de dopagem, tendo plena ciência de como se dá o procedimento e de sua importância.

Diante do acima, em julgamento realizado no dia 07/11/2022, a 2ª Câmara do Tribunal de Justiça Desportiva Antidopagem (“TJD-AD”) entendeu, por maioria, que não existiu qualquer conduta do Sr. [...] que pudesse configurar o ilícito apontado na Denúncia apresentada pela Procuradoria, fraude ou tentativa de fraude. Neste sentido:

[...] as situações colocadas como fraude pelo CBA, como se vê acima, são gravíssimas, incluindo oferecer ou aceitar propina, falsificar documentos, prestar falso depoimento...Em que pese esta lista claramente ser exemplificativa, portanto, podendo qualquer outra conduta dolosa ali se encaixar, vê-se que o CBA não trata com leviandade a fraude ou sua tentativa.

Tratam-se de situações excepcionais para Subversão - veja-se a força da expressão utilizada pelo CBA – do procedimento de controle de dopagem. E é com a mesma seriedade que devemos tratar a conduta em questão, não podendo o fato de uma missão ter transcorrido com percalços, por exemplo, ser eventualmente considerada uma tentativa de fraude.

[...] Falho, assim, em verificar que houve por parte do Denunciado uma conduta dolosa, planejada e que somente foi interrompida por vontade alheia ao Denunciado de subverter o processo de controle de dopagem. Ainda que possa se admitir que a conduta do Sr. [...] não foi a mais adequada em relação aos oficiais da missão de controle de dopagem, este fato se distancia na configuração de todos os elementos necessários para que se considere qualificada a tentativa de fraude ao procedimento de dopagem.

Por todo o exposto, entendo que não cabe a qualificação da conduta como aquela prevista no art. 122 do CBA, de tentativa de fraude, afastando-se também qualquer sanção imposta no mesmo dispositivo”. (grifos nossos)

Dessa forma, o Acórdão restou ementado da seguinte forma:

TENTATIVA DE FRAUDE. FUTEBOL. MISSÃO FORA DE COMPETIÇÃO. DIRIGENTE QUE TERIA DIFICULTADO ACESSO DE MEMBROS DA MISSÃO A DETERMINADOS LOCAIS DO CLUBE. NÃO CONFIGURADA CONDUTA INTENCIONAL DE SUBVERTER O CONTROLE DE DOPAGEM. NÃO - CARACTERIZAÇÃO DA INFRAÇÃO PREVISTA NO ART. 122 DO CBA. ABSOLVIÇÃO. (grifos nossos)

DO RECURSO DA ABCD

Em que pese todos os documentos e provas apresentadas pelo Sr. [...], bem como a brilhante fundamentação trazida no v. Acórdão, a ABCD apresentou Recurso em 01/12/2022, alegando, em suma que:

(i) O Sr. [...] *“tentou impedir que os oficiais tivessem contato com os atletas, evitando conseqüentemente a notificação dos atletas para controle de dopagem”*.

(ii) O Sr. [...] adotou conduta intencional, desconsiderando quaisquer riscos atrelados à sua ação;

(iii) Alternativamente, requer que a violação indicada seja readequada, nos termos definidos no voto vencido, aplicando-se o que dispõe o art. 127 do CBA, i.e. cumplicidade;

Não obstante as alegações da ABCD, conforme será demonstrado abaixo, estes argumentos não merecem prosperar.

DAS RAZÕES PARA MANUTENÇÃO DO V. ACÓRDÃO

a) Da Conduta Adotada pelo Sr. [...]

De início, é importante destacar que a missão objeto do presente processo ocorreu de forma distinta daquelas realizadas anteriormente e acompanhadas pelo Sr. [...]. Esse fato foi reconhecido pela Dra. Fernanda Farina Mansur, Auditora Relatora no v. Acórdão:

(...) a missão que se deu em 5/11/2021 e que ensejou o processo em questão, ao que tudo indica, não ocorreu da forma mais adequada - o que não implicará necessariamente a fraude ou sua tentativa. Inclusive, conforme confirmado pelo próprio DCO Rafael em seu depoimento, o procedimento feito na missão em questão foi diferente aos procedimentos anteriores realizados e que poderíamos afirmar que os clubes e dirigentes de futebol estariam acostumados.

Ainda que isso não justifique por inteiro o ocorrido na missão, este fato trazido em audiência pode ajudar a explicar muito dos percalços ocorridos na missão em questão. E ainda, inobstante as dificuldades percebidas, as quais existiram, todos os atletas designados para testagem foram notificados e testados na data da missão, e isso é incontroverso nos autos.

Como era feito de costume, os oficiais se dirigiam ao departamento médico, selecionavam os atletas a serem testados, que terminavam suas atividades para posteriormente realizar os exames de controle.

Apesar de estranhar o novo procedimento adotado pelos DCOs, sabendo da importância dos exames de controle de dopagem para garantir o esporte limpo, o Sr. [...] fez de tudo para colaborar com os oficiais e garantir que os atletas realizassem o exame, sem perder de vista a importância de garantir a saúde e integridade de todos os envolvidos.

Neste sentido, destaca-se que os DCOs não apresentaram comprovante de vacinação e/ou teste negativo para COVID-19 antes de entrarem no centro de treinamento.

Assim como foi trazido em sede de Defesa, a missão foi realizada um dia antes de importante jogo para o [...] válido pelo Campeonato [...]. Portanto, os atletas e toda a equipe estavam em concentração.

O fato de o Sr. [...] ter pedido aos oficiais que aguardassem a finalização de vídeo preparatório em uma sala em apartado não configura qualquer ato intencional de fraudar qualquer parte do processo de dopagem, visto que essa espera não geraria prejuízo a qualquer uma das partes envolvidas.

Ressalta-se que após o encerramento do vídeo, nenhum atleta foi notificado pelos oficiais de controle de dopagem. Assim, os oficiais estavam apenas realizando análise visual prévia de quais atletas estavam

presentes, antes de seguir com a notificação formal e posterior realização dos exames.

Posteriormente, os oficiais foram conduzidos até o local onde teriam ampla e irrestrita visão do treinamento em campo dos atletas, sendo possível a visualização destes a todo momento.

Assim que o treino foi finalizado, os oficiais realizaram as devidas notificações dos atletas selecionados, os quais foram tomar uma ducha antes de realizarem suas coletas. Por se tratar de ambiente fechado e, conforme dito anteriormente, o Sr. [...] solicitou que os oficiais aguardassem ao lado de fora do vestiário para que, assim que os atletas saíssem, fossem facilmente identificados e conduzidos aos testes.

Neste sentido o v. Acórdão foi cristalino:

“também se vê que era exigido de colaboradores e torcedores do clube, para ingresso em suas dependências, a comprovação de vacinação ou apresentação de teste negativo de Covid-19.

Conforme depoimento do diretor de futebol do [...] em audiência, só era permitido o ingresso de pessoas testadas no CT, que os funcionários e atletas eram testados cerca de 4 vezes por semana. Que não solicitaram comprovações por parte dos DCOs de vacinação ou de testagem para Covid-19 porque não seria possível o impedimento de ingresso dos membros da missão no CT. Razoável, portanto, que evitar a circulação dos DCOs em locais com mais atletas que aqueles que absolutamente era exigido o contato - os dez que eram objeto da missão - , como o vestiário seja tomado como uma medida de prevenção ao contágio por Covid-19.” (Grifos nossos)

Sendo assim, não é possível determinar que qualquer atitude tomada pelo Sr. [...] teve como intenção subverter ou fraudar o processo de controle de dopagem.

Neste sentido, importante indicar que a jurisprudência do Tribunal Arbitral do Esporte (em sua sigla em inglês “CAS”), determinou, em linha com o Código da WADA, que são exemplos de atos os quais têm como objetivo principal subverter ou fraudar o processo de controle de dopagem:

Substituição de amostra de urinas, manipulação de amostras, diluição de amostras em água, corrupção de funcionários. É certo que nenhum destes atos foram adotados pelo Sr. [...] no caso em tela, não podendo a sua conduta zelosa ser confundida com fraude.

Assim, Sr. [...] agiu tão somente de modo a evitar que os atletas do time adoecessem e fossem impedidos de participar da partida que ocorreria no dia seguinte. Vale destacar que o presente caso não foi o único que causou desconforto aos dirigentes de futebol na véspera de partida importante.

Neste sentido, recentemente, ocorreu episódio parecido no clube Botafogo de Futebol e Regatas. Isso demonstra que o cuidado adotado pelo Sr. [...] ao receber os DCOs e auxiliar na condução dos procedimentos para realização dos exames de controle de dopagem, não é incomum, sobretudo na véspera de partida importante, no meio de uma pandemia mundial.

Da Inexistência de Violação pelo Sr. [...].

De início, importante destacar que *“um comportamento que pode ser qualificado como fraudulento deve ser analisado em um contexto individual”*. Ou seja, é necessário que seja feita análise caso a caso a fim de enquadrar uma conduta como, de fato, fraudulenta. Assim como foi trazido anteriormente, não há que se falar em dolo em qualquer ato adotado pelo Sr. [...].

Ora, nenhuma de suas condutas se enquadra na definição de fraude trazida no art. 122 do CBA. Além disso, importante destacar que **o art. 122 traz a obrigatoriedade** de se ter a ação intencional de seu praticante para que seja, de fato, imputada alguma pena, seja ela na forma consumada ou tentada.

Neste sentido, o v. Acórdão estabelece:

(...) no que tange à definição de tentativa, vê-se que o CBA entende que não só deve haver a conduta intencional, mas o envolvimento em uma etapa substancial de uma sequência planejada para culminar na prática de uma violação antidopagem.

E mais, na tentativa, a falha em consumir a violação deve se dar por vontade alheia ao que está cometendo a infração, como ensina a melhor prática de direito penal e infere a parte final da definição trazida pelo CBA. Tanto que a definição exclui do conceito de tentativa o caso de desistência antes da descoberta por terceiro não envolvido. Ou seja, a conduta do Denunciado, para cominação nas penas do art. 122 do CBA deverá ser dolosa, para subverter o processo de controle de dopagem, ser parte de uma sequência planejada e não ter sido consumada por vontade alheia ao do praticante.

CAS 2018/A/5511; CAS 2018/A/5504, CAS 2018/A/1718 y ss.,
CAS 2017/A/5142, CAS 2018/A/6047, 2
<https://www.fogaonet.com/noticias-do-botafogo/botafogo-reclama-visita-aleatoria-controle-dopagem-atrapalhou-preparacaoquestiona-cbf/> 3 CAS 2016/A/4700, parágrafo 54 (tradução livre)

Assim, incabível o argumento da ABCD de que o Sr. [...] teria agido com *“intencionalidade indireta”*. Conforme trazido de forma brilhante pela Dra. Fernanda Farina Mansur no Acórdão objeto do Recurso, tem-se que:

“Vale a ressalva aqui a respeito do conceito de intencionalidade para a infração em questão. Tanto a ABCD como a Procuradoria sustentaram suas conclusões no fato de que o Denunciado teria "desconsiderado o risco" de incorrer em violação à regra antidopagem. Entretanto, este conceito de intencionalidade é previsto no § 1º dos arts. 114, 116 e 123 do CBA, que tratam de outras infrações à regra antidopagem (respectivamente, presença, uso e posse de substâncias ou métodos proibidos).

Em todos os casos, o CBA é claro ao afirmar que "[...] para fins do disposto neste artigo, considera-se intencional a conduta do atleta que tem consciência de agir em violação à regra antidopagem ou que tem consciência de agir com risco significativo de constituir ou resultar em uma violação de regra antidopagem e claramente desconsidera esse risco.

Portanto, não podemos estender o conceito para demais violações do CBA, uma vez que a definição se restringe aos dispositivos em que a previsão se encontra.” (Grifos nossos)

Ademais, cumpre destacar que o Sr. [...] não teria qualquer interesse, seja pessoal ou esportivo, em subverter qualquer atleta ou procedimento necessário a ser tomado dentro do processo de controle de dopagem.

Pelo contrário, durante toda sua carreira o Sr. [...] sempre atuou de forma diligente e em respeito às regras antidopagem. Não poderia ser diferente no presente caso. Sendo assim, a questão da ausência de intencionalidade do Sr. [...] foi devidamente sedimentada pelo v. Acórdão, devendo este entendimento ser mantido.

c) Da Inaplicabilidade do art. 127 do CBA

Conforme foi dito em preliminar, foram opostos Embargos de Declaração pelo Sr. [...] com o objetivo de sanar contradição no voto vencido proferido pelo auditor Dr. Vinicius Morrone, o qual trouxe para debate a possibilidade de imputação ao Sr. [...] da conduta descrita no art. 127 do CBA, cumplicidade.

Apesar de os Embargos ainda não terem sido apreciados, verifica-se que é impossível falar em cumplicidade no presente caso, uma vez que o CBA determina que a conduta tipificada **no art. 127 requer o elemento “dolo”**.

Neste sentido, **o próprio auditor vencido determinou em seu voto que o Sr. [...] não teria agido de forma dolosa: “a Procuradoria não foi capaz de comprovar o dolo em fraudar o processo, ponto fundamental**

para que seja aplicado o dispositivo indicado”. Além disso, para haver cumplicidade, o Sr. [...] teria que ter agido de modo a conspirar, acobertar ou ajudar terceiros na violação das regras antidopagem.

No entanto, conforme mencionado acima, nenhum atleta obteve resultado positivo para uma substância dopante. Ora, não há que se falar, portanto, em qualquer cumplicidade por parte do Sr. [...].

Ademais, a ABCD e a Procuradoria não juntaram aos autos nenhum documento ou sequer argumento que demonstre conduta tipificada no art. 127 do CBA por parte do Sr. [...]. Sendo assim, impossível a readequação da violação para cumplicidade, conforme pretende a ABCD.

DAS CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do acima, não há que se falar na alteração da decisão prolatada pela 2ª Câmara do TJDAD, conforme defende a ABCD. Neste sentido, o Sr. [...] demonstrou que:

(i) estava sendo diligente quanto às medidas de segurança adotadas contra a pandemia de COVID-19;

(ii) demonstrou que os procedimentos adotados pelos oficiais na missão em questão foram distintos daqueles realizados anteriormente;

(iii) não teve qualquer atitude de má-fé ou intencional de subverter ou fraudar o processo de controle de dopagem.

Assim, este e. Tribunal deve manter o entendimento adotado por maioria, pela 2ª Câmara, inexistindo qualquer violação das regras antidopagem por parte do Sr. [...].

DO REQUERIMENTO

Pelo exposto, requer seja acatada a preliminar apresentada para que se mantenha a segurança jurídica e devido processo legal e, ainda, que seja **NEGADO PROVIMENTO** ao Recurso da ABCD, devendo ser mantido o v. Acórdão atacado, tudo como medida de direito e da mais absoluta justiça.

Em sorteio realizado no dia 31 de janeiro de 2023, o presente feito foi distribuído para esta Auditora.

É o relatório.

VOTO

DA VIOLAÇÃO À REGRA ANTIDOPAGEM

Trata-se o caso em questão de potencial violação à regra antidopagem prevista no art. 122 do CBA que trata da **fraude ou tentativa de fraude de qualquer parte do controle de dopagem**. É a previsão do referido dispositivo:

Art. 122. Fraude ou tentativa de fraude de qualquer parte do processo de controle de dopagem por um atleta ou outra pessoa. (sic)
Sanção: suspensão de quatro anos, exceto:
I – se o atleta ou outra pessoa puder comprovar circunstâncias excepcionais que justifiquem uma redução do período de suspensão, caso em que o período será de dois a quatro anos, dependendo do grau de culpa do atleta ou de outra pessoa; ou
II – em um caso que envolva uma pessoa protegida ou um atleta de nível recreativo, o período de suspensão corresponderá a, no máximo, dois anos e, no mínimo, uma advertência, sem período de suspensão, de acordo com o grau de culpa.

A **fraude** é definida pelo CBA nos termos abaixo, conforme vemos:

Fraude: conduta **intencional**, ou sua tentativa, que **subverte o processo de controle de dopagem** não incluída na definição de métodos proibidos, a qual inclui, entre outras práticas, oferecer ou aceitar propina para realizar ou deixar de realizar um ato, impedir a coleta de uma amostra, afetar ou impossibilitar a análise de uma amostra, falsificar documentos apresentados a uma Organização Antidopagem, comissão de AUT ou Tribunal, obter depoimento falso de testemunhas ou cometer outros atos fraudulentos voltados a afetar a gestão de resultados ou a imposição de consequências além de qualquer outro tipo de interferência intencional que for semelhante ou tentativa de interferência relacionada a qualquer aspecto do controle de dopagem.

E por sua vez a **tentativa** é definida pelo CBA como:

Tentativa: envolvimento **intencional** em conduta que **constitui etapa substancial de uma sequência planejada** para culminar na prática de uma violação de regra antidopagem, salvo em caso de desistência da tentativa antes da descoberta por terceiro não envolvido.

Conforme amplamente descrito no relatório, trata-se Recurso Voluntário interposto pela ABCD, de missão de controle de dopagem realizada em 5/11/2021 na qual as condutas do Sr. [...], no entendimento da ABCD e da Procuradoria, configurou uma tentativa de fraude ao processo antidopagem.

Cumpra a nós, julgadores, neste momento, analisar se esta conduta de fato configuraria a tentativa de fraude apta a ensejar a penalidade prevista no art. 122 do CBA.

Como vemos da definição de fraude e tentativa dada pelo CBA, alguns pontos me parecem muito importantes de serem ressaltados desde já.

Primeiro, a fraude - e logo sua tentativa - é uma conduta **dolosa/intencional**. Portanto, no caso em questão, devemos verificar se a conduta do Denunciado se deu de forma intencional a "*subverter*", nas palavras do próprio CBA, o processo de dopagem, ou se foi motivada por outras razões.

Vale a ressalva aqui a respeito do conceito de intencionalidade para a infração em questão. Tanto a ABCD como a Procuradoria sustentaram suas conclusões no fato de que o Denunciado teria "*desconsiderado o risco*" de incorrer em violação à regra antidopagem. Entretanto, este conceito de intencionalidade é previsto no § 1º dos arts. 114, 116 e 123 do CBA, que tratam de outras infrações a regra antidopagem (respectivamente, presença, uso e posse de substâncias ou métodos proibidos).

Em todos os casos, o CBA é claro ao afirmar que "*[...] **para fins do disposto neste artigo**, considera-se intencional a conduta do atleta que tem consciência de agir em violação a regra antidopagem ou que tem consciência de agir com risco significativo de constituir ou resultar em uma violação de regra antidopagem e claramente desconsidera esse risco.*"

Portanto, não podemos estender o conceito para demais violações do CBA, uma vez que a definição se restringe aos dispositivos em que a previsão se encontra. Assim, devemos analisar se a conduta é de fato **intencional**, se houve vontade consciente do Denunciado em tentar fraudar o procedimento de controle de dopagem, e não avaliar se foi assumido o risco significativo de violação e se houve desconsideração deste risco.

Segundo, as situações colocadas como fraude pelo CBA, como se vê acima, são gravíssimas, incluindo oferecer ou aceitar propina, falsificar documentos, prestar falso depoimento... Em que pese esta lista claramente ser exemplificativa, portanto, podendo qualquer outra conduta dolosa ali se encaixar, vê-se que o CBA não trata com leviandade a fraude ou sua tentativa. Tratam-se de situações excepcionais para **subversão** - veja-se a força da expressão utilizada pelo CBA - do procedimento de controle de dopagem. E é com a mesma seriedade que devemos tratar a conduta em questão, não podendo o fato de uma missão ter transcorrido com percalços, por exemplo, ser eventualmente considerada uma tentativa de fraude.

Terceiro, no que tange à definição de tentativa, vê-se que o CBA entende que não só deve haver a conduta intencional, mas o envolvimento em uma etapa substancial de uma sequência planejada para culminar na prática de uma violação antidopagem. E mais, na tentativa, a falha em consumir a violação deve se dar por vontade alheia ao que está cometendo a infração, como ensina a melhor prática de direito penal e infere a parte final da definição trazida pelo CBA. Tanto que a definição exclui do conceito de tentativa o caso de desistência antes da descoberta por terceiro não envolvido.

Ou seja, a conduta do Denunciado, para cominação nas penas do art. 122 do CBA deverá ser **dolosa, para subverter o processo de controle de dopagem, ser parte de uma sequência planejada e não ter sido consumada por vontade alheia ao do praticante.**

De fato, a missão que se deu em 5/11/2021 e que ensejou o processo em questão, ao que tudo indica, não ocorreu da forma mais adequada - o que não implicará necessariamente a fraude ou sua tentativa.

Inclusive, conforme confirmado pelo próprio DCO Rafael em seu depoimento, **o procedimento feito na missão em questão foi diferente aos procedimentos anteriores realizados e que poderíamos afirmar que os clubes e dirigentes de futebol estariam acostumados.**

Ainda que isso não justifique por inteiro o ocorrido na missão, este fato trazido em audiência pode ajudar a explicar muito dos percalços ocorridos na missão em questão. E ainda, inobstante as dificuldades percebidas, as quais existiram, todos os atletas designados para testagem foram notificados e testados na data da missão, e isso é incontroverso nos autos.

A controvérsia toda se dá em torno da falta de acesso dos DCOs a determinados locais do centro de treinamentos do [...] durante a missão e se isso configuraria uma tentativa de fraude ao controle de dopagem.

Primeiramente, com a devida vênia, não me parece que o argumento da d. Procuradoria de que já estava liberado o acesso a torcedores ao estádio afastaria a justificativa de que determinados acessos foram dificultados em razão de conduta preventiva relativa à Covid-19. Isso porque a presença de torcedores não seria incoerente, a meu ver, com um cuidado mais rigoroso de um clube com seus atletas - os seus ativos mais preciosos.

Ainda, mesmo que eventualmente não fosse esse protocolo adotado pela CBF para prevenção à Covid-19, isso não impediria que o [...] adotasse medidas mais rígidas que as impostas pela CBF. O que não seria

possível é o clube desrespeitar as diretrizes colocadas pela entidade máxima da modalidade no Brasil.

Ainda, conforme demonstrado nos autos, o [...] havia recebido notificação da Secretaria de Saúde do Estado de São Paulo logo antes da missão em questão (SEI [12775017](#)), o que torna verossímil a versão do Denunciado de que o clube estaria sendo ainda mais cauteloso em relação às medidas sanitárias adotadas. O impedimento de ingresso dos DCOs no vestiário, local fechado e mais restrito, seria coerente com tais medidas mais rígidas.

Segundo, também se vê que era exigido de colaboradores e torcedores do clube, para ingresso em suas dependências, a comprovação de vacinação ou apresentação de teste negativo de Covid-19. Conforme depoimento do diretor de futebol do [...] em audiência, só era permitido o ingresso de pessoas testadas no CT, que os funcionários e atletas eram testados cerca de 4 vezes por semana. **Que não solicitaram comprovações por parte dos DCOs de vacinação ou de testagem para Covid-19 porque não seria possível o impedimento de ingresso dos membros da missão no CT.**

Razoável, portanto, que evitar a circulação dos DCOs em locais com mais atletas que aqueles que absolutamente era exigido o contato - os dez que eram objeto da missão -, como o vestiário seja tomado como uma medida de prevenção ao contágio por Covid-19.

Falho, assim, em verificar que houve por parte do Denunciado uma conduta dolosa, planejada e que somente foi interrompida por vontade alheia ao Denunciado de subverter o processo de controle de dopagem. Ainda que possa se admitir que a conduta do Sr. [...] não foi a mais adequada em relação aos oficiais da missão de controle de dopagem, este fato se distancia na configuração de todos os elementos necessários para que se considere qualificada a tentativa de fraude ao procedimento de dopagem.

Tendo em vista, conforme áudio da sessão da Audiência de Instrução e Julgamento, que todos os atletas foram notificados e testados.

Período delicado, políticas de restrição devido ao COVID 19.

Os DCOs não apresentaram comprovante de teste de teste negativo para COVID 19.

Os DCOs, notificaram os atletas diretamente, e não como era de costume antes da Pandemia, ao serem questionados, disseram que eram as instruções da ABCD.

Por todo o exposto, entendo que não cabe a qualificação da conduta como aquela prevista no art. 122 do CBA, de tentativa de fraude, afastando-se também qualquer sanção imposta no mesmo dispositivo.

Os atletas só foram avisados que não poderiam ir para o vestiário, quando já se encontravam na estação de testes.

O próprio Dr. Rafael declarou que, "*em missões, em que ele não era o líder, acontecia dos atletas irem para o banho, e depois se dirigirem à estação de testes, não era a forma correta, mas acontecia*".

A testemunha da defesa disse que nunca tiveram problemas com missões antidopagem. Que durante a Pandemia só tinha acesso ao Centro de treinamento atletas e funcionários que faziam de 2 a 4 testes por semana. Não recebiam ninguém de fora. Não poderiam correr o risco de contaminação, nem para os atletas, nem para os funcionários.

A pessoa que tivesse que ir ao centro de treinamento, tinha que fazer o teste, orientação da CBF e CONMEBOL, adotaram esse procedimento durante toda a Pandemia.

No dia 05/11/2021, os agentes não fizeram exame, nem apresentaram testes negativados, só estavam de máscaras, que era a primeira vez em que a missão estava sendo de maneira diferente no clube.

Todos os atletas estavam presentes no centro de treinamento, pois tinham um jogo importante no dia seguinte.

Vídeos com o treinador sendo exibidos, treinamento em campo, não tem como um atleta sair do campo sem passar pelos agentes antidopagem. Campo de visão eles tinham, só não foi permitido que entrassem em campo. Local de trabalho dos atletas, restrito aos atletas. Não havia necessidade de interromper o trabalho dos atletas e equipe técnica.

Os agentes estavam na porta do vestiário, não tinha como ninguém sair do local sem passar pelos mesmos.

Todos os atletas testados deram negativo para substâncias proibidas.

O Denunciado estava protegendo o trabalho deles e pediu que os agentes aguardassem o término dos trabalhos.

Na data da missão em questão, o clube ainda adotava os protocolos do COVID 19. Os testes são obrigatórios, inclusive subir no site da CONMEBOL.

O DCO atua na antidopagem e já realizou centenas ou milhares de testes desde o ano de 2016.

Todos os atletas foram notificados antes de entrarem no vestiário. Todos foram testados, nenhum RAA positivo.

Não se deve perder de vista que, nas palavras do DCO, - "antes, os DCOs listavam os atletas e passavam para a equipe médica, e agora os próprios notificam os atletas diretamente, procedimento exigido pela WADA, e a ABCD queria adequar, mudar. Antes estavam fora do padrão. Era um costume, que nos esportes coletivos se comunicavam com o departamento médico, mesmo indo de encontro ao exigido pela WADA".

Os seguranças do clube não impediram a entrada dos DCOs, justamente pelo poder de polícia que a ABCD tem, então não exigiram o comprovante de teste negativo para COVID 19 aos agentes.

Os agentes antidopagem mentiram? não acredito.

Houve uma briga de egos? Não acredito.

Melindres? Não acredito.

Não vejo má-fé por parte dos agentes, tampouco vislumbro má-fé por parte do Denunciado. Entendo a posição dos DCOs, que estavam ali para cumprir seu trabalho, como da mesma forma entendo a posição do Denunciado ao proteger seus atletas de uma possível contaminação, e também cumprindo seu trabalho.

Pandemia mundial, todos os auditores em primeira instância entenderam que não ouve dolo. O dolo que seria imprescindível, foi totalmente afastado.

Nenhum atleta violou as regras do Código Mundial Antidopagem, assim sendo, não há que se falar em cumplicidade como requer a ABCD em seu Recurso.

O que houve na realidade, no meu entendimento, foi falha na comunicação de ambas as partes.

DISPOSITIVO

Ao fim, diante de todo o contexto dos autos, conheço do Recurso interposto pela Autoridade Brasileira de Controle de Dopagem, mas nego-lhe provimento mantendo o acórdão proferido pela D. 2ª Câmara do TJD-AD, ou seja, **ABSOLVIÇÃO DO DENUNCIADO SR. [...]** das penas cominadas no art. 122 do CBA.

É como voto, sob censura de meus pares.

A Senhora Auditora MARTA WADA BAPTISTA – Membro

Com a Relatora

O Senhor Auditor DANIEL CHIERIGHINI BARBOSA - Membro

Com a Relatora

O Senhor Auditor TIAGO DE ANDRADE HORTA BARBOSA - Membro

Com a Relatora

**O Senhor Auditor JOÃO ANTÔNIO DE ALBUQUERQUE E SOUZA - Auditor -
Presidente**

Com a Relatora

Determino à Secretaria as comunicações de praxe.

De Contagem para Brasília, na data da assinatura eletrônica.

(Assinado eletronicamente)

SELMA FÁTIMA MELO ROCHA

Auditora Relatora do Tribunal de Justiça Desportiva Antidopagem



Documento assinado eletronicamente por **Selma Fatima Melo Rocha, Vice-Presidente do Tribunal de Justiça Desportiva Antidopagem**, em 14/03/2023, às 12:51, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020 da Presidência da República. .



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://sei.cidadania.gov.br/sei-autenticacao>, informando o código verificador **13681222** e o código CRC **82295673**.