

SEPARATA

RPDC N.º 1 (2021)

REVISTA PORTUGUESA DE DIREITO CONSTITUCIONAL

PORTUGUESE REVIEW OF CONSTITUTIONAL LAW



*A inconstitucionalidade sumária do processo sumário desportivo**

José Manuel Meirim

*Professor de Direito do Desporto na Faculdade de Motricidade Humana da Universidade de Lisboa e na Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa – Escola de Lisboa
josemeirim@gmail.com*

Resumo: O direito de audiência do arguido em processo disciplinar federativo encontra-se garantido pela locução constitucional, presente nas garantias do processo penal, como *processo sancionatório* que é, inclusive de natureza pública (artigo 32.º, n.º 10). Todavia, este ponto de partida, não obstante a sua relevância, não se pode ter por absoluto. Julga-se pertinente, pois, trazer ao debate outros direitos e valores constitucionais que podem justificar a sua relativização e ainda a natureza das questões que se encontram em apreço em processo sumário desportivo. Com efeito, um significativo número dessas questões compreende-se na expressão legal de *decisões disciplinares relativas a questões emergentes da aplicação das normas técnicas e disciplinares diretamente respeitantes à prática da própria competição desportiva*, relativamente às quais o legislador ordinário – afirmando um espaço de vínculo de justiça relativo – tem como boa a última palavra dos órgãos próprios das federações desportivas, delas não sendo possível recurso aos tribunais estatais.

Abstract: The right to a court hearing is constitutionally ensured to defendants in federative disciplinary proceedings, as these are sanctioning proceedings of a public character and thus fall under Article 32 (10) of the Constitution. However, that guarantee, albeit relevant, cannot be deemed to be absolute. It therefore seems apposite to call into debate other constitutional

* Ressalve-se a modéstia do nosso texto. Nele procuramos, acima de tudo, problematizar, de forma abrangente, e, por isso, aqui e acolá, não tão profunda como seria exigível, as recentes decisões do Tribunal Constitucional sobre a inconstitucionalidade do processo sumário desportivo por violação do artigo 32.º, n.º 10, da Constituição da República Portuguesa. Partimos da convicção que o tema mereceria mais espaço do que aquele que veio a receber, mesmo que a solução final fosse a mesma. Esperamos, pelo menos, que a recolha de elementos e as nossas reflexões possam encorajar outros a ir mais longe. Texto finalizado em 23 de outubro de 2021.

rights and values that might justify that relativisation, as well as the nature of the issues that are stake in summary sports proceedings. Indeed, disciplinary decisions will often meet the legal concept of *disciplinary decisions on issues arising from the application of technical and disciplinary norms concerning the sports competition itself*, regarding which the ordinary legislator undertakes to accept the final word of the organs of sports federations, such that it is not possible to appeal from such decisions to state courts.

Palavras chave: federação desportiva; direito disciplinar; poder de natureza pública; processo sumário; arguido; garantias de defesa; audiência.

Keywords: sports federation; disciplinary law; public authority; summary proceedings; defendant; defence guarantees; court hearing.

I – 5 minutos antes do início do jogo

1. Quem de alguma forma já contactou com as relações que se estabelecem entre o Desporto e o Direito sabe que a regulação normativa do primeiro tem dois afluentes. Um primeiro, de origem privada, fruto das organizações desportivas, desde logo as internacionais, e um público, resultado da ordem estatal e internacional pública em que o desporto necessariamente se movimenta.

Sucede, olhando terreno de jogo a terreno de jogo, que há uma família de países que “deixa” o privado jogar com relativo à vontade. Pelo contrário, um segundo grupo de países, entre os quais o nosso, aposta fortemente na produção de legislação desportiva e, mais do que isso, tornou administrativas algumas das funções das federações desportivas nacionais, representantes legítimas de outra maneira de ver o jogo, imposta pelas internacionais.

Ou seja, e colocando a bola à flor da relva, se a função disciplinar exercida pelas federações desportivas internacionais e por um significativo número de federações nacionais se movimenta numa onda privada, em Portugal, entre outros países, algo que era genuinamente privado adquiriu manifesta tonalidade pública porque o Estado assim o entende.

2. Por outro lado, neste espaço desportivo (federado), ainda fruto da apontada pluralidade de afluentes, navegam órgãos públicos e privados, exteriores ou sendo parte integrante da organização desportiva, com competência para dirimir litígios desportivos. Assim sendo, também aqui se visiona pluralidade e, em Portugal, muitos desses litígios assumem natureza administrativa, entrando em campo órgãos federativos, enquanto órgãos

administrativos (Conselho de Disciplina e Conselho de Justiça), tribunais estatais e um muito especial tribunal arbitral.

3. No plano constitucional, numa liga superior, projeta-se (e habilita-se) muito do que afirmámos até agora. Aqui, interessa-nos realçar o impacto dos direitos, liberdades e garantias no todo desportivo e a participação de um jogador qualificado, o Tribunal Constitucional.

Com efeito, e quanto ao primeiro sublinhado, sendo verdade que o desporto se encontra ancorado na lei fundamental mesmo como direito fundamental (artigo 79.º), bem auxiliado pelos artigos 64.º (Saúde)¹ e 70.º (Juventude),² não menos verdadeiro é que os lançamentos de três pontos têm sido obtidos por aquela outra panóplia de direitos.³

No que se refere ao contributo do Tribunal Constitucional para o universo desportivo, ele é bem significativo e será sempre, naturalmente, um MVP.⁴

É tempo de iniciar a partida: o poder disciplinar federativo tem, em Portugal, natureza pública e encontra-se obviamente sujeito às normas constitucionais no alcance que lhe for conferido pelo Tribunal Constitucional.

II – Um poder disciplinar público

1. A natureza pública do poder disciplinar das federações desportivas nacionais decorre intimamente do denominado estatuto de utilidade pública

¹ “2. O direito à proteção da saúde é realizado: (...) b) Pela criação de condições económicas, sociais, culturais e ambientais que garantam, designadamente, a proteção da infância, da juventude e da velhice, e pela melhoria sistemática das condições de vida e de trabalho, *bem como pela promoção da cultura física e desportiva*, escolar e popular, e ainda pelo desenvolvimento da educação sanitária do povo e de práticas de vida saudável. (destacámos)

² “1. Os jovens gozam de proteção especial para efetivação dos seus direitos económicos, sociais e culturais, nomeadamente: (...) d) Na educação física e no desporto;”

³ Ver, para a análise deste impacto, JOSÉ JOAQUIM GOMES CANOTILHO / ALEXANDRA PESSANHA, “Relações jurídicas fundamentais no âmbito do desporto profissional”, in *Estudos em Homenagem a Miguel Galvão Teles, Volume I*, Coimbra: Almedina, 2012, pp. 357-377, JOSÉ MELO ALEXANDRINO, “Direitos, liberdades e garantias na relação desportiva”, in *O Discurso dos Direitos*, Coimbra, Coimbra Editora, 2011, pp. 315-355 e JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, “Os direitos fundamentais e o Direito do Desporto”, in Ricardo Costa / Nuno Barbosa (coord.), *II Congresso de Direito do Desporto. Memórias, Porto, outubro de 2006*, pp. 23-41, Coimbra: Almedina, 2007.

⁴ Essa performance tem sido devidamente assinalada. Veja-se, a esse propósito, o nosso “O desporto que o Tribunal Constitucional pratica”, *Jurisprudência Constitucional*, n.º 14, abril-junho (2007) (saído em abril de 2009), pp. 38-58, ESPERANÇA MEALHA, “Uma temporada de jurisprudência constitucional desportiva”, in José Manuel Meirim (coord.), *O desporto que os tribunais praticam*, Coimbra: Coimbra Editora, 2014, pp.15-35, e um nosso registo de atualização em “Direito ao Desporto ou Desporto e Constituição da República?”, in Felipe Canan (org.), *Direito ao Esporte. Perspectivas nacionais e internacionais*, Curitiba: Editora CRV, 2021, pp. 33- 49.

desportiva, que entrou em campo com a primeira lei de bases do desporto em regime democrático.⁵

Esta afirmação não pretende dizer que, antes dessa lei, as federações desportivas não se encontravam já publicizadas em parte da sua atividade e que o poder disciplinar não fosse já público. Apenas se quer significar que esse especial estatuto modelou, em novos termos, tal visão estatal das federações desportivas e suas atividades.⁶

A *nova* resposta legal passa pela leitura conjugada dos artigos 21.º, 22.º e 27.º.⁷

Estabelece o artigo 21.º uma noção de federação desportiva, ou seja, aquilo que o Estado pretende que seja uma federação desportiva.

Aí avulta, como requisito obrigatório, que a entidade tem de obter, a concessão – por parte do Estado – do estatuto de utilidade pública desportiva (2.º).

Significa este estado de coisas que porventura uma federação desportiva até pode preencher todos os requisitos materiais que a definem, mas, não obstante, não o será para o Estado. O Estado tem a sua própria visão do que é uma federação desportiva, do que pretende de uma federação desportiva no todo do sistema desportivo.

2. Qual o conteúdo desse inovatório estatuto ou, dito por outras palavras, o que dele deriva desde logo para a federação desportiva?

O artigo 22.º, n.º 1, adianta-nos que o *estatuto de utilidade pública desportiva é o instrumento por que é atribuída a uma federação desportiva a competência para o exercício, dentro do respetivo âmbito, de poderes regulamentares, disciplinares e outros de natureza pública.*

De forma simplificada, dir-se-ia que o Estado, por via do estatuto de utilidade pública desportiva, vai manter uma boa parte da sua intervenção no desporto federado, publicizando significativa fatia do agir federativo, designadamente o seu agir disciplinar desportivo.⁸

⁵ Referimo-nos à Lei n.º 1/90, de 13 de janeiro, Lei de Bases do Sistema Desportivo.

⁶ Veja-se, de nossa autoria, a constatação dessa perenidade no olhar do Estado em “Federações desportivas e exercício de poderes de natureza pública: a assumir da fratura no sentido da manutenção da tradição”, in *Estudos em Memória do Conselheiro Artur Maurício*, Tribunal Constitucional, Coimbra: Coimbra Editora, 2014, pp. 670-681.

⁷ Todos inseridos no capítulo III da lei (Associativismo desportivo).

⁸ Ver sobre a natureza pública do poder disciplinar, por todos, com amplas referências doutrinárias e jurisprudenciais, ANA CELESTE CARVALHO, “O poder disciplinar federativo numa década de jurisprudência dos tribunais administrativos (2002-2012)”, in José Manuel Meirim (coord.), *O desporto que os tribunais*

3. Esta modelação permanece intocável até aos nossos dias.

A construção do Decreto-Lei n.º 144/93, de 26 de abril,⁹ fruto do *indirizzo* da lei bases de 1990, vai-se manter inalterada até ao vigente regime jurídico das federações desportivas e do estatuto de utilidade pública desportiva,¹⁰ superadas as barreiras (sem obstáculos visíveis) da Lei n.º 19/96,¹¹ de 25 de junho, o Decreto-Lei n.º 111/97,¹² de 9 de maio, da Lei n.º 112/99,¹³ de 3 de agosto, da Lei n.º 30/2004,¹⁴ de 21 de julho e da Lei n.º 5/2007,¹⁵ de 16 de janeiro.

O estatuto de utilidade pública desportiva é encarado enquanto instrumento do relacionamento entre Estado e federações desportivas e ainda de publicização de núcleo de poderes federativos é, pois, uma trave mestra do nosso sistema desportivo.

III – A lei e o processo disciplinar desportivo

1. Projetando este estado de coisas legislativo, no segmento disciplinar, a história é bem mais extensa do que se possa pensar e não se inicia com era uma vez o Decreto-Lei n.º 248-B/2008, de 31 de dezembro.¹⁶

Com efeito, a função disciplinar das federações desportivas tem um percurso legislativo de dezenas de anos e que importa conhecer, pelo menos nos seus traços fundamentais, para sabermos como chegámos aqui.

1.1. Se remontarmos, ainda que de forma sumária à legislação do Estado Novo, momento inicial daquela publicização do desporto organizado e regulamentado pelas federações desportivas, é bom de ver a marca pública aí existente no domínio disciplinar.

Coube ao Decreto-Lei n.º 32 241, de 5 de setembro de 1942,¹⁷ iniciar um novo ciclo no relacionamento entre o poder público e as federações desportivas.

praticam, Coimbra: Coimbra Editora, 2014, pp.459-482.

⁹ Estabelece o regime jurídico das federações desportivas.

¹⁰ Constante do Decreto-Lei n.º 248-B/2008, de 31 de dezembro.

¹¹ Operou a revisão da Lei de Bases do Sistema Desportivo.

¹² Altera o Decreto-Lei n.º 144/93, de 26 de abril (estabelece o regime jurídico das federações desportivas dotadas do estatuto de utilidade pública desportiva).

¹³ Aprova o regime disciplinar das federações desportivas.

¹⁴ Lei de Bases do Desporto.

¹⁵ Lei de Bases da Actividade Física e do Desporto.

¹⁶ Abreviaremos, na sua versão originária, por RJFD2008. Objeto de reforma operada pelo Decreto-Lei n.º 93/2014, com texto consolidado à época em anexo, iremos referir essa versão por RJFD2014.

¹⁷ O seu artigo 15.º foi alterado pelo Decreto-Lei n.º 45 750, de 3 de junho de 1964. O diploma sofreu ainda alterações ditas pelo Decreto-Lei n.º 47 744, de 2 de junho de 1967.

Esse diploma legal, que veio reorganizar alguns serviços do Ministério da Educação Nacional, dedica um espaço significativo à área desportiva e cria a *Direcção-Geral da Educação Física, Desportos e Saúde Escolar*.

No seu artigo 9.º a essa direcção geral é conferida competência para conhecer, diretamente ou em recurso, de todas as questões relativas à disciplina do desporto, ou elas surjam entre desportistas, ou entre organizações desportivas, ou entre uns e outras (9.º). Por outro lado, o artigo 10.º vem estipular a competência para exercer a autoridade disciplinar sobre os desportistas, sobre as organizações desportivas, assim como sobre os técnicos e fiscais com poderes de consulta ou decisão.

1.2. No seguimento deste diploma, regulamentando-o, o Decreto n.º 32 946, de 3 de agosto, dedica-lhe todo um espaço bem significativo (artigos 74.º a 91.º).

Para termos real noção de que, porventura, pouco se alterou em termos de matérias previstas na atualidade, dê-se sumária conta do conteúdo deste segmento normativo dedicado à disciplina desportiva.

Assim sendo, temos o seguinte quadro:

- Noção de infração disciplinar (corpo do artigo 74.º): considera-se infração disciplinar o ato praticado voluntariamente pelos desportistas ou pelos organismos desportivos, com violação dos deveres regulamentares;¹⁸
- A previsão da suspensão da pena, mas apenas por decisão da Direcção Geral (artigo 75.º);
- Estabelecimento de um elenco de penas aplicáveis aos desportistas e organismos desportivos (artigo 76.º);¹⁹
- Definição da competência disciplinar consoante a pena a aplicar (artigo 80.º);²⁰
- Garantia de recurso da decisão que aplicar as penas previstas n.os 3 e seguintes (artigo 80.º, § 1.º);

¹⁸ Nos termos do § 1.º os clubes podem ser responsabilizados pelas infrações disciplinares cometidas nos recintos desportivos pelos seus adeptos. Por outro lado, de acordo com o § 2.º, as penalidades aplicadas aos organismos desportivos podem abranger os seus filiados.

¹⁹ 1.º Advertência, 2.º Repreensão verbal ou por escrito, 3.º Multa até 5.000\$, 4.º Suspensão de atividade até um ano, 5.º Suspensão de atividade de um a três anos e 6.º Irradiação ou dissolução. De acordo com o artigo 78.º a pena de multa importa para o infrator a suspensão do exercício da sua atividade desportiva até pagamento integral.

²⁰ Neste âmbito, há a salientar que a competência disciplinar sobre os desportistas, juizes, árbitros ou fiscais pertence à Direcção-Geral da Educação Física, Desportos e Saúde Escolar e aos vários elementos das hierarquias desportivas. Esta competência disciplinar, quando exercida sobre os organismos desportivos, pertence à Direcção-Geral e aos órgãos superiores da respetiva hierarquia (artigo 81.º). A competência do superior abrange sempre a do inferior (artigo 83.º).

- Garantia de recuso para o Ministro, com efeito devolutivo, no caso das decisões que apliquem penas dos n.ºs 5 e 6; da decisão ministerial não há recurso (artigo 82.º);²¹
- Competência excludente da Direcção Geral (artigo 80.º, § 2º);²²
- Definição do âmbito objetivo da aplicação das penas (artigos 86.º a 87.º);²³
- Possibilidade de interdição temporária de locais de desporto (artigo 88.º);
- Previsão de processo especial para o não respeito, durante as competições, das decisões de agentes de arbitragem (artigo 89.º);²⁴
- As penalidades por faltas cometidas em campo serão, em regra, aplicadas em face de boletins (artigo 90.º);²⁵
- Informalidade no processo (artigo 91.º).²⁶

Recolhe-se neste panorama, com facilidade, o passado do nosso quadro disciplinar vigente, com apelo, por exemplo, aos relatórios dos árbitros, às “faltas cometidas em campo”, etc., tudo a fazer lembrar conceitos hoje porventura mais apurados, mas que têm aqui o seu referencial de germinação.

²¹ MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA, *Direito Administrativo, Volume I*, Coimbra: Almedina, 1980, p. 396, nota 1, tem por inconstitucional, face ao n.º 2, do artigo 269.º, da Constituição Portuguesa, o disposto no artigo 82.º, § único, do Decreto n.º 32 946, o qual dispunha que da decisão do Ministro não cabia recurso. Curiosamente, no quadro constitucional anterior, essa norma tinha sido objeto de pronúncia do STA, seu Ac. de 2 de dezembro de 1966, Recurso n.º 7 041, publicado nos *ADSTA*, ano VI, março de 1967, n.º 63, pp. 316-318. A DGEFDSE tinha restringido a apreciação disciplinar de determinados factos primitivamente apurados pela Federação Portuguesa de Colúmbofilia, reduzindo a pena aplicada em concreto por este organismo desportivo a um seu associado (de irradiação para 2 anos de suspensão). Inconformada, a federação desportiva interpôs recurso hierárquico para o Subsecretário de Estado da Juventude e Desportos, tendo visto desatendida a sua pretensão. Recorreu então contenciosamente desse ato governamental, aí invocando a inconstitucionalidade do § único do artigo 82.º, entendendo violado o artigo 8.º, n.º 10, da Constituição. Tal preceito constitucional dispunha que constituía um dos direitos, liberdades e garantias individuais dos cidadãos portugueses, haver instrução contraditória, dando-se aos arguidos, antes e depois da formação da culpa, as necessárias garantias de defesa. No entender do STA esse direito de defesa encontrava-se garantido, no âmbito da *disciplina desportiva*, não só pela obrigação da sua audiência, mas também pela existência de um recurso hierárquico em dois graus.

²² A aplicação de uma pena pela Direcção Geral ou comunicação de que foi por ela mandado instaurar processo disciplinar fazia cessar a competência disciplinar de todos os órgãos da hierarquia desportiva.

²³ Por exemplo, as penas dos n.ºs 1 e 2 do artigo 76.º são aplicáveis por faltas leves. Outro exemplo: as penas dos n.ºs 4 e 5 do mesmo artigo 76.º, são aplicadas, entre outras situações, ao não acatamento das leis do jogo e normas gerais de correção desportiva [artigo 86.º, alínea a)].

²⁴ As decisões dos agentes de arbitragem só poderiam ser reparadas depois de finda a competição, mediante processo regular, a ser julgado dentro do prazo máximo de oito dias.

²⁵ Da autoria dos júris, juizes ou árbitros e dos relatórios dos delegados ou outros representantes da hierarquia desportiva ou da Direcção Geral. Quando insuficientes para decidir, será ordenado inquérito. As federações e associações remetem à Direcção Geral os boletins e relatórios dos júris, juizes, árbitros e dos seus delegados em competições oficiais, juntamente com cópia dos despachos que aplicarem castigos.

²⁶ A aplicação das penas não depende de forma particular do processo.

2. Foi na era da modernidade da legislação relativa à organização, regulamentação e disciplina do desporto, no caso preciso, das competições desportivas organizadas sob a égide – primária ou delegada – de uma federação titular do estatuto de utilidade pública desportiva, que se desenhou um modelo de obtenção de decisões disciplinares.

Com efeito, coube ao Decreto-Lei n.º 144/93 de 26 de abril,²⁷ que veio estabelecer o primeiro regime jurídico das federações desportivas e do estatuto de utilidade pública desportiva, após a primeira lei de bases do desporto (Lei n.º 1/90 de 13 de janeiro – Lei de Bases do Sistema Desportivo), estabelecer as traves mestras do regime disciplinar desportivo.

Assim, dispunha o artigo 22.º (Regime disciplinar):

1. No âmbito desportivo, o poder disciplinar das federações dotadas de utilidade pública desportiva exerce-se sobre os clubes, dirigentes, praticantes, treinadores, técnicos, árbitros, juízes e, em geral, sobre todos os agentes desportivos que, encontrando-se nelas filiados, desenvolvam a atividade desportiva compreendida no seu objeto estatutário, nos termos do respetivo regime disciplinar.

2. O regime disciplinar deve prever, designadamente, as seguintes matérias:

- a) Graduação das infrações como leves, graves e muito graves e determinação das correspondentes sanções;
- b) Sujeição aos princípios da igualdade, irretroatividade e proporcionalidade da aplicação de sanções;
- c) Exclusão das penas de irradiação ou de duração indeterminada;
- d) Enumeração das causas ou circunstâncias que eximam, atenuem ou agravem a responsabilidade do infrator, bem como os requisitos da extinção desta;
- e) Exigência de processo disciplinar, para a aplicação de sanções, quando estejam em causa infrações qualificadas como muito graves e, em qualquer caso, quando a sanção a aplicar determine a suspensão de atividade por período superior a um mês;
- f) Consagração das garantias de defesa do arguido, designadamente exigindo que a acusação seja suficientemente esclarecedora dos factos determinantes do exercício do poder disciplinar e estabelecendo a obrigatoriedade de audiência do arguido nos casos em que seja necessária a instauração de processo disciplinar;

²⁷ Retificado nos termos da Declaração de Retificação n.º 129/93, publicada no *DR*, I-A, supl., n.º 178, de 31.07.93 e alterado pelo Decreto-Lei n.º 111/97, de 9 de maio, pela Lei n.º 112/99, de 3 de agosto, e pelo Decreto-Lei n.º 303/99, de 6 de agosto e revogado pelo artigo 66.º do Decreto-Lei n.º 248-B/2008, de 31 de dezembro.

g) Garantia de recurso, seja ou não obrigatória a instauração de processo disciplinar.

3. Se a infração revestir carácter contraordenacional ou criminal, o órgão disciplinar competente deve dar conhecimento do facto às entidades competentes.

Para o que agora interessa [alíneas e), f) e g)], registre-se que a lei prevê situações em que não é obrigatória a instauração de procedimento disciplinar, particularmente quando estejam em causa infrações em que a sanção a aplicar não determine a suspensão de atividade por período superior a um mês. Nessas situações não há lugar ou pelo menos a lei não entende obrigatória a audiência do arguido.

Mas, mesmo para esses casos de não obrigatoriedade de instauração de processo disciplinar, mantém-se a garantia de recurso da decisão sancionatória.

As normas têm claramente em mente infrações leves e outras em que, na medida concreta da pena, seja aplicada sanção menos gravosa. Isto é, consciente das idiosincrasias das competições desportivas, da diversidade das infrações e do peso daquelas cometidas “em campo” – na lógica do diploma de 1942 –, o legislador elabora um modelo a dois tempos: um, o do processo disciplinar, com todas as garantias de defesa e ainda passível de recurso e outro, mais célere, sem tais garantias, mas mantendo a garantia de recurso.

Dessa forma, entendeu o legislador de 1993 que se encontrava um equilíbrio entre a defesa do arguido disciplinar desportivo e os interesses próprios das competições, entre esses o da celeridade e eficácia de algumas decisões disciplinares, em universo de menor gravidade, mas com repercussões muito imediatas, no desenrolar das competições.

3. Esta norma veio a ser revogada expressamente pelo artigo 13.º da Lei n.º 112/99, de 3 de agosto, a qual aprovou o regime disciplinar das federações desportivas.

No seu artigo 2.º – princípios gerais –, impõe-se a tipificação das infrações como leves, graves e muito graves e determinação das correspondentes sanções [alínea a)].

As suas alíneas e), f) e g), contudo, mantêm intocáveis as soluções que vinham de 1993.

4. Segue-se, neste périplo, o RJFD2008.

E aqui, o artigo 53.º, sobre os princípios gerais do regime disciplinar, mantém, uma vez mais o passado [alíneas e), f) e g)].²⁸

Todavia, convém destacar, para compreender melhor o que se vai de seguida passar, a projeção das competências do Conselho de Disciplina e do Conselho de Justiça das federações desportivas.

Assim, o artigo 43.º, n.º 1, estabelece que ao Conselho de Disciplina cabe, sem prejuízo de outras competências atribuídas pelos estatutos, apreciar e punir, de acordo com a lei e com os regulamentos, as infrações disciplinares em matéria desportiva.

Por sua vez, ao Conselho de Justiça, para além de outras competências que lhe sejam atribuídas pelos estatutos, cabe conhecer dos recursos das decisões disciplinares em matéria desportiva (artigo 44.º, n.º 1).

Temos assim, um sistema de justiça endógeno, dotado de um segundo grau de apreciação de todas as decisões disciplinares, independentemente do tipo de infração e da medida da sanção aplicada.

5. Uma vez chegados ao RJFD2014 vamos assistir a algumas importantes modificações ao modelo disciplinar, sem que, contudo, se abale o essencial sobre a instauração ou não de processos disciplinares, audiência do arguido e garantia de recurso.

Estabelece o artigo 53.º (Princípios gerais):

O regime disciplinar deve prever, designadamente, as seguintes matérias:

- a) Sujeição dos agentes desportivos a deveres gerais e especiais de conduta que tutelem, designadamente, os valores da ética desportiva e da transparência e verdade das competições desportivas, com o estabelecimento de sanções determinadas pela gravidade da sua violação;
- b) Observância dos princípios da igualdade, irretroatividade e proporcionalidade na aplicação de sanções;
- c) Exclusão das penas de irradiação ou de duração indeterminada;
- d) Enumeração das causas ou circunstâncias que eximam, atenuem ou agravem a responsabilidade do infrator, bem como os requisitos da extinção desta;
- e) *Exigência de processo disciplinar para a aplicação de sanções quando estejam em causa as infrações mais graves e, em qualquer caso, quando a sanção a aplicar determine a suspensão de atividade por um período superior a um mês;*

²⁸ Não curamos agora de saber, até por desnecessidade prática, se este diploma operou uma revogação global ou tácita das normas disciplinares patentes na lei anterior.

f) *Consagração das garantias de defesa do arguido, designadamente exigindo que a acusação seja suficientemente esclarecedora dos factos determinantes do exercício do poder disciplinar e estabelecendo a obrigatoriedade de audiência do arguido nos casos em que seja necessária a instauração de processo disciplinar;*

g) *Garantia de recurso para o conselho de justiça, seja ou não obrigatória a instauração de processo disciplinar, quando estejam em causa decisões disciplinares relativas a questões emergentes da aplicação das normas técnicas e disciplinares diretamente respeitantes à prática da própria competição desportiva. (nosso itálico).*

Se bem atentarmos não se registam novidades de monta quanto à não exigência legal de instauração de processos disciplinares em casos contados e consequente ausência de audiência do arguido.

Onde nos deparamos com reais novidades é no âmbito das questões objeto de recurso.

É que, nos termos da alínea g), mantendo-se a regra da irrelevância da instauração ou não de processo disciplinar, para a garantia de recurso, prevê-se agora que tal recurso é para o Conselho de Justiça *quando estejam em causa decisões disciplinares relativas a questões emergentes da aplicação das normas técnicas e disciplinares diretamente respeitantes à prática da própria competição desportiva.*

Esta deriva faz parte de uma construção dual dos recursos das decisões disciplinares federativas, com sustento nos artigos 43.º, n.º 1, e 44.º, n.º 1, deste RJFD2014 e na LTAD.²⁹

Dispõe o primeiro dos artigos mencionados que ao Conselho de Disciplina cabe, de acordo com a lei e com os regulamentos e sem prejuízo de outras competências atribuídas pelos estatutos e das competências da liga profissional, instaurar e arquivar procedimentos disciplinares e, colegialmente, apreciar e punir as infrações disciplinares em matéria desportiva. Por seu turno, de acordo com a segunda disposição que referimos, 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.*

6. Como que fechando a construção deste sistema a LTAD, vem no seu artigo 4.º, n.º 3, determinar que o acesso ao TAD só é admissível em

²⁹ Cf. a Lei n.º 74/2013 de 6 de setembro (Cria o Tribunal Arbitral do Desporto e aprova a respetiva lei) e a Lei n.º 33/2014 de 16 de junho (Primeira alteração à Lei n.º 74/2013, de 6 de setembro, que cria o Tribunal Arbitral do Desporto e aprova a respetiva lei).

via 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; b) Decisões finais de órgãos de ligas profissionais e de outras entidades desportivas.

Mas, verdadeiramente significativa, em termos de competência do TAD (do Estado?) é o disposto no n.º 6 deste artigo:

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.

Essas “questões” são assim da competência do Conselho de Justiça, o mesmo é dizer quedam-se, em definitivo, por respostas internas federativas.

IV – Pausa técnica

Por ora, surgem-nos permitidas as seguintes proposições, a partir da construção legal, quase que se diria tradicional na configuração do procedimento disciplinar desportivo.

Em primeiro lugar, a lei só exige processo disciplinar para determinadas situações infracionais, deixando sem exigência de processo muitas infrações balizadas essencialmente pela medida da pena.³⁰

Em segundo lugar, mesmo para estas situações, a lei garante recurso dessas decisões.

Em terceiro lugar, intimamente relacionada com as anteriores, existem determinadas matérias que o Estado admite não terem dignidade de controlo jurisdicional ou se se quiser, entende ser suficiente, numa ponderação de interesses (incluindo o da autonomia dos entes federativos), que a resolução de questões emergentes da aplicação das normas técnicas e disciplinares diretamente respeitantes à prática da própria competição desportiva, seja da exclusiva competência das entidades desportivas em apreço.

Por último, não é difícil conceber que se encontram nestas matérias uma multiplicidade de infrações disciplinares para as quais a lei não exige um procedimento disciplinar.

³⁰ Dê-se conta que existem regulamentos disciplinares que funcionam neste parâmetro, isto é, em que não existe referência ao processo disciplinar aquando dessas infrações “mais leves”. Por outro lado, outros existem em que para essas infrações se constrói uma resposta sem audiência do arguido.

V – Um jogador provindo da “janela” constitucional

1. O artigo 32.º da Constituição da República Portuguesa versa sobre as garantias de processo criminal. Contudo, o seu n.º 10 dispõe do seguinte modo:

Nos processos de contraordenação, bem como em quaisquer processos sancionatórios, são assegurados ao arguido os direitos de audiência e defesa. Este *texto de extensão* foi alcançado por etapas.

Em primeiro lugar, o artigo 18.º da Lei Constitucional n.º 1/89, de 8 de julho (Segunda Revisão da Constituição), aditou ao artigo 32.º, um novo n.º 8:

Nos processos por contra-ordenação são assegurados ao arguido os direitos de audiência e defesa.

Mais tarde, o artigo 15.º, n.º 5, da Lei Constitucional n.º 1/97 de 20 de setembro (Quarta Revisão Constitucional), incidiu também sobre o n.º 10,³¹ aditando a expressão “bem como em quaisquer processos sancionatórios” entre “contraordenação” e “são assegurados”.³²

2. Como se depreende com facilidade a extensão destas garantias de processo criminal, começou por ser, ao nível constitucional, somente isso, projetando-se nesse processo. Todavia, perante outros segmentos sancionatórios, desde logo, públicos, foi-se alargando esse espaço de garantias, primeiro aos processos contraordenacionais e, por último, a “quaisquer processos sancionatórios”.³³

Este terceiro elemento, por mais indefinido do que os outros – processo criminal e contraordenacional – obrigou a uma leitura de mais espaço para aquilatar da sua abrangência. De todo modo, vista agora à distância, tal aproximação surge mais facilitada do que pareceria.

³¹ “Os n.ºs 6 e 7 do mesmo artigo passam a n.ºs 8 e 9, respetivamente (n.º 4).”

³² De relevante interesse para a análise da norma são os trabalhos parlamentares que se iniciaram com a apresentação de uma proposta de um novo artigo 32.º-B, pelo PCP: “Nos processos disciplinares e demais processos sancionatórios são asseguradas ao arguido todas as garantias do processo criminal, designadamente as de audiência, defesa e produção de prova”. Ver *Diário da Assembleia da República*, 12 de setembro de 1996, II Série-RC, n.º 20, VII Legislatura, 1.ª Sessão legislativa (1995-1996, IV Revisão Constitucional, Comissão Eventual Para a Revisão Constitucional, Reunião do dia 11 de setembro de 1996, pp. 72-77). Provinda da CERC veio, a final, a ser aprovada, por unanimidade, a nova redação do n.º 10 do artigo 32.º Cf. *Diário da Assembleia da República*, I Série, n.º 95, de 17 de julho de 1997, VII legislatura, 2ª sessão legislativa (1996-1997), reunião plenária de 16 de julho de 1997, p. 64.

³³ Todavia não se olvide que na versão originária da lei fundamental, em sede de regime da função pública, o artigo 270.º, n.º 3, já dispunha que em processo disciplinar são garantidas ao arguido a sua audiência e defesa. Essas garantias, constam hoje do artigo 269.º, n.º 3.

2.1. Desde logo os anotadores coincidiram no essencial do comando constitucional em causa. Assim, Germano Marques da Silva³⁴ adianta-nos que este n.º 10 “garante aos arguidos em quaisquer processos de natureza sancionatória os direitos de audiência e defesa. Significa ser inconstitucional a aplicação de qualquer tipo de sanção, contra-ordenacional, administrativa, fiscal, laboral, disciplinar ou qualquer outra natureza, sem que o arguido seja previamente ouvido e possa defender-se das imputações que lhe são feitas”.

Esta leitura abrangente – incluindo a natureza pública ou privada – é recolhida por J.J. Gomes Canotilho e Vital Moreira,³⁵ para quem estamos perante uma simples irradiação para o domínio sancionatório de requisitos constitutivos do Estado de direito democrático. Sendo evidente, para os autores, que o preceito só tem em conta tipos sancionatórios de natureza pública, não deixam de afirmar que o direito de audiência e de defesa deve considerar-se inerente a todos os procedimentos sancionatórios, incluindo os de natureza privada (disciplina laboral, disciplina das organizações coletivas, etc.), como regra inerente à ordem jurídica de um Estado de direito.³⁶

2.2. Já José de Faria Costa, assumindo naturalmente a valência do artigo 32.º, n.º 10, para quaisquer processos sancionatórios,³⁷ não deixa de, numa visão mais geral, afirmar que esta forte garantia – “pedra de toque dos regimes democráticos” – não se pode ter como valor único e absoluto, podendo “ceder” em face de outros valores “que entram na liça axiológica que envolve uma determinada situação histórica.

Por sua vez, Diogo Freitas do Amaral,³⁸ referindo os princípios gerais que limitam o poder sancionatório da Administração, dando eco ao da audiência previa do arguido, antes da decisão final, não deixa de dizer que se trata de princípio que vigora quanto a todos os casos de processos sancionatórios, exceto quanto às situações onde não pode haver procedimento administrativo.³⁹

³⁴ Ver JORGE MIRANDA / RUI MEDEIROS, *Constituição da República Portuguesa Anotada, Tomo I*, Coimbra: Coimbra Editora, 2005, p. 363.

³⁵ Cf. *Constituição da República Portuguesa* anotada, Volume I, 4ª edição revista, Coimbra, Coimbra Editora, 2007, p. 506

³⁶ Ver ainda sobre a norma em apreço, ALBERTO AUGUSTO OLIVEIRA / ALBERTO ESTEVES REMÉDIO, “Sobre o Direito Disciplinar da Função Pública”, in *Estudos em Homenagem a Cunha Rodrigues, Volume II*, Coimbra: Coimbra Editora, 2001, p. 640 e, bem mais recente, VASCO CAVALEIRO, *O poder disciplinar e as garantias de defesa do trabalhador em funções públicas*, Coimbra: Almedina, 2018, pp. 70-71.

³⁷ Cf. *Direito Penal*, Lisboa: Imprensa Nacional Casa da Moeda, 2017, p. 69.

³⁸ Cf. “O poder sancionatório da Administração Pública”, *Estudos Comemorativos dos 10 anos da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa, Volume I*, Coimbra: Almedina, 2008, p. 232.

³⁹ O autor menciona, a título de exemplo, a expulsão da aula de um aluno por parte de um professor, a captura

2.3. Uma última menção, agora ao afirmado por Henrique Rodrigues,⁴⁰ já numa aproximação mais específica, no caso às normas do Regulamento Disciplinar da Liga à altura vigentes, que não se afastavam das que agora forma constitucionalmente sindicadas.

O autor começa por frisar que a celeridade nos procedimentos é uma preocupação facilmente constatável ao longo desse regulamento e que no processo sumário (artigo 259.º, n.º 1) não é concedido direito de audiência prévia ao arguido. Isto ocorre, afirma, por existir flagrante delito, que para estes efeitos se traduz na perceção direta e clara de que aquele agente cometeu uma infração (artigo 258.º, n.º 2) ou baseado nos relatórios dos árbitros, da polícia ou do delegado (do organizador da competição).⁴¹

Daqui decorre, em sua opinião, que consoante o tipo de infração há uma diferente proteção que se expressa ao nível das garantias de defesa mais básicas. Tal só teria explicação “quando se tratasse de violações às leis do jogo, o que não acontece sempre”.⁴²

Conclui que, por outro lado, “faz sentido que o regulamento não consigne garantias de defesa com tanta amplitude. É necessária uma celeridade especial quanto às questões desportivas devido ao calendário definido das competições; há uma menor dignidade material da maior parte dos valores e interesses protegidos pelas infrações, as sanções não restringem significativamente direitos fundamentais; a CRP não se refere diretamente a seu respeito, apenas existindo uma extensão a ser interpretada com *grano salis* no número 10 do artigo 32.º”.⁴³

VI – Uma norma julgada inconstitucional

Salvo o disposto no presente Regulamento quanto ao processo sumário, a aplicação de qualquer sanção disciplinar é sempre precedida da faculdade de exercício do direito de audiência pelo arguido através da instauração do correspondente procedimento disciplinar.

de animais vadios, o reboque de um automóvel e a aplicação *in loco*, por agente de força de segurança pública de coima derivada de infração ao Código da Estrada. *Idem*, p. 218.

⁴⁰ Cf. “As garantias de defesa no processo disciplinar desportivo: algumas notas”, *Desporto & Direito, Revista Jurídica do Desporto*, Ano XI, setembro/dezembro (2013), n.º 31, pp. 71-93.

⁴¹ Cf. p. 88.

⁴² *Ibidem*.

⁴³ Artigo 214.º do Regulamento Disciplinar das Competições Organizadas pela Liga de Portugal.

1. Coube ao Acórdão n.º 594/2020⁴⁴ iniciar a saga da inconstitucionalidade dos processos sumários tramitados de acordo com o Regulamento Disciplinar da Liga Portuguesa de Futebol Profissional.⁴⁵

Em causa encontrava-se uma decisão disciplinar, de 28 de novembro de 2017, da Secção Profissional do Conselho de Disciplina da Federação Portuguesa de Futebol.

Tal decisão condenou uma sociedade desportiva pela prática de infração de comportamento incorreto do público, prevista e punida pelo artigo 187.º, n.º 1, alínea *a*), do Regulamento Disciplinar das Competições Organizadas pela Liga Portuguesa de Futebol Profissional, na multa de € 1.148,00, em virtude de os seus adeptos terem entoado cânticos insultuosos, arremessando objeto para dentro do campo e perturbando a função do árbitro com projeção de um laser. Por acórdão de 4 de fevereiro de 2019, o Tribunal Arbitral do Desporto, julgando improcedente o recurso, manteve a decisão recorrida.

Inconformada, a sociedade desportiva recorreu para o Tribunal Central Administrativo Sul, que, por acórdão de 10 de dezembro de 2019, decidiu revogar o acórdão proferido pelo Tribunal Arbitral do Desporto e declarar a nulidade da deliberação, proferida em 28 de novembro de 2017, pelo Conselho de Disciplina da Federação Portuguesa de Futebol.

Desta decisão, o Ministério Público interpôs recurso para o Tribunal Constitucional, ao abrigo do disposto no artigo 70.º, n.º 1, alínea *a*), da Lei da Organização, Funcionamento e Processo do Tribunal Constitucional (Lei n.º 28/82, de 15 de novembro), pretendendo ver apreciada a “conformidade constitucional do disposto no artigo 214.º do Regulamento Disciplinar das Competições Organizadas pela Liga de Portugal, da Liga Portuguesa de Futebol Profissional, *na parte em que suprime a audiência do arguido em momento anterior ao da edição do respetivo ato punitivo*” e, bem assim, da “*norma plasmada no artigo 13.º, alínea f*), *do citado Regulamento Disciplinar das Competições Organizadas pela*

⁴⁴ De 10 de novembro de 2020 (Processo n.º 49/2020, 1.ª Secção), relatado pela Conselheira Maria de Fátima Mata-Mouros.

⁴⁵ Esta intervenção do Tribunal Constitucional, em sede de fiscalização concreta da constitucionalidade, tem por detrás outros juízos de inconstitucionalidade dessa norma, uns alcançados logo pelo Tribunal Arbitral do Desporto e outros pelo Tribunal Central Administrativo Sul. Vejam-se, como exemplos, as decisões do TAD nos processos 3/2020, de 3 de novembro de 2020 e 3/2021, de 10 de abril de 2021, ambos os colégios presididos por Pedro Moniz Lopes, os acórdãos do Tribunal Central Administrativo Sul proferidos nos processos n.ºs 13/20.6BCLSB, de 30 de abril de 2020, relatado pelo desembargador Pedro Nuno Figueiredo e 114/20.0BCLSB, de 21 de janeiro de 2021, relatado pela desembargadora Catarina Vasconcelos. Veja-se ainda o Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, negando revista com base na decisão do Tribunal Constitucional (processo n.º 049/19.0BCLSB, de 8 de abril de 2021).

Liga de Portugal na medida em que contém uma presunção inilidível da veracidade dos factos constantes dos relatórios dos árbitros e do delegado da Liga” (destacámos).

2. Delimitando o objeto do recurso, o Tribunal considerou que, “atendendo à letra do preceito em causa, a questão de constitucionalidade prende-se com o facto de o artigo 214.º do RD-LPF, ao estabelecer a regra da audição do arguido antes da aplicação de qualquer sanção disciplinar, excepcionar o regime previsto no mesmo Regulamento relativo ao processo sumário, consagrado nos artigos 257.º a 262.º, onde não se prevê essa necessidade. A norma objeto da primeira questão de constitucionalidade é, portanto, a possibilidade de aplicar uma sanção disciplinar no âmbito do processo sumário sem que esta seja precedida da faculdade de exercício do direito de audiência pelo arguido, extraível do artigo 214.º do RD-LPF.”

Por outro lado, quanto à segunda questão de constitucionalidade que surge no recurso, abreviando caminho, o Tribunal entende que “o resultado da apreciação da conformidade constitucional da segunda norma estará, portanto, necessariamente dependente da apreciação da primeira. Uma apreciação positiva de inconstitucionalidade da primeira torna a segunda norma insubsistente, prejudicando, nessa medida, a utilidade da apreciação da sua conformidade com a Constituição”.

3. Quanto ao mérito, na primeira questão de constitucionalidade, o Tribunal apressa-se a aderir à conclusão alcançada pelo Tribunal Central Administrativo Sul.⁴⁶

Eis algumas das suas asserções essenciais:

a) A República Portuguesa, enquanto Estado Democrático de Direito, garante a existência de um processo disciplinar justo. Sendo um instrumento para apurar e punir infrações disciplinares, o processo disciplinar apresenta relações com o Direito Processual Penal, designadamente na medida em que se encontra

⁴⁶ “Em conformidade com a interpretação que fez do artigo 214.º do RD-LPF, o Tribunal Central Administrativo Sul, verificando que a recorrente A., SAD, fora punida sem que pudesse apresentar qualquer defesa na qualidade de arguida no processo disciplinar sumário que contra si foi instaurado, recusou a aplicação daquela norma na parte em que suprime a audiência do arguido em momento anterior ao da edição do ato punitivo, por violação dos direitos fundamentais de audiência e de defesa assegurados pelos artigos 32.º, n.º 10, e 269.º, n.º 3, da Constituição. A ressalva constante da *parte* inicial deste preceito foi interpretada pelo tribunal *a quo*, «atenta a sistematicidade e a teleologia subjacente», no sentido de a garantia da audiência do arguido em momento prévio à tomada da decisão sancionatória se encontrar expressamente arredada da forma sumária do procedimento disciplinar. Mais se considerou, na decisão recorrida, que «a própria tramitação do processo sumário, descrita nos arts. 257.º a 262.º do RD, não comporta, nem permite acomodar qualquer momento em que o arguido, previamente à edição da decisão sancionatória, possa exercer o seu direito de defesa» (cf. pp. 14 a 16 do acórdão recorrido).”

também necessariamente subordinado a princípios e regras que assegurem os direitos de defesa.

b) A Constituição assume aquela relação, no artigo 32.º, sob a epígrafe “garantias do processo penal”, ao assegurar, no n.º 10, as garantias do direito de audiência e defesa nos processos contraordenacionais e em “quaisquer processos sancionatórios”.

c) Em suma, e como se reconhece no artigo 32.º, n.º 10, da Constituição, os direitos de audiência – de ser efetivamente ouvido antes do decretamento da sanção –, e defesa – de apresentar a sua versão dos factos, juntar meios de prova e requerer a realização de diligências – constituem uma dimensão essencial tanto do processo criminal como dos processos de contraordenação como, finalmente, também de todos os processos sancionatórios. No caso dos processos sancionatórios disciplinares no contexto da função pública, a essencialidade dos referidos direitos de audiência e de defesa é reforçada ainda pelo artigo 269.º, n.º 3, da Constituição. O sentido útil desta “explicitação constitucional do direito de audiência e de defesa é o de se dever considerar a falta de audiência do arguido ou a omissão de formalidades essenciais à defesa como implicando a ofensa do conteúdo essencial do direito fundamental de defesa” (cf. J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. II, 4.ª ed. revista, Coimbra: Coimbra Editora, 2010, p. 841).

d) Exigindo o n.º 10 do artigo 32.º da Constituição que o arguido nos processos sancionatórios não-penais ali referidos seja previamente ouvido e possa defender-se das imputações que lhe sejam feitas, apresentando meios de prova, requerendo a realização de diligências com vista ao apuramento da verdade dos factos e alegando as suas razões, imperioso será concluir que uma norma que permita a aplicação de qualquer tipo de sanção disciplinar sem que o arguido seja previamente ouvido e possa defender-se das imputações que lhe são feitas se apresenta necessariamente como violadora da Constituição.

e) O processo sumário regulado no RD-LPF é um processo disciplinar. Visa punir o ilícito disciplinar com uma sanção disciplinar, tendo, portanto, natureza sancionatória. Nessa medida, encontra-se abrangido pelo âmbito de aplicação do n.º 10 do artigo 32.º da Constituição. Sendo assim, inequívoco se afigura que a norma do referido Regulamento, que suprime o direito de audiência no âmbito do processo disciplinar sumário, contraria flagrantemente o disposto no artigo 32.º, n.º 10 da Constituição.⁴⁷

⁴⁷ “Constituindo o sentido útil da explicitação constitucional do direito de audiência e defesa constante do artigo 32.º, n.º 10, da Lei Fundamental, o de se dever considerar a falta de audiência do arguido como

Assim sendo, em face do exposto, “conclui-se pela inconstitucionalidade material da norma que estabelece a possibilidade de aplicar uma sanção disciplinar no âmbito do processo sumário sem que esta seja precedida da faculdade de exercício do direito de audiência pelo arguido, extraível do artigo 214.º do RD-LPF, por violação do direito de audiência e defesa plasmado no n.º 10 do artigo 32.º da Constituição da República Portuguesa”.⁴⁸

4. Alcançada esta rota constitucional, o Tribunal dela se não afastou nos acórdãos n.ºs 742/2020,⁴⁹ 177/2021⁵⁰ e 302/2021,⁵¹ bem como nas Decisões sumárias n.ºs 58/2021,⁵² 420/2021⁵³ e 457/2021.⁵⁴

Mas também o Acórdão n.º 560/2021 prossegue a marcha,⁵⁵ que merece aqui espaço pois pela primeira vez o Tribunal Constitucional vê-se perante argumentos – apresentados pela reclamante⁵⁶ – favoráveis a um juízo de conformidade com a lei fundamental.

Compreende-se que o destaque se circunscreva a esse aspeto.

implicando a ofensa do conteúdo essencial do direito fundamental de defesa num processo disciplinar, de uma tal omissão não pode deixar de resultar a nulidade do procedimento disciplinar em causa. E, sendo assim, impõe-se o regresso dos autos à fase do procedimento disciplinar, de forma a assegurar a audiência do arguido. Foi, de resto, também esse o resultado decisório a que chegou o tribunal *a quo*, designadamente ao declarar a nulidade da deliberação do Conselho de Disciplina da Federação Portuguesa de Futebol que confirmou a decisão singular do Conselho de Disciplina de aplicação de uma multa à Recorrente. Um resultado decisório que resulta desde logo confirmado pela inconstitucionalidade da norma que estabelecia a possibilidade de aplicar uma sanção disciplinar no âmbito do processo sumário sem que esta seja precedida da faculdade de exercício do direito de audiência pelo arguido, extraível do artigo 214.º do RD-LPF a que acima se chegou.”

⁴⁸ No seguimento desta decisão publicámos no *Público* quatro textos de opinião em que, não discordando dela, perante a forma processual que o Tribunal Constitucional se aproximou ao tema, pedíamos, contudo, mesmo que se não alterasse o sentido de futuras decisões, se visse e ponderasse a realidade desportiva e outros fundamentos. Cf. “Defender o indefensável? (I)”, em 27 de novembro de 2020, “Defender o indefensável? (II)”, em 4 de dezembro de 2020, “Defender o indefensável? (III)”, em 18 de dezembro de 2020 e “Defender o indefensável? (IV)”, em 25 de dezembro de 2020.

⁴⁹ Processo n.º 506/20, 2.ª Secção, Lisboa, 10 de dezembro de 2020, relatado pelo Conselheiro Pedro Machete.

⁵⁰ Processo n.º 305/2020, 1.ª Secção, sem data, relatado pelo Conselheiro José António Teles Pereira.

⁵¹ Processo n.º 505/2020, 3.ª Secção, de 13 de maio de 2021, relatado pelo Conselheiro Gonçalo de Almeida Ribeiro.

⁵² Processo n.º 28/21, 2.ª Secção, de 19 de janeiro de 2021, do Conselheiro Pedro Machete.

⁵³ Processo n.º 30/2021, 3.ª Secção, de 22 de junho de 2021, do Conselheiro Gonçalo de Almeida Ribeiro.

⁵⁴ Processo n.º 334/21, 1.ª Secção, de 8 de julho de 2021, da Conselheira Maria de Fátima Mata-Mouros.

⁵⁵ Processo n.º 28/21, 2.ª Secção, de 15 de julho de 2021, relatado pela Conselheira Assunção Raimundo.

⁵⁶ Reclamação, pela Federação Portuguesa de Futebol, da Decisão Sumária n.º 58/2021.

5. O que avança a reclamante, em possível resumo:

a) O quadro normativo que temos atualmente é o seguinte: (i) apenas é exigível processo disciplinar para as infrações mais graves; (ii) estabelecimento da necessidade de audiência do arguido apenas nos casos em que seja necessária a instauração de processo disciplinar; e (iii) garantia de recurso quer tenha ou não existido processo disciplinar;

b) Tal pressupõe, *a contrario*, que: (i) nas infrações menos graves não há necessidade de existir processo disciplinar, podendo as mesmas ser sancionadas sem atender a essa formalidade; (ii) não existindo processo disciplinar, não existe necessidade de audiência do arguido; (iii) tal é perfeitamente admissível e pretendido pelo legislador, tanto que existe garantia de recurso das sanções aplicadas quer tenha ou não existido processo disciplinar.

c) Tem lugar a aplicação do processo sumário quando estiver em causa o exercício da ação disciplinar relativamente a infrações disciplinares menos graves ou, em qualquer caso, infrações disciplinares puníveis com sanção de suspensão por período igual ou inferior à de suspensão por um mês ou por quatro jogos (conforme previsto no artigo 257.º do RD da LPFP, em vigor à data).

d) O Processo Sumário é configurado como um procedimento especial, propositadamente célere.

e) Nesse sentido, para garantir a necessária celeridade deste tipo de processos, determinava o artigo 214.º do RD da LPFP que “Salvo o disposto no presente Regulamento quanto ao processo sumário, a aplicação de qualquer sanção disciplinar é sempre precedida da faculdade de exercício do direito de audiência pelo arguido através da instauração do correspondente procedimento disciplinar.”

f) De facto, a celeridade que se exige na tramitação de determinadas infrações disciplinares, que sublinhe-se, correspondem a infrações leves ou cuja sanção não ultrapassa determinados limites, não se compadece com um procedimento disciplinar que consagre as garantias de defesa do arguido em toda a sua amplitude (como se, na verdade, de um procedimento criminal se tratasse).

g) É, pois, exigível, no específico mundo das competições desportivas, um tipo de obtenção de decisão sancionatória que seja célere, de forma a acompanhar a dinâmica das competições e provas, que muitas vezes levam a que o jogo ou jogos seguintes, se venham a disputar no espaço de 48 ou 72 horas. Na verdade, não raras vezes, existem jornadas ao fim de semana e ao meio da semana ou até jornadas duplas ao fim de semana.

h) Como se depreende do acima exposto, aquilo que se pretende (e exige) é que a aplicação de sanções seja efetiva, isto é, que se projete da forma mais breve possível na competição ou prova que se desenrola, sob pena de se perderem os seus efeitos úteis.

i) Assim, a preterição do direito de audiência prévia do arguido encontra fundamento nas especificidades do direito do desporto e, mais concretamente, na imposição de um normal desenrolar das competições desportivas, de forma a garantir a preservação da verdade desportiva e o equilíbrio da competição, através da aplicação de sanções em tempo célere e com efeito útil, para que as mesmas sejam cumpridas imediatamente ou nos jogos que se seguem.

j) O exercício do poder disciplinar, enquanto exercício de um poder público, no cumprimento de uma missão de serviço público, manifesta-se no sancionamento de uma multiplicidade de regras desportivas, de entre as quais, a violação das regras do jogo e as relativas à ética desportiva e ao combate à violência no desporto.

k) O exercício do poder disciplinar é, pois, não temos qualquer dúvida, um meio instrumental necessário da organização e gestão do desporto e uma forma de garantir o direito ao desporto constitucionalmente garantido.

l) Caso se garantisse, em toda a sua amplitude, o contraditório no âmbito dos processos sumários que, sublinhe-se, pretende sancionar infrações menos graves ou puníveis com sanção de suspensão por período de tempo igual ou inferior à de suspensão por um mês ou por quatro jogos, a própria continuidade das competições desportivas seria colocada em risco e, em última instância, a Recorrente, ora Reclamante, não conseguiria promover e desenvolver a modalidade desportiva, dever no qual foi constitucionalmente incumbida.

m) Ademais, em bom rigor, o RD da LPFP consagra uma garantia mais ampla dos direitos do arguido do que aquela que é exigida pelo RJFD pois aquele Regulamento consagra uma real possibilidade de defesa, num segundo momento, através da previsão de recurso interno da decisão sumária, quer estejamos perante a aplicação das normas técnicas e disciplinares diretamente respeitantes à prática da própria competição desportiva, ou não.

n) Assim, o arguido tem oportunidade de apresentar a sua versão dos factos, ou seja, de efetivar o seu direito a uma defesa e a uma audiência em momento imediatamente posterior (leia-se, em sede de recurso para o Plenário do Conselho de Disciplina).

- o) É que mesmo no âmbito dos direitos fundamentais plasmados na Constituição da República Portuguesa não existem direitos absolutos.
- p) Ora, para além de este direito de audiência prévia não ser um direito absoluto, existem diversos casos em que este direito de audiência dos interessados é dispensado e protelado para termos ulteriores.
- q) Mesmo quando estamos perante direitos fundamentais, estes não vivem isolados, cada um na sua ilha, sem qualquer intercomunicação, independentemente da sua qualificação como de direitos, liberdades e garantias ou direitos económicos, sociais e culturais.
- r) Torna-se, nesta senda, imprescindível, em sede de interpretação e aplicação dos direitos fundamentais, realizar uma tarefa de ponderação com outros direitos ou interesses fundamentais consignados na Constituição, pois que, apenas essa leitura conjugada pode oferecer resposta cabal à questão concreta que se coloque, seja ela qual for e de que natureza for.
- s) Desde logo, determina o artigo 79.º da CRP que *“1. Todos têm direito à cultura física e ao desporto. 2. Incumbe ao Estado, em colaboração com as escolas e as associações e coletividades desportivas, promover, estimular, orientar e apoiar a prática e a difusão da cultura física e do desporto, bem como prevenir a violência no desporto.”* Este preceito constitucional, seguindo a matriz estrutural dos direitos económicos, sociais e culturais, estabelece no n.º 1 o direito de todos à cultura física e ao desporto para, no n.º 2, endereçar ao Estado um significativo número de incumbências, um verdadeiro direito a prestações públicas.
- t) Aqui chegados, temos, por um lado, o direito à audiência do arguido e, por outro, um conjunto de direitos fundamentais e valores recolhidos pela CRP, todos ligados ao desporto e às competições desportivas, que não podem ser afetados no seu núcleo essencial.
- u) A delimitação do “conteúdo essencial” dos direitos fundamentais só se coloca, porque estes podem ser objeto de restrições. Na verdade, como acima se mencionou, não existem direitos fundamentais absolutos. Sucede que, as restrições dos direitos fundamentais têm sempre um limite, já que não poderá ser ofendido aquele *mínimo* para além do qual o direito fundamental deixa de o ser, fica esvaziado enquanto tal.
- v) Sendo verdade que o Direito ao Desporto, constitucionalmente consagrado, tem uma aceção bastante ampla, não temos qualquer dúvida que no núcleo essencial deste direito estão incluídos o desporto profissional e, ainda, o direito a organizar e participar em competições desportivas.
- w) A não consagração desta audiência prévia obrigatória permite o normal desenrolar das competições, o que compreende a sua vertente sancionatória,

enquanto elemento de equilíbrio competitivo, pelo que é absolutamente necessária; é adequada porquanto é a única que permite cumprir com os exigentes prazos impostos para decisão face à continuidade das competições; e é estritamente proporcional ou seja, equilibrada, na medida em que se permite que também de forma célere, o arguido possa ainda decorrer dentro do mesmo órgão disciplinar, procurando rapidamente inverter, se for o caso, a sanção que lhe foi aplicada.

x) Em suma, a concordância/harmonização do direito ao desporto com a garantia de audiência e defesa num momento anterior à prolação do ato punitivo não pode ser outra senão a constante do RJFD e, por conseguinte, no RD da LPFP.

y) Não obstante, esta audiência e defesa será sempre garantida quando, em sede de recurso, se passa para o Plenário do Conselho de Disciplina.

z) O modelo, assim desenhado, é o único que permite a realização de milhares de competições desportivas federadas, as quais, a sufragar a leitura restrita do Tribunal, pura e simplesmente colapsariam.

Seja-nos perdoada a extensão da argumentação da reclamante, mas só assim podemos ter noção completa do que está em jogo e da valia da resposta da decisão constitucional.

6. Como responde a isto o Acórdão n.º 560/2021?

Resume o avançado pela reclamante nos seguintes termos:

Para tanto, centra a sua argumentação em dois pontos essenciais: na necessidade de assegurar a celeridade do processo sumário, previsto para o exercício da ação disciplinar relativamente a infrações menos graves ou puníveis com sanção de suspensão por período igual ou inferior à de suspensão por um mês ou por quatro jogos (artigo 257.º do RDLFPF); na conformidade constitucional desta (auto)restrição de direitos e na sua proporcionalidade.⁵⁷

Nenhuma destas suas reflexões permite abalar a convicção firmada na referida jurisprudência constitucional e, posteriormente, renovada na decisão sumária de que reclama.

E escreve-se:

O processo sumário, regulado no artigo 257.º a 262.º do RDLFPD, não obstante o princípio de celeridade que o enforma – e que visa assegurar a aplicação de uma sanção disciplinar em tempo útil, considerando a dinâmica

⁵⁷ Afastamos em cima este argumento e fá-lo-emos também aqui por o não julgarmos decisivo e no caso potencialmente inoperante na legitimação da solução regulamentar.

das competições desportivas – não deixa de ser um procedimento disciplinar, de cariz sancionatório. Deste modo, ser-lhe-ão aplicáveis todas as garantias tendentes a concretizar o princípio do processo justo e que obriga a que, ao longo do procedimento, sejam respeitadas diversas vertentes garantísticas, que são seus corolários, desde logo, o princípio de igualdade de armas, mas também a proibição da indefesa e o direito ao contraditório, traduzidos fundamentalmente na possibilidade de cada uma das partes invocar as razões de facto e direito, oferecer provas, controlar a admissibilidade e a produção das provas da contraparte, pronunciando-se sobre o valor e resultado das mesmas. Estes princípios visam, em suma, assegurar um processo orientado para a justiça material.

Ora, esses princípios são postergados no regime disciplinar em análise, que ressalva o processo sumário da regra da «obrigatoriedade de audição do arguido». Nesta forma de processo, o direito de audiência e a possibilidade de defesa são suprimidos, obrigando o arguido a reagir já após a edição do ato punitivo – é esse regime que decorre do artigo 214.º do RDLPPF.

Neste contexto, a celeridade do procedimento, sublinhada pela reclamante, não pode legitimar a compressão – uma verdadeira restrição – do direito fundamental de audiência e defesa do arguido, tanto mais que, neste caso, como decorre da factualidade que lhe subjaz, estava em causa o sancionamento do clube desportivo por comportamentos praticados pelos seus sócios ou simpatizantes (e não do próprio agente desportivo que terá (ou não) de participar em futuras competições) e que é sancionado com multa (cf. artigos 127.º, n.º 1, 182.º, n.º 2 e 187.º, n.º 1, alíneas a) e b) do RDLPPF), pelo que o diferimento da aplicação da sanção dificilmente poria em causa as exigências de prevenção, geral ou especial, que subjazem à punição.

Nessa medida, é totalmente inoperante o argumento esgrimido pela reclamante no sentido de que a continuidade da realização das competições desportivas federadas seria colocada em risco, caso fosse garantido o exercício do direito ao contraditório.

O mesmo se diga quando reforça que as declarações, relatórios e autos de flagrante delito, que sustentam o processo sumário (cf. artigo 258.º, n.º 1 do Regulamento Disciplinar), gozam, nos termos previstos no respetivo artigo 13.º, alínea f), de uma presunção de veracidade.

Aliás, a este respeito, o Acórdão n.º 594/2020, que retomamos, foi totalmente claro ao afirmar:

Por outro lado, é manifesto que a garantia de impugnabilidade da decisão, após aplicação da sanção disciplinar (cf. artigo 262.º, n.º 2 do Regulamento

Disciplinar), não assegura, só por si, as exigências de um processo justo e equitativo.

Na verdade, o direito de recurso não se confunde – nem pode substituir – o direito de audiência e de defesa: este visa conferir ao arguido uma real possibilidade de conformação da decisão, assegurando a sua participação efetiva no procedimento, permitindo-lhe expor a sua versão da matéria de facto e de direito relevante para a decisão, apresentar provas ou requerer a realização de diligências necessárias ao apuramento da verdade e, no fundo, ainda prevenir (ou evitar) a aplicação de uma sanção disciplinar; ao passo que o primeiro é uma via de reação, perante o processo que já tem contornos (acusatórios) pré-definidos.

Por fim, cumpre referir que os juízos de ponderação sobre a (eventual) proporcionalidade da medida restritiva, além de, como se deixou exposto, não estarem minimamente demonstrados nos autos, sempre seriam irrelevantes, por não estarmos perante direitos com idêntica natureza e força jurídica, que estivessem em conflito ou carecessem de ser objeto de concordância, nos termos e para os efeitos previstos no artigo 18.º, n.º 2 da Constituição. Note-se que a reclamante, em abono da sua posição, apenas convoca o artigo 79.º da Constituição, como norma modeladora de um direito a prestações públicas, que deve ser lido “*com amplitude máxima*”, cobrindo todo o setor desportivo “*incluindo o desporto profissional e o direito das pessoas coletivas, nos termos do disposto no artigo 12.º, n.º 2 da CRP, em dele serem também titulares não só na perspetiva da participação em competições e provas desportivas, mas ainda na da organização dessas mesmas competições desportivas*”. Ora, é manifesto que o direito de audiência e defesa, enquanto direito fundamental, com uma força intrínseca notória, enquanto pilar do próprio Estado de Direito material, sempre teria de prevalecer perante uma (qualquer) necessidade de celeridade na aplicação das decisões sancionatórias desportivas, ainda que mais leves. Isto posto, resta concluir pelo indeferimento da presente reclamação.

VII – O impacto desportivo desta decisão do Tribunal Constitucional

Estes sucessivos julgamentos de inconstitucionalidade da norma regulamentar disciplinar da LPFP não se ficam – não podem ficar – por aqui.

Com efeito, de forma mediata, encontram-se desde logo em xeque – ou mesmo xeque mate – as normas do regime jurídico das federações desportivas (particularmente da alínea f) do artigo 53.º) e, neste segmento, as normas disciplinares da Federação Portuguesa de Futebol, de todas as associações

de futebol, de todas as federações desportivas nacionais e ainda de todas as associações de âmbito territorial dessas mesmas federações desportivas.⁵⁸

Ou seja, falamos em muitas dezenas de regulamentos disciplinares, em centenas de competições desportivas por semana e em muitas centenas de “processo sumários” por semana.

VIII – A mudança de flanco

1. Já o afirmámos: objeto de inúmeras – porventura a maioria – das decisões alcançadas em processo sumário prende-se com *questões emergentes da aplicação das normas técnicas e disciplinares diretamente respeitantes à prática da própria competição desportiva*.

Ora, também já o referimos, estas matérias, para o Estado, não são passíveis de serem conhecidas, visando a sua resolução, pelo Tribunal Arbitral do Desporto, nem pelos tribunais estatais (administrativos).

Constituem, por assim dizer, um espaço de reserva material das federações desportivas não sujeitas a crivo jurisdicional público.

2. A doutrina constitucional tem sido generosa em aceitar esta reserva, este vínculo de justiça relativo.⁵⁹

J.J. Gomes Canotilho e Vital Moreira,⁶⁰ dando conta das características típicas do “ordenamento desportivo”, apontam o “vínculo de justiça”, isto é, a proibição de os desportistas recorrerem aos órgãos jurisdicionais do Estado antes de os órgãos próprios de justiça desportiva se terem pronunciado.

Adiantam estes constitucionalistas: “[N]o entanto, se a admissibilidade do ‘vínculo de justiça desportiva’ é razoável no âmbito das ‘questões estritamente desportivas’ (cf. Lei de Bases, artigo 47.º)⁶¹ suscitadas no decurso de uma competição concreta isso não pode significar uma completa preclusão da competência dos órgãos jurisdicionais do Estado, designadamente quando estão em causa direitos fundamentais dos cidadãos cuja tutela é constitucionalmente garantida através do recurso aos tribunais.”

⁵⁸ Ofereçamos somente um exemplo vindo só da modalidade futebol e apenas nas competições nacionais. Nas épocas desportivas 2016-2020, existiram 39.129 decisões sumárias, o que dá uma média de 9.782 por época. Por outro lado, se valorizarmos 10 meses de competição, temos, em média, 978 sumários por mês e 244 por semana.

⁵⁹ Sobre o vínculo de justiça, em geral, consulte-se o nosso “Revisitando a justiça desportiva”, in *Estudos de Homenagem ao Professor Doutor Germano Marques da Silva, Volume III*, Lisboa: Universidade Católica Editora, 2020, pp.1499-1501.

⁶⁰ Cf. *Constituição da República Portuguesa Anotada, Volume I*, Coimbra: Coimbra Editora, 2007, p. 915.

⁶¹ Em causa a Lei de Bases do Desporto, Lei n.º 30/2004, de 21 de julho.

Por outro lado, Vieira de Andrade⁶² aborda, de mais espaço, a questão do direito de acesso aos tribunais como direito fundamental e o problema da autonomia da “justiça desportiva”. Se bem colhemos a sua doutrina, a primeira afirmação que merece ser retida é a de que as formas de justiça privada eventualmente reconhecidas têm limites constitucionais, “seja na medida em que estejam em causa valores comunitários indisponíveis pelo legislador, como a dignidade da pessoa humana e o núcleo de direitos, liberdades e garantias, seja na medida em que não podem precluir o recurso à via jurisdicional, quando estejam em causa direitos ou interesses legalmente protegidos”.

Contudo, justifica-se a autonomia plena da justiça desportiva quanto às questões estritamente desportivas, isto é, que impliquem a aplicação das leis do jogo, dos regulamentos técnicos ou das regras de organização da competição.

E, avança ainda o autor, pode até justificar-se constitucionalmente, a resolução “privada” ou “privativa” de outras questões relativas ao funcionamento do sistema, havendo sempre que contar, todavia, com os mesmos limites constitucionais quando estejam envolvidos direitos fundamentais dos praticantes e das associações, ou quando a lei conceba a intervenção das instâncias desportivas como um exercício de poderes públicos delegados.

Por fim, também José Melo Alexandrino⁶³ aborda esta problemática.

O autor é claro ao defender a regra segundo a qual todas as decisões das instâncias desportivas são passíveis de impugnação junto dos tribunais do Estado.

Todavia, adianta, “devem entre nós considerar-se integradas no âmbito de proteção da liberdade de associação no plano desportivo, (1) a reserva de existência de questões estritamente desportivas, bem como (2) uma presunção favorável à salvaguarda dos efeitos desportivos objeto de caso decidido na instância desportiva”.

Ainda no que se refere ao direito à cultura física e ao desporto, cabe chamar à colação o entendimento, de Jorge Miranda e Rui Medeiros, segundo o qual “O exercício do direito à cultura física e ao desporto envolve direitos, liberdades e garantias do próprio praticante e pode colidir com direitos, liberdades e garantias de outras pessoas. (...) Não são de excluir auto-restrições ou auto-suspensões de direitos (...), desde que adequadas à boa organização

⁶² Cf. “Os direitos fundamentais e o Direito do Desporto”, in Ricardo Costa / Nuno Barbosa (coord.), *II Congresso de Direito do Desporto – Memórias. Porto, outubro de 2006*, Coimbra: Almedina, 2007, p. 37.

⁶³ “Direitos, liberdades e garantias na relação desportiva”, in *idem*, *O Discurso dos Direitos*, Coimbra: Coimbra Editora, 2011, pp. 325-326.

do sistema desportivo e com observância do princípio da proporcionalidade (...).⁶⁴

3. Por outro lado, se olharmos a lição de Pedro Costa Gonçalves,⁶⁵ os regulamentos técnicos e técnicos-disciplinares são os que integram regras técnicas ou regras disciplinares diretamente respeitantes à prática da própria competição desportiva. Esta categoria, segundo o autor, integra os regulamentos com as leis do jogo e os regulamentos disciplinares que definam sanções aplicáveis à violação das regras do jogo ou da competição. E, para este segmento de regulamentos e de normas – intimamente relacionado com o jogo em concreto – existe como que uma *ajuricidade*.

Também Artur Flamínio da Silva⁶⁶ se debruça sobre esta matéria, reconhecendo “que as normas regulamentares que correspondem às normas desportivas em sentido estrito não podem, em bom rigor, ser consideradas uma manifestação de poder público. Estas devem ser consideradas cobertas pelo núcleo essencial da proteção da liberdade de associação e da qual os associados não podem dispor, uma vez que as normas que regem o jogo são um elemento fundamental deste e aquela é fundamento de toda a competição desportiva, em particular, e do associativismo em geral. Por conseguinte, também não é possível sustentar que o poder disciplinar que emerge de um ato aplicativo de normas desportivas em sentido estrito possa também ser publicizado, não podendo aqui surgir coberto pelo consentimento das federações desportivas.”

4. O referido permite, assim cremos, legitimar um espaço válido e acrescido de reflexão sobre uma compaginação constitucionalmente possível, neste preciso segmento material dos processos sumários, entre os direitos de audiência e defesa e as *questões emergentes da aplicação das normas técnicas e disciplinares diretamente respeitantes à prática da própria competição desportiva*.⁶⁷

⁶⁴ Cf. *Constituição da República Portuguesa Anotada, Tomo I, 2.ª ed.*, Coimbra: Coimbra Editora, 2010, p. 1446.

⁶⁵ Cf. “Regulamentos desportivos [os poderes regulamentares de natureza pública das federações desportivas e das ligas profissionais]”, in Ricardo Costa / Nuno Barbosa (coord.), *IV Congresso de Direito do Desporto – Memórias. Lisboa, março de 2014*, Coimbra: Almedina, 2015, pp. 56-58. Reafirmado, aliás, posição já anteriormente sustentada, por exemplo, em “A «soberania limitada» das federações desportivas. Anotação”, *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º 59, setembro/outubro (2006), p. 59.

⁶⁶ *A resolução de conflitos desportivos em Portugal – Entre o público e o privado*. Coimbra: Almedina, 2017. p. 251.

⁶⁷ Não se deixe de reconhecer que os argumentos serão mais válidos, em face da leitura doutrinal da norma constitucional, quanto ao seu alcance material, em se defender, como afirmámos, uma certa *ajuricidade*, do que inserir este espaço no âmbito privado das federações desportivas.

IX – De novo na outra área

1. Movemo-nos de novo na grande área que visitámos com as decisões do Tribunal Constitucional.

O jogador do Tribunal Constitucional, sendo só um, é, de facto, de elevado nível: um direito fundamental ancorado no artigo 32.º, n.º 10, e que dota o sistema de dignidade. Não é fácil, de todo, vencer este jogador.

O que nos impressiona não é a decisão em si, mas uma espécie de fé inabalável nessa norma, como que dotada de defesa à prova de toda a bala, leia-se de outros direitos fundamentais ou de valores protegidos pelo texto constitucional, que permitissem um afrouxamento, no desporto, desse direito de audiência e defesa. O discurso conclusivo do Acórdão n.º 560/2021 é bem um exemplo de irredutibilidade a todo o custo. Ou seja, se nos é permitido, denota-se uma espécie de preconceito desportivo (ou do futebol?), que, uma vez firmado, solidifica que nem uma rocha inquebrável e minimamente impossível de qualquer abano.

2. É o direito disciplinar uno? Existe um único e uniforme mundo disciplinar público? Adaptando as felizes palavras da Professora Anabela Miranda Rodrigues, esse direito disciplinar integra um conjunto de províncias, mas províncias diferenciadas.

O molde, por assim dizer, com honras iniciais na Constituição foi fornecido no âmbito da então função pública, no artigo 269.º, n.º 3: em processo disciplinar são garantidas ao arguido a sua audiência e defesa.

Esta solução vem mais tarde, no texto constitucional, a ser estendida a outras províncias do direito disciplinar público, com o artigo 32.º, n.º 10.

Mas a vida, nessas províncias, longe de constituírem aldeias de Astérix, apresentam, todavia, as suas próprias especificidades, com contornos bem diferentes do que se passa no domínio do trabalho público.

Especificidades reconhecidas, aliás, pelo próprio Tribunal Constitucional, seja a respeito da disciplina militar (Acórdão n.º 33/2002), seja em ambiente de execução de penas (ou penitenciário), Acórdão n.º 252/2016.

Visite-se o Estatuto do Aluno e Ética Escolar, que estabelece os direitos e os deveres do aluno dos ensinos básico e secundário e o compromisso dos pais ou encarregados de educação e dos restantes membros da comunidade educativa na sua educação e formação, aprovado pela Lei n.º 51/2012, de 5 de setembro.

Aqui, após o enunciado dos deveres do aluno (artigo 10.º), todo o Capítulo IV se dedica à disciplina. Eis a noção de infração (artigo 22.º, n.º 1):

A violação pelo aluno de algum dos deveres previstos no artigo 10.º ou no regulamento interno da escola, de forma reiterada e ou em termos que se revelem perturbadores do funcionamento normal das atividades da escola ou das relações no âmbito da comunidade educativa, constitui infração disciplinar passível da aplicação de medida corretiva⁶⁸ ou medida disciplinar sancionatória, nos termos dos artigos seguintes.⁶⁹

Entre as finalidades proseguidas pelas medidas disciplinares (diríamos agora em sentido amplo) temos as pedagógicas, preventivas, dissuasoras e de integração, visando, de forma sustentada, o cumprimento dos deveres do aluno, o respeito pela autoridade dos professores no exercício da sua atividade profissional e dos demais funcionários, bem como a segurança de toda a comunidade educativa (artigo 24.º, n.º 1).

Quanto às medidas disciplinares corretivas, assumindo uma natureza eminentemente preventiva (artigo 26.º, n.º 1) encontram-se num elenco não taxativo, sem nenhuma previsão de audiência prévia do aluno visado (n.º 2):

- a) A advertência;
- b) A ordem de saída da sala de aula e demais locais onde se desenvolva o trabalho escolar;
- c) A realização de tarefas e atividades de integração na escola ou na comunidade, podendo para o efeito ser aumentado o período diário e ou semanal de permanência obrigatória do aluno na escola ou no local onde decorram as tarefas ou atividades, nos termos previstos no artigo seguinte;
- d) O condicionamento no acesso a certos espaços escolares ou na utilização de certos materiais e equipamentos, sem prejuízo dos que se encontrem afetos a atividades letivas;
- e) A mudança de turma.

Já no universo das medidas disciplinares sancionatórias (artigo 28.º),⁷⁰ todas são precedidas de um processo disciplinar, excepcionando-se os casos de suspensão até três dias úteis (em que se exige a audiência e defesa, n.º 4) e as sanções de repreensão registada em que o legislador parece não exigir prévia audiência do visado (n.º 3).⁷¹

⁶⁸ Este tipo de medida, independentemente do *nomen juris* e das suas finalidades, não pode deixar de ser considerada uma sanção disciplinar. Veja-se, no mesmo sentido a epígrafe do artigo 24.º.

⁶⁹ A aplicação das medidas disciplinares sancionatórias previstas nas alíneas c), d) e e) do n.º 2 do artigo 28.º depende da instauração de procedimento disciplinar, nos termos estabelecidos nos artigos 28.º, 30.º e 31.º (n.º 3).

⁷⁰ Que segundo o n.º 2 do artigo são: a) A repreensão registada; b) A suspensão até 3 dias úteis; c) A suspensão da escola entre 4 e 12 dias úteis; d) A transferência de escola; e) A expulsão da escola.

⁷¹ Também no domínio contraordenacional deparamo-nos com “especificidades”, porventura usando

3. Temos, agora, sem dúvida, a especificidade desportiva. Será que ela demanda, como as anteriores, respostas próprias fugindo ao padrão normal, pelo menos encarado como balizas impenetráveis?

Naturalmente que qualquer desvio ao padrão não pode ser automático somente contando com a invocação da especificidade. Para abalar um direito fundamental, há que ter outros valores constitucionais a considerar – em certo sentido contrário – e, por outro lado, que esse desvio, a suceder, seja necessário, adequado e proporcional, como dita a lei fundamental.

Será que nos faltam esses direitos e valores para justificar uma leitura própria para o processo disciplinar desportivo?

Alinhemos, em puro exercício hipotético, algumas referências.

Atrás demos conta dos argumentos adiantados pela reclamante. Aqui, antes de formularmos as nossas próprias observações, recolha-se dessa peça, a *celeridade exigida em dados procedimentos disciplinares*, de molde a acompanhar, com eficácia, a dinâmica das próprias competições, a *preterição do direito de audiência prévia do arguido*, tendo por razão de ser o normal desenrolar das competições desportivas, de forma a garantir a preservação da verdade desportiva e o equilíbrio da competição, através da aplicação de sanções em tempo célere e com efeito útil, para que as mesmas sejam cumpridas imediatamente ou nos jogos que se seguem, a *consideração do exercício do poder disciplinar como meio instrumental necessário da organização e gestão do desporto* e uma forma de garantir o direito ao desporto constitucionalmente garantido, a *amplitude do direito ao desporto no artigo 79.º da lei fundamental*, compreendendo também o desporto profissional e o direito de organizar e participar em competições desportivas.

E, lembre-se, a não consagração desta audiência prévia obrigatória permite o normal desenrolar das competições, o que compreende a sua vertente sancionatória, enquanto elemento de equilíbrio competitivo, pelo que é absolutamente necessária; é adequada porquanto é a única que permite cumprir com os exigentes prazos impostos para decisão face à continuidade das competições; e é estritamente proporcional ou seja, equilibrada, na medida em que se permite que também de forma célere, o arguido possa ainda recorrer dentro do mesmo órgão disciplinar, procurando rapidamente inverter, se for o caso, a sanção que lhe foi aplicada.

de alguns eufemismos ou linguagem apropriada a passar o crivo da constitucionalidade. Referimos, em concreto, aos casos de flagrante delito (*rectius*, notificação efetuada no ato da verificação da contraordenação) em que as sanções pecuniárias são liquidadas imediatamente, só depois se iniciando o prazo de defesa. Todavia, o Código da Estada, no seu artigo 172.º, refere cumprimento voluntário e, quando não existir essa voluntariedade passa a garantia de cumprimento (artigo 173.º).

Exige-se, pois, uma concordância/harmonização do direito ao desporto com a garantia de audiência e defesa.

Alinhemos, então, algumas considerações, iniciando este espaço por “ver” o desporto na Constituição da República Portuguesa.⁷²

Um primeiro sublinhado vai para o valor da disciplina no desporto.

Com bem se afirma no Acórdão n.º 33/2002, do Tribunal Constitucional,⁷³ sobre a instrumentalidade do poder disciplinar, igualmente transponível para o nosso caso:

De assentar é, pois, que o poder disciplinar - conquanto deva ser exercido com respeito pelos deveres fundamentais, porquanto mal se compaginava a ausência desse respeito no contexto de um Estado de direito - tem um carácter instrumental relativamente ao funcionamento global da Administração, sendo o princípio da hierarquia, que nesta rege inquestionavelmente, que implica que o exercício daquele poder caiba ao superior hierárquico.

O poder disciplinar desportivo é instrumental, mas igualmente fundamental, para a afirmação dos princípios desportivos tais como genericamente enunciados no artigo 3.º (princípio da ética desportiva), da LBAFD2007,⁷⁴ mas também no artigo 52.º do RJFD2014.⁷⁵

Sem um exercício de poder disciplinar célere e eficaz o que se coloca em crise são os valores da verdade, lealdade, igualdade e também da integridade nas competições desportivas, todas elas modeladas por um tempo próprio, muito específico.

Segue-se a localização do desporto na lei fundamental.

Já atrás aludimos a um tridente no âmbito dos direitos económicos, sociais e culturais, assumindo particular relevância o direito fundamental ao desporto consagrado no artigo 79.º

As normas aí constantes apontam inequivocamente para uma conceção aberta e abrangente de desporto, englobando todos os sectores e subsectores

⁷² A bibliografia, nesta vertente, é já considerável.

⁷³ De 22 de janeiro de 2002, relatado pelo Conselheiro Bravo Serra e publicado no *Diário da República*, II Série, n.º 55, de 6 de março de 2020.

⁷⁴ Cf. o n.º 1: “A atividade desportiva é desenvolvida em observância dos princípios da ética, da defesa do espírito desportivo, da verdade desportiva e da formação integral de todos os participantes.”

⁷⁵ Que dispõe: “1. As federações desportivas devem dispor de regulamentos disciplinares com vista a sancionar a violação das regras de jogo ou da competição, bem como as demais regras desportivas, nomeadamente as relativas à ética desportiva. 2. Para efeitos da presente lei, são consideradas normas de defesa da ética desportiva as que visam sancionar a violência, a dopagem, a corrupção, o racismo e a xenofobia, bem como quaisquer outras manifestações de perversão do fenómeno desportivo.”

desportivos e todas as formas através das quais alguém se revê (e busca) na prática desportiva.⁷⁶

Ganha aqui natural espaço a definição de desporto plasmada na Carta Europeia do Desporto do Conselho da Europa.⁷⁷

Quem se encontra dotado de capacidades técnicas e/ou físicas bastantes para tal, pode e deve almejar que lhe seja permitido optar por uma prática desportiva visando o resultado desportivo, através da competição.⁷⁸

Mas o artigo 79.º não se queda por aqui. Afirma o princípio da colaboração necessária (e privilegiada) com as associações e coletividades desportivas, reforçando o valor da democracia participativa. Aflora ainda a ética desportiva ou, pelo menos, uma das manifestações antidesportivas (a violência) que não é uma tarefa somente estadual, mas ainda de todos os operadores do sistema desportivo, bem presentes neste artigo 79.º, n.º 2.⁷⁹

E o direito ao desporto é um direito universal, no sentido de também poder ser titulado por pessoas coletivas,⁸⁰ como federações desportivas, ligas de clubes e clubes desportivos que, não obstante o grau de publicização de alguma parcela de atividade das duas primeiras, não será possível afastar, em todo, a liberdade de associação estabelecida no artigo 46.º.

Alberga-se, pois, um direito a organizar e a participar em competições desportivas.

Por último, dê-se conta que existe um direito pessoal envolvido na atividade desportiva, o direito ao desenvolvimento da personalidade

⁷⁶ Cf. o nosso “Desporto e Constituição.” *Sub Judice*, n.º 8, janeiro/março (1994), pp. 37-57 e ainda em *Temas de Direito do Desporto*, Coimbra: Coimbra Editora, 2006, pp. 13-57. J.J. GOMES CANOTILHO / VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada – Artigos 1.º a 107.º, Volume I*, 4ª ed. revista, Coimbra: Coimbra Editora, 2007, p. 933, e JORGE MIRANDA / RUI MEDEIROS, *Constituição da República Portuguesa Anotada, Tomo I*, Coimbra: Coimbra Editora, 2005, p. 749.

⁷⁷ O artigo 2.º da Carta Europeia do Desporto, do Conselho da Europa, integra na noção de “desporto” todas as formas de atividade física que, mediante uma participação organizada ou não, têm por objetivo a expressão ou melhoramento da condição física ou psíquica, o desenvolvimento das relações sociais ou a obtenção de resultados em competições de todos os níveis. Nos artigos 5.º, 6.º, 7.º e 8.º acolhem-se, como relevantes, diferentes vertentes do desporto: o desporto escolar, o desporto recreação, o desporto rendimento e de alta competição e o desporto profissional.

⁷⁸ Outra densificação terá, por exemplo, o direito ao desporto dos idosos. Ver, a propósito, o nosso “O direito ao desporto como direito das pessoas idosas: o direito ao desporto do futuro?”, in Carla Amado Gomes / Ana F. Neves (coord.), *Direito e Diretos dos Idosos*, Lisboa: AAFDL Editora, 2020, pp. 197-216.

⁷⁹ Sublinhe-se a ligação desta temática com o direito à educação (artigo 73.º, n.º 2) realizada por Jorge Miranda p. 749.

⁸⁰ Cf. artigo 12.º, n.º 2 da Constituição da República Portuguesa.

desportiva.⁸¹ Ora, mesmo para quem tenha dificuldade em abraçar a força jurídica dos direitos económicos, sociais e culturais,⁸² a verdade é que se impõe uma mente aberta para aquilatar e decidir em tão relevante matéria. E essa importância radica na atividade desportiva que tarda em ganhar foros de tratamento adequado também na leitura da constelação dos direitos fundamentais em ação.

X – As substituições operadas em tempo de compensação

1. Para a presente época desportiva (2021/2022), a LPFP, veio a aprovar alterações ao seu regulamento disciplinar, tendo já presente os julgamentos de inconstitucionalidade atrás assinalados.

Repesquemos, para informação, o essencial desse normativo:

- Observância dos direitos de audiência e de defesa do arguido, nos termos previstos no presente Regulamento, como um dos princípios fundamentais do procedimento disciplinar [artigo 13.º, alínea d)];
- A aplicação de qualquer sanção disciplinar é sempre precedida da faculdade de exercício do direito de audiência pelo arguido (artigo 214.º);
- Tem lugar a aplicação do processo sumário quando estiver em causa o exercício da ação disciplinar relativamente a infrações disciplinares leves ou, em qualquer caso, infrações disciplinares puníveis com sanção de suspensão por período igual ou inferior à de suspensão por um mês ou por quatro jogos (artigo 257.º, n.º 1);
- O processo sumário tem ainda aplicação no caso de infrações disciplinares cometidas em jogos oficiais por clubes, dirigentes, jogadores, treinadores, auxiliares técnicos, médicos, massagistas e espectadores sempre que a sanção correspondente não determine a suspensão da atividade por período superior a um mês (artigo 257.º, n.º 2);
- O processo sumário é instaurado tendo por base o relatório da equipa de arbitragem, das forças policiais ou do delegado da Liga Portugal, ou ainda com base em auto por infração verificada em flagrante delito (artigo 258.º, n.º 1);

⁸¹ Cf. artigo 26.º, n.º 1, da lei fundamental. Ver a anotação de J.J. GOMES CANOTILHO / VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada... op. cit.*, p. 937.

⁸² Tanto mais que se encontra como solidificada, em Portugal, na doutrina, no ensino do Direito e na jurisprudência constitucional, uma visão de décadas que consagrou uma divisão entre os direitos fundamentais, como que havendo uns que são mais fundamentais do que os outros. Os direitos, liberdades e garantias (e os de natureza análoga), com força jurídica acrescida; os direitos económicos, sociais e culturais, como parente pobre. Remando, corajosa e firmemente, contra esta maré, é JORGE REIS NOVAIS que tem vindo, de forma também sistemática, a defender a leitura unitária. Consulte-se, sobre esta matéria, o seu mais recente trabalho, *Uma Constituição, dois sistemas? Direitos de Liberdade e Direitos Sociais na Constituição Portuguesa*, Coimbra: Almedina, 2020.

- Os relatórios e os autos previstos no artigo anterior são transmitidos com a máxima urgência à Secção Disciplinar que, até ao dia útil seguinte ao da respetiva receção, deles notificará os clubes e os agentes desportivos neles referidos, para, no prazo de um dia, querendo, se pronunciarem por escrito (artigo 259.º, n.º 1);
- Sem prejuízo do disposto no artigo 260.º,⁸³ apenas é admitida prova por documentos, incluindo o depoimento escrito de testemunhas e meios audiovisuais (n.º 2);
- Decorrido o prazo referido no n.º 1, é proferida decisão no prazo de dois dias, mediante despacho sinteticamente fundamentado, sob pena de caducidade do processo sumário (n.º 3).

2. Também a Federação Portuguesa de Futebol conta esta época (2021/2022) com normas que pretendem responder ao mesmo juízo de inconstitucionalidade:

- A aplicação de qualquer sanção disciplinar é sempre precedida da faculdade do exercício do direito de audiência pelo arguido (artigo 219.º);
- Estabelecimento do âmbito do processo sumário (artigo 246.º):⁸⁴
- A decisão em processo sumário é sustentada em relatórios do jogo, dos elementos das forças de segurança pública ou dos delegados da FPF, em fichas técnicas, em autos administrativos previstos na alínea e) do número 1 do artigo anterior, em imagens recolhidas por operador televisivo ou na espontânea confissão do arguido (artigo 247.º, n.º 1);
- Os arguidos são notificados do relatório do jogo e do relatório do delegado da FPF, quando exista, podendo, no prazo de 1 dia útil seguinte à notificação dos relatórios ou da notificação a que se refere o número 3 do artigo anterior, apresentar defesa escrita, podendo apenas juntar documentos ou depoimentos escritos, sendo a prova produzida perante o instrutor responsável pelo relatório

⁸³ Sobre diligências complementares: Tornando-se absolutamente indispensável esclarecer o relatório da equipa de arbitragem, os relatórios dos delegados da Liga Portugal ou os autos da Comissão de Instrutores, o relator na Secção Disciplinar poderá ordenar as diligências complementares que entender pertinentes e não sejam prejudiciais à economia da forma sumária de processo.

⁸⁴ “1. É aplicável o processo sumário nos procedimentos disciplinares por infrações: a) Leves; b) Sancionáveis com repreensão, sanção disciplinar não superior a 1 mês ou 4 jogos de suspensão, ou com multa não superior a 50 UC; c) Às quais, em razão das circunstâncias, não deva ser aplicada sanção superior às previstas na alínea anterior; d) Emergentes de falta de comparência a jogo oficial, desistência de participação em competição e condições irregulares de recinto desportivo, de segurança ou de equipamentos; e) Documentalmente constatadas pelos serviços da FPF face aos relatórios de jogo e fichas técnicas dos jogos oficiais, desde que observado o procedimento previsto no número 3. 2. O disposto na alínea c) do número anterior não prejudica a instauração de processo disciplinar em separado relativamente a infrações com elas materialmente conexas. 3. A constatação da infração a que se refere a alínea e) do número 1 é notificada ao infrator para efeitos do número 5 do artigo seguinte.”

a sumeter nos termos do número 2 do presente artigo (n.º 5);

- O prazo mencionado no número anterior pode ser reduzido em função das necessidades inerentes ao decurso das competições desportivas, por decisão do órgão disciplinar (n.º 6);

- Para efeitos de submissão da defesa escrita deve ser utilizado formulário disponível no sítio da internet da FPF, através de plataforma informática, respeitando os limites aí definidos (n.º 7);

- O desrespeito pelas limitações impostas pelo formulário de defesa escrita conduzirá à desconsideração daqueles articulados (n.º 8)

- No caso de indisponibilidade da plataforma referida no número 7 do presente artigo, a defesa deverá ser submetida por correio eletrónico (n.º 12).

XI – Um jogo sem VAR?

Este texto foi, desde o início, deliberadamente limitado na sua intenção.

A sensação com que ficámos, no final da partida, é a de que o Tribunal Constitucional, nas sucessivas decisões que proferiu, muitas delas somente seguindo as anteriores, em termos bem simples, sem problematização, deixou-se ofuscar – o que se compreende – pela força dos direitos, liberdades e garantias, particularmente pelas bem importantes garantias a plasmar em contextos sancionatórios.

O que gostaríamos de ter visto – e só um VAR poderia oferecer essa resposta – era uma análise profunda, liberta de preconceitos para com o desporto, ponderando todos os direitos e valores constitucionais em causa. Tal análise, por diversas razões – algumas delas procedimentais – não foi levada a cabo e surgiu-nos a resposta mais fácil, mais óbvia, a visionada direta e estritamente no decurso do jogo, pelo árbitro.

Podemos até conceber que a existência de VAR conduzisse ao mesmo juízo que, de forma imediata, se alcançou em campo. Mas lá que se impunha uma visão ao pormenor, só possível com leitura mais serena, essa é uma conclusão que levamos connosco.