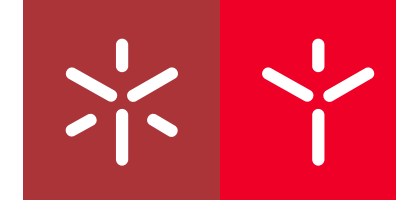


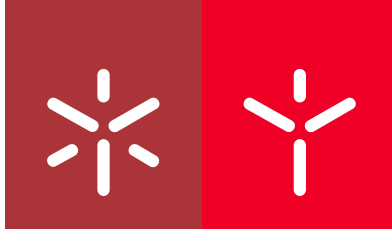


Rosa Maria Lopes Teixeira

**ATOS SANCIONATÓRIOS DISCIPLINARES E
ATOS ADMINISTRATIVOS DESFAVORÁVEIS:
a distinção a propósito do Regulamento
Geral do Estabelecimento Prisional
de Guimarães**

Universidade do Minho
Escola de Direito





Universidade do Minho
Escola de Direito

Rosa Maria Lopes Teixeira

**ATOS SANCIONATÓRIOS DISCIPLINARES E
ATOS ADMINISTRATIVOS DESFAVORÁVEIS:
a distinção a propósito do Regulamento
Geral do Estabelecimento Prisional
de Guimarães**

Dissertação de Mestrado
Mestrado em Direito Administrativo

Trabalho efetuado sob a orientação da
Professora Doutora Isabel Celeste M. Fonseca

DIREITOS DE AUTOR E CONDIÇÕES DE UTILIZAÇÃO DO TRABALHO POR TERCEIROS

Este é um trabalho académico que pode ser utilizado por terceiros desde que respeitadas as regras e boas práticas internacionalmente aceites, no que concerne aos direitos de autor e direitos conexos.

Assim, o presente trabalho pode ser utilizado nos termos previstos na licença abaixo indicada.

Caso o utilizador necessite de permissão para poder fazer um uso do trabalho em condições não previstas no licenciamento indicado, deverá contactar o autor, através do RepositóriUM da Universidade do Minho.



Atribuição-NãoComercial-SemDerivações
CC BY-NC-ND

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>

AGRADECIMENTOS

À minha professora e orientadora, Senhora Professora Doutora Isabel Fonseca, por ter aceitado a orientação desta dissertação, por todo o apoio e disponibilidade durante a sua elaboração.

DECLARAÇÃO DE INTEGRIDADE

Declaro ter atuado com integridade na elaboração do presente trabalho académico e confirmo que não recorri à prática de plágio nem a qualquer forma de utilização indevida ou falsificação de informações ou resultados em nenhuma das etapas conducente à sua elaboração.

Mais declaro que conheço e que respeitei o Código de Conduta Ética da Universidade do Minho.

RESUMO

A presente dissertação tem como objetivo o estudo do poder punitivo das entidades públicas no âmbito do Direito Sancionatório Administrativo.

A aplicação de uma sanção não é apenas o reflexo do poder punitivo dos tribunais. As entidades administrativas também têm legitimidade para punir os administrados através da aplicação de sanções. O poder que legitima a aplicação de sanções e as respetivas sanções administrativas que emergem do poder punitivo da Administração Pública, no exercício da função administrativa, devem estar previamente consagrados na lei, nomeadamente na Constituição da República Portuguesa e nos regimes legais edificados para determinadas áreas específicas.

O exercício do poder sancionatório administrativo tem impacto nos direitos e interesses legalmente protegidos dos administrados, sejam pessoas coletivas, funcionários públicos ou utentes de serviços públicos. O estudo do Direito Sancionatório Administrativo e o tema do poder sancionatório das entidades administrativas são ainda pouco abordados pela doutrina administrativa e desconhecidos para muitos. Por conseguinte, devido à importância crescente na atualidade do poder público de autoridade da Administração Pública, assim como dos direitos e deveres dos administrados a quem são aplicadas as sanções, serão abordados todos os aspetos em torno do exercício do poder sancionatório administrativo. Como surgiu, em que consiste e o que caracteriza a sanção administrativa? Qual é o critério de distinção entre os atos sancionatórios e os demais atos administrativos desfavoráveis? Estas são algumas das questões que nos propusemos tratar, porque na análise do caso concreto surgem muitas vezes dificuldades em distinguir os diferentes tipos de atos administrativos e alguns atos administrativos sem carácter punitivo podem ser confundidos como verdadeiras sanções.

A propósito das normas jurídicas que regulam o funcionamento do Estabelecimento Prisional de Guimarães procuramos analisar o critério de distinção, elencamos as sanções administrativas disciplinares aplicáveis aos reclusos e identificamos alguns exemplos de atos administrativos desfavoráveis. Por conseguinte, consoante o tipo de ato administrativo em causa varia o regime procedimental desencadeado pelas entidades prisionais e o conjunto de garantias impugnatórias do recluso.

Palavras-Chave: ato administrativo desfavorável, Direito Sancionatório Administrativo, garantias do sancionado, poder sancionatório administrativo, sanção administrativa.

ABSTRACT

This dissertation aims to study the punitive power of public entities in the context of Administrative Sanctions Law.

The application of a sanction is not just a reflection of the punitive power of the courts. Administrative entities also have the legitimacy to punish those administered by imposing sanctions. The power that legitimizes the application of sanctions and the respective administrative sanctions that emerge from the punitive power of the Public Administration, in the exercise of the administrative function, must be previously enshrined in law, namely in the Constitution of the Portuguese Republic and in the legal regimes created for certain specific areas.

The exercise of administrative sanctioning power has an impact on the legally protected rights and interests of those administered, whether legal persons, public employees or users of public services. The study of Administrative Sanctions Law and the subject of the sanctioning power of administrative entities are still little addressed by administrative doctrine and are unknown to many. Therefore, due to the growing importance today of the public authority power of the Public Administration, as well as the rights and duties of those administered to whom sanctions are applied, all aspects surrounding the exercise of administrative sanctioning power will be addressed. How did it come about, what does it consist of and what characterizes the administrative sanction? What is the criterion for distinguishing between sanctioning acts and other unfavorable administrative acts? These are some of the questions that we intend to address, because when analyzing the specific case, difficulties often arise in distinguishing the different types of administrative acts and some administrative acts without a punitive nature can be confused as true sanctions.

Regarding the legal standards that regulate the functioning of the Guimarães Prison, we sought to analyze the distinction criteria, listed the administrative disciplinary sanctions applicable to prisoners and identified some examples of unfavorable administrative acts. Therefore, depending on the type of administrative act in question, the procedural regime triggered by prison entities and the set of challenge guarantees for the prisoners vary.

Key Words: unfavorable administrative act, Administrative Sanctions Law, guarantees of the sanctioned person, administrative sanctioning power, administrative sanction.

ÍNDICE

DIREITOS DE AUTOR E CONDIÇÕES DE UTILIZAÇÃO DO TRABALHO POR TERCEIROS	ii
AGRADECIMENTOS	iii
DECLARAÇÃO DE INTEGRIDADE.....	iv
RESUMO.....	v
ABSTRACT	vi
ÍNDICE	vii
ÍNDICE DE ABREVIATURAS	ix
INTRODUÇÃO	1
CAPÍTULO I – Considerações iniciais em torno do poder sancionatório administrativo.....	6
1. O poder punitivo do Estado.....	6
1.1. O Direito Sancionatório Público (e administrativo)	11
2. O poder sancionatório da Administração Pública	19
2.1. Breve evolução histórica	20
2.2. Noção de poder sancionatório da Administração Pública	26
2.3. Exercício do poder sancionatório pelas entidades administrativas públicas e privadas na prossecução de fins públicos	34
CAPÍTULO II – A sanção administrativa	38
1. Noção e pressupostos	38
2. Os tipos de sanção administrativa, em particular as sanções administrativas disciplinares.....	40

2.1. Nas relações especiais de poder.....	41
2.1.1. Nas relações de emprego	42
2.1.2. Alunos e escolas públicas.....	42
2.1.3. Serviços públicos e utentes.....	42
2.1.4. Estabelecimentos prisionais e reclusos	43
2.2. Nas relações gerais de poder	43
2.3. Nas relações especiais e gerais de poder	44
3. Sanção administrativa vs. atos administrativos desfavoráveis	45
CAPÍTULO III – As sanções administrativas disciplinares aplicadas aos reclusos no estabelecimento prisional de Guimarães	51
1. A sanção administrativa disciplinar e as medidas administrativas desfavoráveis.....	54
2. O procedimento disciplinar, em particular as medidas cautelares	63
3. Garantias impugnatórias e contenciosas perante cada tipo de decisão	70
3.1. A impugnação da sanção.....	70
3.2. A impugnação de medidas cautelares	78
3.3. A impugnação de outros atos desfavoráveis não punitivos	80
CONCLUSÃO.....	82
BIBLIOGRAFIA.....	88
JURISPRUDÊNCIA.....	91

ÍNDICE DE ABREVIATURAS

Art. – artigo

CEPMPL – Código da Execução das Penas e Medidas Privativas da Liberdade

Cfr. – conferir, confrontar

CPA – Código do Procedimento Administrativo

CPC – Código de Processo Civil

CRP – Constituição da República Portuguesa

DGRSP – Direção-Geral de Reinserção e Serviços Prisionais

ETAF – Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais

LGTFP – Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas

LOSJ – Lei da Organização do Sistema Judiciário

LQCA – Lei-Quadro das Contraordenações Ambientais

n^{o(s)} – número(s)

p(p). – página(s)

PSP – Polícia de Segurança Pública

RGCO – Regime Geral das Contraordenações

RGEP – Regulamento Geral dos Estabelecimentos Prisionais

RGIT – Regime Geral das Infrações Tributárias

RJC – Regime Jurídico da Concorrência

RJCE – Regime Jurídico das Contraordenações Económicas

RSSE – Regime Sancionatório do Setor Energético

ss. – seguintes

STA – Supremo Tribunal Administrativo

TAF – Tribunais Administrativos e Fiscais

TC – Tribunal Constitucional

TEP – Tribunal de Execução das Penas

vd. – *vide*

Vol. – Volume

INTRODUÇÃO

A Administração Pública, no desempenho da sua atividade, tem legitimidade para aplicar sanções. A manifestação deste poder de autoridade que legitima a existência das sanções administrativas consiste no poder sancionatório da Administração Pública.

O estudo do poder sancionatório administrativo não tem sido por enquanto abordado nos manuais de Direito Administrativo. Contudo, não deve ser indiferente à doutrina administrativa portuguesa devido ao crescimento do seu âmbito de aplicação nos dias de hoje. Para melhor compreender o que legitima a aplicação de sanções pelas entidades administrativas, além da interpretação das normas constitucionais, analisamos os poderes públicos do Estado e o contexto em que se insere o poder punitivo atribuído aos diferentes órgãos de soberania. Pela mesma razão, reconhecer que a Administração Pública não se resume apenas à pessoa coletiva Estado-Administração e que engloba todo o sistema de órgãos, serviços e agentes do Estado.

O tema do poder sancionatório da Administração Pública direciona a ciência do Direito Administrativo para o estudo específico dos temas que envolvem o Direito Sancionatório Público português. No entanto, o Direito Sancionatório Administrativo para além de ser Direito Sancionatório Público, e de se enquadrar completamente com o seu objetivo e finalidades, é também Direito Administrativo. Embora o poder punitivo das entidades públicas seja abordado, as sanções penais não se confundem com as sanções administrativas. Neste sentido, o desenvolvimento da temática do poder público sancionatório ao longo desta exposição versará apenas sobre o poder punitivo do Estado encarregue às entidades administrativas. Ou seja, sem extravasar para a vertente do Direito Penal, que por si só poderia levar a toda uma diferente e extensa abordagem da distinção em termos gerais entre Direito Penal e Direito Administrativo, Direito Processual Penal e Direito Processual Administrativo, e em especial entre Direito administrativo de polícia, Direito Penal Administrativo e Direito de mera ordenação social. No fundo, os aspetos de confronto entre Direito Penal e Direito Administrativo, assim como os elementos referidos com recurso à esfera jurídico-penal terão como objetivo auxiliar a nossa proposta de reconhecer a autonomia do Direito Administrativo Sancionatório e explorar toda a disciplina jurídica substantiva e garantística que regula o exercício do poder sancionatório da Administração Pública.

A aplicação de sanções pelas entidades administrativas aos administrados configura um tema certamente conhecido por todos em Portugal, sobretudo as sanções administrativas aplicadas pela Administração Pública aos seus próprios funcionários. Embora o poder das entidades públicas para sancionar os seus funcionários seja considerado como a primeira manifestação da aplicação de sanções administrativas em Portugal, existem outros tipos de sanções que se enquadram no Direito Administrativo Sancionatório. Face ao exposto, surge a necessidade de desenvolver os mais importantes apontamentos sobre a temática construídos até ao momento pela ciência do Direito Administrativo. Primeiramente, através da identificação do conceito de poder sancionatório da Administração Pública. E ainda dos aspetos essenciais que contribuíram para o despoletar do estudo unitário da área jurídico-científica que envolve o Direito Administrativo Sancionatório, enquanto ramo do direito vocacionado para o estudo do poder sancionatório da Administração Pública.

A definição do poder sancionatório administrativo implica também uma breve abordagem ao surgimento deste poder não só impulsionado pela contraposição do *ius puniendi* do Estado característico do Direito Penal, mas também com o decurso dos diferentes modos jurídicos de organização, funcionamento e controlo da Administração Pública portuguesa. Com o início do século XX, os diversos crimes praticados e as várias considerações de ofensas ao bem jurídico foram paulatinamente alteradas, de modo que o poder punitivo estadual foi conferido à Administração Pública para sancionar os ilícitos considerados menos gravosos. Da mesma forma, o fenómeno de privatização característico dos últimos anos do século passado, associado ao movimento crescente de regulação administrativa, possibilitou todo um novo modelo de Estado e de Administração Pública, com recurso a formas jurídico-privadas de organização e atuação administrativas. No fundo, o construir das diferentes sanções administrativas ocorreu ao longo do século XX, acompanhando as mudanças que foram sendo introduzidas no papel da Administração Pública inserida na sociedade.

Do ponto de vista dos jus-administrativistas, foi com a atribuição do exercício do poder punitivo do Estado na atividade da Administração Pública, para defesa da ordem jurídica administrativa, que o panorama sancionatório português ganhou relevo. O estudo aprofundado do Direito Sancionatório em Portugal, sobretudo para a ciência jurídico-administrativa, do seu ponto de vista substantivo, processual e contencioso tem permitido aos administrativistas delimitar os aspetos essenciais da aplicação de sanções pelas entidades administrativas aos administrados.

Desde logo, permitiu delimitar o conceito de sanção administrativa e distinguir o ato administrativo sancionatório dos demais atos administrativos desfavoráveis. Da mesma forma, possibilitou o estudo dos diferentes tipos de sanções administrativas, designadamente as sanções contraordenacionais que determinam a aplicação de uma coima, as sanções disciplinares que são as mais conhecidas, assim como um outro grupo de sanções administrativas emergente do poder punitivo e controlo administrativo em certas atividades públicas e privadas, as sanções inominadas.

O contributo da ciência do Direito Administrativo no estudo dos atos sancionatórios permite analisar a extensão e natureza do poder sancionatório das entidades administrativas. Por isso, pretendemos demonstrar que o exercício do poder sancionatório só será reconhecido se for manifestado por entidades administrativas que detêm competência para aplicar sanções. Com a finalidade de executar as principais tarefas de realização do interesse público, a Administração Pública é dotada de poderes de autoridade, que manifesta através da prática de atos administrativos. Neste sentido, abordamos alguns exemplos de entidades administrativas públicas e privadas na prossecução de fins públicos que são consideradas como entidades competentes para exercer o poder sancionatório administrativo.

Seguidamente, direccionamos o estudo para a identificação dos aspetos que contribuem para a definição do conceito de sanção administrativa, uma vez que existem atos administrativos sancionatórios e decisões administrativas que não são sancionatórias. Por conseguinte, nem todos os atos administrativos que são praticados pelas autoridades administrativas se enquadram no exercício do poder sancionatório da Administração Pública. Por vezes, o administrado confunde o ato administrativo que determina a aplicação de uma sanção administrativa com outros atos jurídico-administrativos igualmente lesivos. São atos distintos, apesar da semelhança lesiva da decisão, que requerem um tratamento diferenciado. Desta forma, não se confundem com o ato administrativo sancionatório as medidas de polícia, as medidas de segurança, as decisões de restauração da legalidade, as medidas que revogam atos administrativos favoráveis e os atos administrativos impositivos de conteúdo desfavorável. A distinção entre os diferentes atos adquire a sua maior complexidade quando na prática estamos a analisar se a decisão administrativa se consubstancia num ato administrativo sancionatório ou num ato administrativo desfavorável. Neste sentido, optamos por apresentar alguns exemplos que possibilitam essa distinção.

Ainda assim, devido à vasta dimensão de aplicação dos diferentes tipos de atos administrativos no decurso das relações entre a Administração e os particulares, a diferença entre eles nem sempre é notória ou evidente ao ponto que os permita identificar explicitamente. Por conseguinte, escolhemos abordar numa vertente prática a distinção das sanções administrativas dos demais atos administrativos desfavoráveis, através da análise das normas regulamentares de um estabelecimento prisional. Perante as diversas espécies de sanções administrativas, identificamos as infrações e as correspondentes sanções aplicáveis a propósito das normas jurídicas que regulam o funcionamento do Estabelecimento Prisional de Guimarães. O regime jurídico aplicado ao estabelecimento prisional que será abordado integra as normas do Regulamento Geral dos Estabelecimentos Prisionais, aprovado pelo Decreto-Lei nº 51/2011, de 11 de abril, e do Código da Execução das Penas e Medidas Privativas da Liberdade, aprovado pela Lei nº 115/2009, de 12 de outubro. Além de conhecer a natureza e as características distintivas das infrações administrativas subjacentes às condutas ilícitas dos reclusos inseridos no estabelecimento prisional, analisamos também o respetivo regime procedimental e garantístico. No que ao regime substantivo diz respeito, após definir qual o tipo de sanções administrativas que existem nas normas jurídicas aplicáveis ao estabelecimento prisional, determinamos quais os atos que podem ser praticados pelas autoridades do estabelecimento e quais os comportamentos que os reclusos devem adotar ou se abster. Com recurso ao regime jurídico nacional e às normas jurídicas supranacionais, designadamente as Regras Penitenciárias Europeias – Recomendação Rec(2006)2-rev do Comité de Ministros do Conselho da Europa aos Estados Membros da União Europeia, que foi adotada em 11 de janeiro de 2006, na 952ª reunião de Delegados dos Ministros, revistas e aprovadas pelo Comité de Ministros em 01 de julho de 2020, na 1380ª reunião de Delegados dos Ministros – e as Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Reclusos (Regras de Nelson Mandela) – Resolução 70/175 da Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas, adotada em 17 de dezembro de 2015 –, identificamos os direitos e deveres dos reclusos, assim como o conjunto de regras e princípios emergentes do direito nacional e supranacional que asseguram o conjunto de garantias impugnatórias dos reclusos, enquanto sancionados. No seu todo, procuramos interpretar o exercício do poder sancionatório das entidades prisionais sob os reclusos inseridos num estabelecimento prisional.

No âmbito do estudo do Direito Administrativo Sancionatório aprofundamos ainda a dimensão do paradigma legislativo sancionatório, através da identificação das normas jurídico-administrativas de natureza constitucional, dos regimes legais especiais, das regras e dos

princípios subjacentes à aplicação dos atos administrativos sancionatórios. O estudo das normas emergentes do direito nacional, europeu e internacional, no que concerne à sua natureza sancionatória e de índole pública, permite reduzir o conjunto de normas, regras e princípios fundamentais do Direito Público que se aplicam no Direito Administrativo Sancionatório. De igual forma contribui para o fundamento do poder sancionatório da Administração Pública e para colmatar as incertezas e indefinições deste poder especial das entidades administrativas. Além disso, a abordagem ao poder sancionatório administrativo suscita a problemática em torno da jurisdição competente para o controlo contencioso da aplicação das sanções administrativas, que abordaremos de forma sucinta com a recurso à legislação portuguesa.

Por fim, uma vez explanada a linha condutora desta dissertação, começamos por elencar os principais aspetos que definem o poder punitivo do Estado e o Direito Sancionatório Público. No âmbito do Direito Administrativo Sancionatório, para melhor compreender a noção e importância da definição do poder sancionatório administrativo, aprofundamos os avanços e retrocessos do exercício do poder sancionatório ao longo da evolução histórica da Administração Pública. E ainda apresentamos alguns exemplos de entidades que exercem poderes jurídico-administrativos, de acordo com a respetiva legislação aplicável. De seguida, identificamos as características da sanção administrativa. Não só definimos o conceito e pressupostos da sanção, mas também classificamos os diferentes tipos de atos administrativos desfavoráveis. Por fim, procuramos apresentar exemplos concretos da distinção dos diferentes tipos de atos. Através da análise e interpretação das normas jurídicas que determinam as infrações disciplinares e respetivas sanções administrativas disciplinares aplicáveis aos reclusos inseridos num estabelecimento prisional conseguimos perceber na prática o que distingue as sanções administrativas dos outros atos administrativos desfavoráveis. Com a interpretação das normas jurídicas constantes do RGE e do CEPML, conhecemos ainda o regime procedimental que regula o exercício do poder sancionatório das entidades prisionais e o conjunto de garantias impugnatórias dos reclusos perante as sanções administrativas e os demais atos administrativos desfavoráveis.

CAPÍTULO I – Considerações iniciais em torno do poder sancionatório administrativo

1. O poder punitivo do Estado

O poder que legitima a aplicação de sanções às diversas entidades públicas e privadas, no exercício da função administrativa, além de se identificar como um poder autoritário e sancionatório, deve também ser considerado como um poder administrativo. Na ciência do Direito que concentra o estudo da atividade da Administração Pública a primeira abordagem ao poder administrativo ocorreu após a consagração do princípio da separação de poderes¹. Enquanto princípio constitucional previsto nos art.2º e 111º da Constituição da República Portuguesa (CRP), a “separação e interdependência de poderes” distingue as diferentes funções do Estado e os respetivos órgãos de soberania competentes para exercer essas funções em nome do Estado. Por conseguinte, para melhor compreender o poder sancionatório da Administração Pública dever-se-á, primeiramente, enquadrar o poder administrativo enquanto um dos três poderes públicos consagrados na lei fundamental portuguesa.

Os poderes públicos do Estado consistem no poder executivo, legislativo e judicial. Podemos deduzir a existência constitucional destes poderes através da referência expressa aos “poderes públicos” constantes no art.23º, nº 1, da CRP². No seu conjunto, as atividades mais características do Estado estão associadas aos seus poderes públicos. E todas as funções do Estado³ são

¹ Conforme expõe FREITAS DO AMARAL, a primeira consagração do princípio da separação de poderes numa Constituição remonta ao Congresso de Filadélfia de 1787 e à Constituição dos Estados Unidos da América, mas é através da Revolução Francesa de 1789, com a proposta de Montesquieu de separação do poder da coroa em três partes (executivo, legislativo e judicial), que o princípio da separação de poderes teve repercussão em Portugal, vd. FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito Administrativo*, Vol. II, 4ª edição, Coimbra, Editora Almedina, 2020, pp. 10-16; e ISABEL FONSECA, *Curso de Direito Administrativo – Teoria Geral da Organização Administrativa*, 1ª edição, Coimbra, Editora Gestlegal, 2020, pp. 15-21.

² Sendo este apenas um dos demais exemplos em que se faz alusão expressa aos *poderes públicos* do Estado na Constituição (cfr. também art.38º, nº 6, e art.267º, nº 6, da CRP). Segundo exposto no art.23º da CRP, o Provedor de Justiça, enquanto órgão independente, aprecia as queixas apresentadas pelos cidadãos decorrentes da atuação (ou omissão) das entidades públicas no exercício dos poderes públicos. Não é o órgão competente para decidir sobre as queixas apresentadas, mas elabora recomendações com a finalidade de prevenir e reparar as injustiças suscitadas, remetendo-as aos órgãos competentes.

³ O Presidente da República, a Assembleia da República e o Governo exercem a função política. A função legislativa é também exercida pela Assembleia da República e pelo Governo. A função administrativa compete ao Governo e a função jurisdicional aos Tribunais. Em suma, a função legislativa consiste na edificação de legislação que define opções, objetivos e normas abstratas. A função jurisdicional visa pronunciar-se sobre litígios e aplicar o direito aos casos concretos. A função política poderá “ser definida como a actividade dos órgãos do Estado cujo objecto directo e imediato é a conservação da sociedade política e a definição e prossecução do interesse geral mediante a livre escolha dos rumos ou soluções considerados preferíveis”, vd. MARCELLO CAETANO, *Manual de Direito Administrativo*, Vol. I, 10ª edição (4ª Reimpressão – revista e atualizada

desempenhadas pelos seus diferentes órgãos de soberania. Na Constituição da República Portuguesa, são reconhecidos expressamente os diferentes órgãos que exercem os poderes soberanos do Estado português (art.110º da CRP). Como expõe FREITAS DO AMARAL⁴, usualmente identificamos o Poder legislativo com a noção de Parlamento⁵, o Poder judicial com a noção de Tribunais⁶ e o Poder executivo com a noção de Administração Pública estadual⁷ e Governo enquanto órgão do Estado-Administração⁸.

Conforme estão consagrados na legislação portuguesa, os poderes públicos são exercidos por diferentes órgãos e entidades públicas, de acordo com as competências atribuídas por lei de tipo legislativo, administrativo e jurisdicional⁹. E “A lei, o ato administrativo e a decisão judicial são atos típicos em que se afirma a soberania do Estado e que, por isso, são qualificados como atos

pelo Prof. Doutor Diogo Freitas do Amaral), Coimbra, Editora Almedina, 1990, p. 8. Ou seja, define o interesse geral da coletividade, escolhe as prioridades para o país e as linhas fundamentais para a manutenção e desenvolvimento da vivência em comunidade. Posto isto, a função administrativa caracteriza-se como uma atividade distinta das outras atividades desenvolvidas pelos poderes públicos, vd. ISABEL FONSECA, *Curso de Direito...*, op. cit., p. 30. A função administrativa não define as necessidades coletivas e o interesse geral da coletividade. Além disso, a atividade administrativa está subordinada à lei e aos princípios materiais, orgânicos e formais previamente determinados, com a finalidade de satisfazer as necessidades coletivas e prosseguir o interesse geral da comunidade. Contudo, tem natureza executiva porque “põe em prática as orientações tomadas a nível político”, vd. ISABEL FONSECA, *Curso de Direito...*, op. cit., pp. 31-33.

⁴ vd. FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito...*, Vol. II, op. cit., p. 17.

⁵ O Parlamento português, ou Assembleia da República, é o principal órgão legislativo do país, cabendo-lhe o Poder legislativo. Nos termos do art.147º e ss. da CRP, o Parlamento é um dos dois órgãos de soberania eletivos previstos na Constituição, além do Presidente da República. É constituído por uma câmara de Deputados e constitui a “assembleia representativa de todos os cidadãos portugueses” (art.147º da CRP).

⁶ Não pertencendo ao Poder executivo nem ao Poder legislativo encontram-se os Tribunais, que “não são órgãos administrativos do Estado”, vd. FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito Administrativo*, Vol. I, 4ª edição, Reimpressão, Coimbra, Editora Almedina, 2016, pp. 207-209. Ou seja, são órgãos centrais e de soberania do Estado que representam um dos outros poderes característicos do Estado, designadamente o Poder judicial, conforme consta do art.202º e ss. da CRP.

⁷ Conforme expõe MARIA GARCIA, assim como a Administração Pública *stricto sensu*, também o Governo é identificado com o Poder Executivo. “Através do Governo, a multiplicidade de centros de poder que empreendem a actividade administrativa, bem como o colorido funcional em que a administração se desdobra reassumem o carácter unitário que o exercício da actividade administrativa prefixa e postula. Por outras palavras, por intermédio do Governo, a unidade da função administrativa revê-se na multiplicidade da acção administrativa e esta naquela, num jogo de forças centrípeta e centrífuga cujo equilíbrio, nunca plenamente conseguido e exigindo permanentemente aperfeiçoamentos, resulta da responsabilidade institucional, política e jurídica, do Governo face aos demais órgãos constitucionais”, vd. MARIA DA GLÓRIA DIAS GARCIA, entrada “Organização Administrativa”, in Afonso Rodrigues Queiró e José Pedro Fernandes (dir.), *Dicionário Jurídico da Administração Pública*, Vol. VI, Lisboa, Fundação luso-americana para o desenvolvimento, 1994, pp. 239 e 240.

⁸ O Governo, para além de ser um órgão político é também um órgão administrativo, por isso, de todos os órgãos de soberania portugueses, é considerado como o órgão do Estado-Administração, vd. ISABEL FONSECA, *Curso de Direito...*, op. cit., pp. 137-148. Nos termos do art.182º e 199º da lei fundamental, é o órgão superior da Administração Pública, que conduz a política geral do país e garante a execução das leis, assim como assegura o funcionamento da Administração Pública e promove a satisfação das necessidades coletivas.

⁹ “Os poderes públicos são exercidos, em cada Estado, por milhares de órgãos e entidades públicas diferentes”, vd. FILIPA URBANO CALVÃO, MANUEL FONTAINE CAMPOS e CATARINA SANTOS BOTELHO, *Introdução ao Direito Público*, 5ª edição, Coimbra, Editora Almedina, 2022, pp. 83 e 74.

jurídicos de autoridade”¹⁰. Por outras palavras, toda a intervenção do Estado e de outras entidades que prosseguem a atividade do Estado¹¹ é revestida de um poder de autoridade. Por conseguinte, os “poderes no desempenho dos quais os órgãos da Administração cometem atos administrativos são, pois, aqueles que se relacionam com as suas funções de autoridade e a que chamaremos, por isso, poderes públicos”¹². Posto isto, identificamos como um dos poderes públicos do Estado o «Poder administrativo» que, por sua vez, poderá compreender tanto o poder das entidades públicas estaduais e não estaduais. Ou seja, enquadra o Poder executivo do Estado e o poder público das entidades administrativas não estaduais¹³.

No essencial, a manifestação dos poderes públicos e o exercício das funções inerentes aos seus órgãos e entidades públicas tem como principal objetivo assegurar a prossecução das tarefas fundamentais para a sociedade e garantir a vivência em comunidade. Por isso, a “organização do Estado e demais entes públicos reconduz-se, de certo modo, a uma «organização de poderes e fins públicos», que são distribuídos por conjuntos estruturados de pessoas e meios materiais para a satisfação eficaz e eficiente dos mesmos”¹⁴. Enquanto um dos três poderes públicos do Estado, o poder administrativo à semelhança da função administrativa, que constitui uma das funções do Estado, pode ser desempenhado por entidades estaduais e não estaduais¹⁵. A atividade administrativa ou a função administrativa, que representa a Administração Pública em sentido

¹⁰ Idem, p. 78.

¹¹ Aqui incluímos entidades públicas e privadas que executam tarefas administrativas, nomeadamente a Administração Autónoma e a Administração independente. Porque a atividade da Administração Pública não é unicamente desenvolvida pela Administração estadual (direta e indireta), mas também por outras entidades públicas juridicamente distintas do Estado.

¹² vd. MARCELLO CAETANO, *Princípios Fundamentais do Direito Administrativo*, 1ª reimpressão portuguesa da edição brasileira de 1977, Coimbra, Editora Almedina, 1996, p. 97.

¹³ Reconhece-se que para além da Administração estadual direta (Governo, Embaixadas, Conselhos, Direções-Gerais, Comissões de Coordenação e Desenvolvimento Regional, PSP, Guarda Nacional Republicana, serviços distritais, regionais ou concelhios, etc.) e da Administração estadual indireta (Institutos públicos, entidades públicas empresariais, etc.) que configuram o «Estado-Administração» e o «Estado-Pessoa coletiva pública», se incluem também a Administração autónoma e respetivas pessoas coletivas públicas sujeitas a tutela do Estado, mas que prosseguem interesses públicos próprios das pessoas que as constituem (Regiões Autónomas, autarquias locais e associações públicas), vd. ISABEL FONSECA, *Curso de Direito...*, op. cit., pp. 132-133.

¹⁴ vd. FILIPA CALVÃO, MANUEL CAMPOS e CATARINA BOTELHO, *Introdução ao Direito...*, op. cit., p. 166.

¹⁵ Cfr. FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito...*, Vol. I, op. cit., pp. 39-40. Pois, como refere MARCELLO CAETANO, “a administração pública não é uma actividade exclusiva do Estado”, inferindo que o conjunto de órgãos que desenvolvem a atividade administrativa em Portugal não se reconduzem apenas ao conjunto de entidades públicas que reconhecemos como o «Estado português», mas também a outras entidades não estaduais, não só as entidades privadas que prosseguem interesses públicos, mas também as entidades que constituem a Administração autónoma. E justifica que a maior relevância que conferimos às entidades estaduais, quando nos referimos à administração do Estado, deve-se à grande dimensão e importância que o Estado português reveste atualmente na sociedade, vd. MARCELLO CAETANO, *Manual de...*, Vol. I, op. cit., pp. 6-7.

material ou objetivo, identifica-se com a faculdade característica do poder administrativo¹⁶. Em suma, consiste na atividade desenvolvida por um sistema de órgãos e indivíduos que, com base na legislação e sob a direção ou fiscalização do poder político e controlo dos tribunais competentes, desempenham em nome da coletividade a tarefa de prover à satisfação regular e contínua das necessidades coletivas de segurança, cultura e bem-estar económico e social¹⁷. No desempenho da função administrativa, a Administração Pública detém um poder através do qual manifesta a sua autoridade. Nas palavras de FREITAS DO AMARAL, a “a administração pública como poder”¹⁸ representa a autoridade e o poder público administrativo¹⁹.

¹⁶ Para FREITAS DO AMARAL, o «poder administrativo» consiste no “sistema de órgãos do Estado e das entidades públicas menores que se caracteriza pela faculdade de, com base nas leis e sob o controlo dos tribunais competentes, estabelecer normas jurídicas e tomar decisões, em termos obrigatórios para os respetivos destinatários, estando-lhe confiado o monopólio do uso legítimo da força pública (militar ou policial), a fim de assegurar a execução coerciva quer das suas próprias normas e decisões, quer das normas e decisões dos outros poderes do Estado (leis e sentenças)”, vd. FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito...*, Vol. II, op. cit., p. 17.

¹⁷ vd. FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito...*, Vol. I, op. cit., p. 44. No entendimento de MARCELO REBELO DE SOUSA e ANDRÉ DE MATOS, a função administrativa apresenta duas dimensões características para a sua definição. A primeira é uma dimensão negativa – a dimensão tradicional – que reduz a função administrativa ao conjunto de atividades públicas que não se circunscrevessem a outras funções do Estado. A segunda é uma dimensão positiva – e comumente utilizada – de função administrativa, que a identifica como “a actividade pública continua tendente à satisfação das necessidades coletivas em cada momento seleccionadas, mediante prévia opção constitucional e legislativa, como desígnios da colectividade política – ou seja, os interesses públicos contingentes”, vd. MARCELO REBELO DE SOUSA e ANDRÉ DE MATOS, *Direito Administrativo Geral: Introdução e princípios fundamentais*, Tomo I, Reimpressão da 3ª Edição, Lisboa, Editora Dom Quixote, 2010, p. 41.

¹⁸ No entendimento de FREITAS DO AMARAL, o poder administrativo figura o sentido formal da Administração Pública, existindo assim uma Administração Pública em três sentidos diferentes: formal, objetivo e subjetivo. Para além da Administração Pública em sentido subjetivo ou orgânico, que remete para a organização administrativa, e da Administração em sentido funcional – designada como material ou objetivo para FREITAS DO AMARAL –, entendida como a atividade administrativa e a função administrativa, este autor integra ainda um terceiro sentido na Administração Pública no qual insere “a Administração Pública como poder”, vd. FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito...*, Vol. II, op. cit., pp. 16-17.

¹⁹ Como defende MARCELLO CAETANO, este «poder» administrativo consiste na possibilidade dos órgãos do Estado, no exercício da sua função administrativa, impor aos outros o respeito da sua conduta e traçar a conduta alheia (“A Administração é um verdadeiro *poder* porque define, de acordo com a lei, a sua própria conduta e dispõe dos meios necessários para impor o respeito dessa conduta e para traçar a conduta alheia naquilo que com ela tenha relação”). Assim, pode exigir aos outros a “adopção do comportamento adequado à eficácia da ação administrativa”, com a vista a assegurar uma própria atuação eficaz e satisfazer as necessidades coletivas. Nesse sentido, o Estado necessita de possuir um conjunto de órgãos administrativos dotados de um “poder de executar as leis por via administrativa e de desenvolver a acção política e técnica indispensável, com a faculdade de resolver jurisdicionalmente as questões contenciosas que dessa actividade resultem”, vd. MARCELLO CAETANO, *Manual de...*, Vol. I, op. cit., pp. 15-16. Ou seja, as autoridades administrativas podem decidir, sempre dentro dos limites da lei, e podem impor a sua decisão aos particulares, sem necessidade de uma prévia sentença judicial. Porque os órgãos da Administração Pública gozam de autoridade para impor as suas decisões “que, sem necessidade de homologação pelos tribunais judiciais, obrigam as pessoas a quem se dirigem”, vd. MARCELLO CAETANO, *Princípios Fundamentais...*, op. cit., p. 107. Contudo, embora devam respeitar a decisão da entidade administrativa, os particulares podem recorrer dela se assim entenderem. Pois, a atividade administrativa é exercida por órgãos administrativos, ou seja, órgãos distintos dos que exercem a função judicial. Os órgãos que exercem a função administrativa são órgãos que dispõem dos poderes necessários para interpretar e executar as leis administrativas, que são previamente impostas com a finalidade de assegurar uma atuação eficaz por parte da Administração. Ainda assim a Administração Pública fiscaliza a sua própria atividade, quer nos aspetos de conveniência e oportunidade da sua atuação, quer na apreciação da legalidade dos atos administrativos que “continua a ser uma fiscalização interna que o Poder administrativo admite sem quebra da

Seguidamente, no que ao poder público de punir ou sancionar diz respeito devemos distinguir as competências que são atribuídas por lei para os diferentes órgãos de soberania. A Constituição portuguesa encarregou ao Poder executivo a função da execução administrativa das leis e ao Poder judicial a execução das leis por via jurisdicional. Da mesma forma que os Tribunais ao administrar a justiça são competentes para reprimir a violação da legalidade democrática, conforme consta do art.202º da CRP, também ao Governo, segundo exposto no art.199º, alíneas c) e f), da CRP, é atribuída competência para defender a legalidade democrática e de assegurar a boa execução das leis²⁰. Ou seja, corresponde ao órgão superior da Administração Pública um poder de sancionar por via administrativa que deverá ser aplicado perante as ofensas à legalidade democrática (não criminais)²¹, como é o caso das infrações administrativas que decorrem da violação dos regulamentos administrativos. É de notar que a faculdade de sancionar conferida por lei ao Governo também abrange todo “o sistema de órgãos, serviços e agentes do Estado, bem como das demais pessoas coletivas públicas, que asseguram em nome da coletividade a satisfação regular e contínua das necessidades coletivas de segurança, cultura e bem-estar”²². Pois, a Administração Pública não se resume às estruturas centrais da pessoa coletiva Estado-Administração, como é o caso do Governo. Embora constitua o principal órgão administrativo do país reconhecido na Constituição portuguesa, a atividade administrativa não é exclusiva do Governo. A Administração Pública em sentido orgânico abrange órgãos e serviços situados nas Regiões Autónomas dos Açores e da Madeira, municípios, freguesias, universidades públicas, associações públicas, serviços de saúde, repartições das finanças, serviços e forças de segurança, entre outros²³.

sua autoridade”, vd. MARCELLO CAETANO, *Manual de...*, Vol. I, op. cit., pp. 27-28 e 36-37. Porque no sistema administrativo português os tribunais administrativos “não são tribunais especiais do Poder judicial, mas órgãos da própria Administração”. Conforme exposto no art.3º, nº 1, do CPTA, “No respeito pelo princípio da separação e interdependência dos poderes, os tribunais administrativos julgam do cumprimento pela Administração das normas e princípios jurídicos que a vinculam e não da conveniência ou oportunidade da sua atuação”. Os atos praticados pelos órgãos administrativos que sejam contrários aos preceitos legais a que devem obedecer podem ser anulados por outros órgãos da Administração, podendo ainda recair no âmbito da jurisdição administrativa. Pois, os tribunais administrativos detêm competência para julgar os recursos interpostos pelos órgãos administrativos e outras questões contenciosas atribuídas por lei, vd. MARCELLO CAETANO, *Manual de...*, Vol. I, op. cit., pp. 36-37.

²⁰ Existe “um poder implícito de sancionar *por via administrativa* as infrações às leis e regulamentos que, não sendo consideradas crimes, constituam ofensa à legalidade democrática”, vd. FREITAS DO AMARAL, “O poder sancionatório da Administração Pública”, in Diogo Freitas do Amaral, Carlos Ferreira de Almeida e Marta Tavares de Almeida (coord.), *Estudos Comemorativos dos 10 anos da faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa*, Vol. I, Coimbra, Editora Almedina, 2008, p. 229.

²¹ Idem, *ibidem*.

²² E que configuram a Administração Pública em sentido orgânico, vd. ISABEL FONSECA, *Curso de Direito...*, op. cit., pp. 25-26.

²³ Ou seja, a “Administração Pública em sentido orgânico abrange, para além do Estado-Administração, pessoas coletivas exclusivamente incumbidas do exercício, a título principal, da função administrativa”, vd. MARCELO REBELO DE SOUSA e ANDRÉ DE MATOS, *Direito*

Além disso, a Lei fundamental reconhece expressamente a legitimidade do poder punitivo. Nos termos do art.165º, nº 1, alíneas c) e d), da CRP, compete à Assembleia da República, salvo autorização ao Governo (reserva relativa de competência legislativa), legislar sobre as matérias que definem o poder punitivo. A definição do regime geral (material e processual) da punição das infrações administrativas é da competência exclusiva da Assembleia da República²⁴. O Governo tem assim competência para regulamentar, em matéria disciplinar e contraordenacional, através de decreto-lei não autorizado (art.198º, nº 1, alíneas a) e b), da CRP) desde que essas matérias não versem sobre o regime geral, nomeadamente a natureza do ilícito, os tipos de sanções e respetivos limites, e as regras gerais de tramitação²⁵. Posto isto, o poder que legitima a aplicação de sanções às diversas entidades públicas e privadas, enquanto poder punitivo, deve estar previamente consagrado na lei fundamental e estipulado nos vários regimes especiais que regulam as diversas atividades públicas e privadas.

Em suma, o exercício do poder punitivo (ou *ius puniendi*) do Estado surge para assegurar a ordem pública e sancionar as condutas que não estão em conformidade com a lei, não só através do poder punitivo penal e dos tribunais judiciais, mas também com a atuação administrativa, impulsionada pela intervenção crescente do Estado na sua relação com os particulares. “A sanção é por isso o auge do poder punitivo estatal”²⁶.

1.1. O Direito Sancionatório Público (e administrativo)

No Direito Público português²⁷ a referência ao poder sancionatório implica forçosamente a menção à sua natureza jurídica penal e administrativa. Por um lado, as sanções penais são aplicadas pelos tribunais judiciais. Por outro lado, a Administração Pública, no desempenho da

Administrativo..., Tomo I, op. cit., p. 50.

²⁴ vd. AMÉRICO TAIPA DE CARVALHO, *Direito Penal, Parte Geral - Questões Fundamentais, Teoria Geral do Crime*, 2ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2008, p. 149.

²⁵ Ou seja, a “definição-qualificação de determinadas condutas como infrações disciplinares”, bem como dos atos ilícitos de mera ordenação social “é da competência (concorrente) quer da Assembleia da República quer do Governo”, vd. AMÉRICO TAIPA DE CARVALHO, *Direito Penal...*, op. cit., p. 149. Cfr. ainda TIAGO LOPES DE AZEVEDO, *Lições de Direito das Contraordenações*, Coimbra, Editora Almedina, 2020, p. 41.

²⁶ vd. TIAGO LOPES DE AZEVEDO, *Lições de...*, op. cit., p. 35.

²⁷ Por sua vez, “designa, essencialmente, as regras aplicáveis a um conjunto de organizações ou entidades bem diferenciadas de pessoas jurídicas singulares (indivíduos) e de outras pessoas coletivas”. E “concede às entidades públicas poderes de autoridade sobre os sujeitos privados ou outras entidades públicas”, “impondo-lhes deveres especiais de atuação, tendo em vista a prossecução dos interesses públicos”, vd. FILIPA CALVÃO, MANUEL CAMPOS e CATARINA BOTELHO, *Introdução ao Direito...*, op. cit., pp. 14-16.

sua atividade, tem o poder de aplicar sanções não penais a outras entidades públicas e privadas²⁸, uma vez que o poder sancionatório administrativo legitima a aplicação de sanções administrativas.

No fundo, podemos enquadrar todas as manifestações do poder sancionatório, exercido no âmbito da função jurisdicional ou administrativa no ramo do Direito Sancionatório Público²⁹. A aplicação de sanções penais, em cumprimento pelo exposto na lei, compete em exclusivo às entidades judiciais, que atuam quando são chamados a intervir perante um litígio entre dois indivíduos ou perante o descumprimento da lei face a uma ofensa consumada de bens jurídicos relevantes para a comunidade. As normas administrativas também determinam a aplicação de sanções (administrativas) como consequência jurídica da prática de condutas proibidas ou da omissão das condutas impostas aplicáveis aos indivíduos que não cumpram os deveres que essas normas impõem³⁰.

O Direito Público Sancionatório tem como objetivo ou finalidade sancionar as condutas que representam atuações ilícitas nos termos da lei. Por conseguinte, as normas que disciplinam e limitam tanto a atuação da Administração Pública como a Justiça Penal inerente aos tribunais judiciais são direcionadas para a proteção de interesses públicos essenciais para o desenvolvimento e manutenção da vivência em sociedade. As normas jurídico-penais assentam na ideia de proteção do bem jurídico relevante à comunidade. Conferem às entidades judiciais a capacidade de aplicar uma pena pela prática de um crime e demonstram carácter repressivo e dissuasor perante futuras ofensas aos bens jurídicos de interesse comum³¹. As normas jurídico-administrativas reconhecem poderes de autoridade às entidades administrativas para sancionar as condutas contrárias às regras previamente definidas e que têm como finalidade máxima a satisfação das necessidades da comunidade e a prossecução do interesse público. Acompanhando o pensamento de MARCELLO CAETANO, as “leis administrativas não se ocupam dos actos humanos ofensivos dos interesses sociais: mas dos actos humanos convenientes ao melhoramento da condição dos indivíduos, à difusão pelo maior número dos benefícios da

²⁸ vd. FREITAS DO AMARAL, “O poder sancionatório...”, op. cit., p. 215.

²⁹ vd. MIGUEL PRATA ROQUE, “O direito sancionatório enquanto bissetriz (imperfeita) entre o Direito Penal e o Direito Administrativo – A pretexto de alguma jurisprudência constitucional”, *Revista de Concorrência e Regulação*, nº 14/15, 2013, p. 106.

³⁰ vd. AFONSO QUEIRÓ, *Lições de Direito Administrativo*, Vol. I, Coimbra, Dactilografia e impressão por João Abrantes, 1976, p. 177.

³¹ vd. TIAGO LOPES DE AZEVEDO, *Lições de...*, op. cit., p. 36.

civilização e da ajuda mútua, à maior ordem, à mais perfeita paz, à mais eficaz segurança”³².

Como vimos, enquanto ramo do Direito Público, o poder sancionatório do ponto de vista geral tem um único objetivo³³. Porque quando percorremos outros ramos do Direito mais específicos denotamos que a relevância dos bens jurídicos ou do interesse público em causa varia conforme o ponto de vista específico do Direito criminal, do Direito contraordenacional, do Direito disciplinar público, do Direito da concorrência, do Direito tributário, entre outros.

Ou seja, a “centralidade do direito sancionador também tem que ver com a dignidade crescente do bem jurídico a proteger”³⁴. As normas jurídico-administrativas não têm a mesma função repressiva que têm as normas jurídico-penais, uma vez que sancionam de forma coerente com a gravidade e a natureza dos ilícitos em causa. Isto é, complementam a tutela dos bens jurídicos essenciais que são lesados por condutas que constituem ilícitos não tão graves. Por isso, “o direito administrativo sancionador visa punir as ofensas a bens jurídicos tão valiosos como sejam o meio ambiente, a segurança rodoviária, a higiene e segurança no trabalho, o bom funcionamento dos mercados, a tutela dos consumidores e a sustentabilidade financeira do Estado”³⁵.

A atividade administrativa que visa a prossecução dos interesses públicos e a satisfação das necessidades coletivas não é unicamente tarefa de uma Administração Pública prestadora, mas também preventiva e repressiva quanto às atividades perigosas ou danosas para a coletividade. Com a finalidade de manter a ordem e a segurança pública³⁶, a atuação administrativa incide na esfera jurídica dos particulares que, por sua vez, restringe os seus direitos e sanciona as condutas desconformes com a lei, sem recurso prévio à atuação

³² vd. MARCELLO CAETANO, *Manual de...*, Vol. I, op. cit., p. 54.

³³ vd. TIAGO LOPES DE AZEVEDO, *Lições de...*, op. cit., pp. 34 e 114.

³⁴ vd. ISABEL FONSECA, “Incertezas em torno do poder sancionatório da Administração Pública: certezas em torno da fragilidade das garantias do sancionado”, *Anuário Publicista da Escola de Direito da Universidade do Minho*, Tomo I, publicação científica do Departamento de Ciências Jurídicas Públicas da Escola de Direito da Universidade do Minho, 2012, p. 86. Cfr. ainda FIGUEIREDO DIAS, quanto à autonomia do ilícito disciplinar face ao ilícito penal, “nem o ilícito disciplinar – no seu estado de compreensão atual – deve considerar-se estranho à função de tutela de bens jurídicos (se bem que não jurídico-penais)”, vd. FIGUEIREDO DIAS, *Direito Penal: parte geral*, Tomo I, 2ª edição, 2ª reimpressão, Coimbra, Editora Coimbra, 2012, pp. 171-172.

³⁵ vd. ISABEL FONSECA, “Incertezas em torno do...”, op. cit., p. 86.

³⁶ Como, por exemplo, a ordem e segurança (interna e externa) do país, nomeadamente através da atividade militar e policial, com a segurança nas fronteiras e aeroportos, no combate às epidemias que ameaçam a saúde pública nacional, entre outros.

jurisdicional³⁷.

Por conseguinte, a Administração Pública, a par com as entidades judiciais, detém o poder punitivo do Estado. E o exercício do poder sancionatório pelas entidades administrativas e não pelas entidades judiciais remete este poder sancionatório da Administração Pública para o ramo do Direito Administrativo e não para o Direito Penal³⁸. Porque existe “uma diferença entre o domínio do poder sancionatório administrativo e o domínio do poder sancionatório criminal”^{39 40}. E através dos “critérios de natureza formal e quantitativa para distinguir as sanções penais das administrativas”⁴¹ conseguimos delimitar a intervenção da Administração Pública sancionadora.

Nos termos do art.165º, nº 1, da Constituição da República Portuguesa, compete à Assembleia da República, salvo autorização ao Governo (reserva relativa de competência

³⁷ Por outras palavras, no exercício da função administrativa e não da função jurisdicional. Sobre esta distinção vd. MARCELO REBELO DE SOUSA e ANDRÉ DE MATOS, *Direito Administrativo...*, Tomo I, op. cit. pp. 39 e ss.. Como defende ISABEL FONSECA, a “Administração Pública sancionadora e o exercício de poderes sancionatórios no quadro de uma função administrativa têm, pois, razões para existir e ser estudados pela Ciência do Direito Administrativo, tanto mais que, falar-se de *reserva da função administrativa* e admitindo-se um *quid* de função administrativa sobre o qual não se conseguem ingerências de outro poder, mormente o jurisdicional, esta função repressiva de infratores e (cumulativamente) de defesa da ordem jurídica administrativa violada integra-a”, vd. ISABEL FONSECA, “Das infrações administrativas e do ato administrativo sancionatório: uma leitura”, in Isabel Celeste M. Fonseca (dir.), *Direito Administrativo Sancionatório: Um problema e muitos desafios*, Braga, Editora Almedina, 2022, p. 23.

³⁸ As sanções penais e as sanções administrativas, embora se insiram ambas no «poder punitivo» do Estado, apresentam entre elas diferenças notórias. Contudo, o estudo do poder punitivo através do confronto entre o Direito Penal e o Direito Administrativo será abordado de forma sucinta e generalizada, com o intuito de não transpor o objeto da dissertação.

³⁹ vd. ISABEL FONSECA, “Incertezas em torno do...”, op. cit., p. 87.

⁴⁰ A distinção entre Direito Penal Administrativo, Direito Penal de Polícia e Direito de mera ordenação social, assente nas suas consequências jurídicas, no seu fundamento e nas suas finalidades, contribuiu para o surgimento do modelo mais moderno do *direito de mera ordenação social e das contraordenações* vigente em Portugal, cfr. FIGUEIREDO DIAS, *Temas Básicos de Doutrina Penal*, Coimbra Editora, Coimbra, 2001, p. 136. O referido Direito Penal Administrativo surgiu com a atividade policial administrativa característica do Estado Social de Direito e distinguia-se do *direito penal de justiça*. Porque, após duas guerras mundiais a Administração alargou a sua atuação a diversas áreas que, consequentemente, também careciam do papel de autoridade. Assistiu-se a uma *hipercriminalização* que resultou num “incremento desmesurado do Direito Penal Administrativo”, vd. ISABEL FONSECA, *Direito Administrativo Sancionatório. Primeiro Ensaio*, Sumários de apoio à lecionação da Unidade Curricular de Direito Sancionatório Administrativo do Curso de Mestrado em Direito Administrativo da Escola de Direito da Universidade do Minho, Braga, 2020, p. 42. E “todo este direito continua a conter-se no âmbito do direito penal, onde convive (mal) com as categorias tradicionais dos «crimes» e das «contravenções»”, vd. FIGUEIREDO DIAS, *Temas Básicos de...*, op. cit., p. 140. De seguida, num movimento de *descriminalização*, a necessidade de distinguir os ilícitos de Direito Penal e de Direito Penal Administrativo despoletou o surgimento das *contraordenações* – que substancialmente coincidia com a anterior figura das contravenções – e de todo um novo ordenamento jurídico chamado Direito de mera ordenação social, caracterizado como um Direito administrativo e não penal. Desta forma, reconheceu-se que as condutas proibidas que fossem consideradas como “ético-socialmente neutras, com a respectiva ilicitude só constituída materialmente pela proibição” tinham de ser “atiradas para fora do direito penal e consideradas constitutivas de um verdadeiro e próprio ilícito administrativo”, vd. FIGUEIREDO DIAS, *Temas Básicos de...*, op. cit., p. 141.

⁴¹ vd. ISABEL FONSECA, “Incertezas em torno do...”, op. cit., p. 87. Nomeadamente através do tipo de infração e consequente sanção, assim como as entidades competentes para a aplicar.

legislativa), legislar sobre as matérias que definem o poder sancionatório no âmbito do Direito Penal e do Direito Administrativo Sancionatório, respetivamente expresso nas alíneas c) e d). Nesta medida podemos aferir a existência de poder sancionatório da Administração Pública no âmbito do ilícito disciplinar e contraordenacional. Porém, também existem outras áreas em que o controlo administrativo da ilegalidade de certas atividades públicas e privadas se faz notar, aliás referidos pelo legislador constitucional, a propósito das garantias do processo criminal, no art.32º, nº 10, da CRP ao referir outros “processos sancionatórios”, embora sem especificar quais⁴². Além das normas constitucionais, também as leis especiais definem as infrações administrativas que estão na origem das sanções administrativas, nomeadamente o Regime Geral do Ilícito de Mera Ordenação Social, comumente conhecido como o Regime Geral das Contraordenações (RGCO)⁴³, o Regime Jurídico das Contraordenações Económicas (RJCE)⁴⁴, o Regime Geral das Infrações Tributárias (RGIT)⁴⁵, o Regime Sancionatório do Setor Energético (RSSE)⁴⁶, o Regime Jurídico da Concorrência (RJC)⁴⁷, o Regime sancionatório aplicável ao desenvolvimento da atividade de financiamento colaborativo⁴⁸, a Lei Geral do Trabalho em

⁴² vd. ROSA TEIXEIRA, “Distinguindo as verdadeiras sanções dos demais atos: análise do Regulamento da Biblioteca Municipal Raúl Brandão”, in Isabel Celeste M. Fonseca (dir.), *Direito Administrativo Sancionatório: Um problema e muitos desafios*, Braga, Editora Almedina, 2022, pp. 149-150.

⁴³ O Regime Geral do Ilícito de Mera Ordenação Social, constante do Decreto-Lei nº433/82, de 27 de outubro de 1982, alterado pelos Decretos-Leis nº356/89, de 17 de outubro, nº244/95, de 14 de setembro, e nº323/2001, de 17 de dezembro, e pela Lei nº109/2001, de 24 de dezembro, institui o Ilícito de mera ordenação social e respetivo processo, segundo o qual no ponto 3 do seu preâmbulo refere a necessidade de introduzir alterações quanto à “qualificação, no decurso do processo, de uma infração como crime ou contraordenação”.

⁴⁴ O Decreto-Lei nº 9/2021, de 29 de janeiro de 2021, enquadra e regula o acesso e exercício das atividades económicas. Como refere no seu preâmbulo, a sua consagração remete para “uma especial disparidade no que se refere aos regimes sancionatórios previstos nos diversos diplomas que regulam a atividade económica, com particular destaque para os limites mínimos e máximos das coimas, e para a diversidade de autoridades competentes, que podem variar nas distintas fases do processo contraordenacional”. Demarca-se essencialmente do Regime Geral do Ilícito de Mera Ordenação Social, pois com esta uniformização e simplificação dos regimes contraordenacionais aplicáveis em matéria de acesso e exercício de atividades económicas, ao longo das cadeias de produção e de distribuição, está-se a acautelar não só a eficiência desejada quanto à tramitação dos processos de contraordenação, mas também a possibilitar um regime substantivo e um regime adjetivo comuns aos ilícitos contraordenacionais económicos, que reflitam a ponderação dos vários princípios subjacentes à teleologia do direito sancionatório económico, no respeito dos direitos procedimentais e processuais dos operadores económicos.

⁴⁵ Publicado pela Lei nº15/2001, de 5 de junho de 2001, e alterado diversas vezes, considerando logo no seu art.2º que as infrações tributárias se dividem em crimes e contraordenações.

⁴⁶ Aprovado pela Lei nº9/2013, de 28 de janeiro de 2013, que relativamente às contraordenações e sanções, sem prejuízo da responsabilidade criminal e das medidas administrativas a que houver lugar, as contraordenações são puníveis nos termos do disposto pela referida lei e, subsidiariamente, pelo disposto no Regime Geral do Ilícito de Mera Ordenação Social (art.27º).

⁴⁷ Aprovado pela Lei nº19/2012, de 8 de maio de 2012, revogando as Leis nº18/2003, de 11 de junho de 2003, e nº39/2006, de 25 de agosto de 2006, e procede à segunda alteração à Lei nº2/99, de 13 de janeiro de 1999. No seu art.67º, realça que “Sem prejuízo da responsabilidade criminal e das medidas administrativas a que houver lugar, as infrações às normas previstas na presente lei e no direito da União Europeia cuja observância seja assegurada pela Autoridade da Concorrência constituem contraordenação punível nos termos do disposto no presente capítulo”.

⁴⁸ A Lei nº3/2018, de 9 de fevereiro de 2018, define o regime sancionatório aplicável ao desenvolvimento das atividades de financiamento

Funções Públicas (LGTFP)⁴⁹, o Código da Execução das Penas e Medidas Privativas da Liberdade (CEPMPL)⁵⁰ como analisaremos infra, entre outros⁵¹.

As sanções administrativas não são propriamente uma pena criminal⁵², uma vez que não asseguram a defesa de uma determinada ordem moral da sociedade e de um conjunto de valores ou bens jurídicos fundamentais para a comunidade como sucede com a cominação das sanções penais, “mas um meio de assegurar o cumprimento específico dos deveres dos administrados para com a administração”⁵³. E, como refere AFONSO QUEIRÓ, é aplicável perante a “violação de deveres administrativos – deveres que se situam tanto do lado da actividade financeira, como do lado da actividade policial (as quais, no seu conjunto, constituem a chamada “actividade jurídica” da Administração), como, finalmente, do lado da actividade social da Administração, e respeitem a todos os cidadãos, situados numa relação geral de poder ou a categorias determinadas de pessoas que se encontrem numa relação especial de poder”⁵⁴. Ou seja, consideram-se deveres administrativos os deveres gerais em matéria financeira, os deveres gerais respeitantes à ordem pública e à polícia (nas suas várias manifestações), e determinados deveres especiais presentes nas relações especiais de poder. Porque os “cidadãos em geral e

colaborativo de capital ou por empréstimo e através de donativo ou com recompensa, e procede à primeira alteração à Lei nº102/2015, de 24 de agosto de 2015, que aprova o regime jurídico do financiamento colaborativo. Nos termos do art.2º da referida lei, compete à Comissão do Mercado de Valores Mobiliários (CMVM) exercer, relativamente à atividade de financiamento colaborativo de capital ou por empréstimo, todos os poderes e prerrogativas que lhe são conferidos pelos respetivos estatutos e pelo Código dos Valores Mobiliários, nomeadamente os poderes de regulação, supervisão e fiscalização, assim como os de averiguação de infrações, instrução processual e aplicação de coimas e sanções acessórias.

⁴⁹ A Lei nº35/2014, de 20 de junho de 2014, é aplicável à Administração direta e indireta do Estado e aos serviços da Administração Regional e da Administração Autárquica, com as necessárias adaptações quanto às competências em matéria administrativa dos correspondentes órgãos de Governo próprio. Na referida lei (art.183º) é classificado como infrações, a que são aplicáveis as sanções disciplinares, “o comportamento do trabalhador, por ação ou omissão, ainda que meramente culposos, que viole deveres gerais ou especiais inerentes à função que exerce”.

⁵⁰ Aprovado pela Lei nº115/2009, de 12 de outubro, e alterado sucessivamente.

⁵¹ Breve referência a título exemplificativo, nomeadamente o Regulamento de Disciplina da Guarda Nacional Republicana (Lei nº145/99, de 1 de setembro de 1999), o Regulamento Disciplinar da Polícia de Segurança Pública (Lei nº37/2019, de 30 de maio de 2019), o Regime Jurídico das Instituições de Ensino Superior (Lei nº62/2007, de 10 de setembro de 2007), o Estatuto do Ensino Particular e Cooperativo (Decreto-Lei nº553/80, de 21 de novembro de 1980), o Código dos Valores Mobiliários (Decreto-Lei nº486/99, de 13 de novembro de 1999), o Regime quadro das contraordenações do setor das comunicações (Lei nº99/2009, de 4 de setembro de 2009), a Lei da proteção das pessoas singulares relativa ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados (Lei nº58/2019, de 8 de agosto de 2019), a Lei do Sistema Estatístico Nacional (Lei nº22/2008, de 13 de maio de 2008). Para o estudo de todas as disposições fundamentais (Constitucionais, Supranacionais e Infranacionais), regimes contraordenacionais e regimes disciplinares, cfr. ISABEL FONSECA e JOÃO VILAS BOAS PINTO, *Legislação Básica de Direito Administrativo Sancionatório*, Braga, 2021, material de estudo cedido pela Docente no âmbito da Unidade Curricular de Direito Sancionatório Administrativo, lecionada no Mestrado em Direito Administrativo da Escola de Direito da Universidade do Minho, coordenada pela Prof.ª Doutora Isabel Fonseca.

⁵² Como refere FIGUEIREDO DIAS, em outros ramos do Direito que não o do Direito Penal o legislador recorre às “penas”, porém apenas assumem o carácter de *penas não criminais*, vd. FIGUEIREDO DIAS, *Temas Básicos de...*, op. cit., pp.135-136.

⁵³ vd. AFONSO QUEIRÓ, *Lições de...*, Vol. I, op. cit., p. 178.

⁵⁴ Idem, pp. 178-179.

certas categorias de pessoas em especial devem à administração uma certa colaboração (prestar, fazer, tolerar, omitir), necessária para que se possam efectivar ou efectuar da melhor maneira as necessidades públicas que ela tem por missão satisfazer”⁵⁵. Desta forma, o “não cumprimento dos deveres decorrentes da relação geral de poder ou das relações especiais de poder, por parte dos obrigados, impossibilita ou dificulta a satisfação dessas necessidades”⁵⁶.

Posto isto, o ramo do Direito alusivo ao estudo do exercício do poder sancionatório administrativo reconhece três grandes áreas de atuação. Em primeiro lugar, a disciplina e funcionamento dos serviços públicos, no contexto das relações especiais de poder. Por outro lado, no contexto das relações gerais de poder que existem entre o Estado e o cidadão (ou entre a Administração Pública e os particulares)⁵⁷. E ainda na área do controlo administrativo da ilegalidade de certas atividades públicas e privadas⁵⁸.

O contributo da ciência do Direito Administrativo e estudo do poder sancionatório administrativo pelos jus-administrativistas tem permitido estabelecer os limites do Direito Sancionatório Administrativo⁵⁹, tanto do ponto de vista substantivo ou material como do ponto de vista procedimental e garantístico.

Atualmente, a ciência tradicional do Direito Administrativo reconhece diversos tipos de infrações administrativas e várias sanções administrativas, nomeadamente as sanções disciplinares, as sanções contraordenacionais (coimas e outras penas acessórias) e outras sanções administrativas inominadas⁶⁰. São estas diferentes configurações de sanção (administrativa), aplicadas no exercício do poder sancionatório das entidades públicas que

⁵⁵ Idem, p. 179.

⁵⁶ Idem, ibidem.

⁵⁷ vd. FREITAS DO AMARAL, “O poder sancionatório...”, op. cit., p. 221.

⁵⁸ Conforme demonstra ISABEL FONSECA, por um lado, existem as relações gerais de poder que se estabelecem “entre a Administração e todos os cidadãos, independentemente da sua vontade, na medida em que todos estão sujeitos à sua autoridade, *ius puniendi*, visando com a sua efetivação a proteção do interesse público a que a Administração está adstrita no exercício da sua atividade”. Por outro lado, “sobre aquelas pessoas que voluntariamente (ou por força da lei ou de uma decisão judicial) estabelecem uma ligação específica com a Administração, uma relação especial de poder, mantendo-se o contacto e sob o controlo da entidade administrativa a que se vinculam, afetando com os seus ilícitos interesses públicos mais específicos, enquanto mais orientados à tutela da ordem administrativa interna, ao seu funcionamento interno”, vd. ISABEL FONSECA, “Incertezas em torno do...”, op. cit., p. 91.

⁵⁹ vd. ISABEL FONSECA, *Direito Administrativo...*, op. cit., p. 11.

⁶⁰ vd. ISABEL FONSECA, *Direito Administrativo Sancionatório em Portugal: Uma perspetiva inacabada*, Braga, 2021, material de estudo cedido pela autora no âmbito da Unidade Curricular de Direito Sancionatório Administrativo, da Escola de Direito da Universidade do Minho, coordenada pela Prof.ª Doutora Isabel Fonseca, p. 2.

exercem a função administrativa⁶¹, que permitem direcionar a ciência do Direito Administrativo para uma área vocacionada para este tipo de sanções. Na sua essência, o estudo unitário desta temática foi o despoletar para o surgimento da área jurídico-científica que envolve o Direito Administrativo Sancionatório⁶². Enquanto ramo do direito, versa ainda sobre o conjunto de regras e princípios fundamentais que garantem a defesa do infrator, que findo o procedimento sancionatório é considerado como o «sancionado», e a sua proteção jurisdicional. Existem “diferenças entre as sanções administrativas e as sanções penais, atendendo especialmente a que a administração não visa fazer justiça, mas assegurar a realização do interesse público”⁶³. Contudo, “a atividade administrativa sancionatória suscita a necessidade de estabelecer garantias substanciais e procedimentais dos particulares, que em grande medida são inspiradas pelo direito penal”⁶⁴. Quanto mais se aborda, desenvolve e concretiza o âmbito e extensão, na teoria e na prática, do Direito Sancionatório Administrativo mais se consegue o distanciar do Direito sancionatório criminal⁶⁵. A legislação básica de Direito Administrativo Sancionatório, que tem sido sucessivamente alterada, prevê cada vez mais a proteção do sancionado perante os tribunais do Estado. Além disso, abrange o conjunto de regras e princípios que garantem, para além da aplicação de sanções previamente consagradas na lei, a possibilidade de audição do particular durante o procedimento que culmina com a aplicação da sanção, assim como o pleno direito de defesa do sancionado para recorrer dessa decisão.

O estudo crescente deste tema tem possibilitado a edificação de novas normas jurídicas que regulem o poder sancionatório administrativo. Para além das regras e princípios jurídicos gerais que vinculam a atuação da Administração Pública para a prossecução do interesse público e o respeito pelos direitos e garantias dos administrados, o exercício do poder punitivo pelas entidades administrativas deve estar consagrado na Constituição e em legislação especial. A

⁶¹ Em particular, através dos procedimentos administrativos que culminam na prática de um ato administrativo sancionatório, por sua vez desencadeado por uma conduta que constitui uma infração administrativa.

⁶² vd. ISABEL FONSECA, “Das infrações administrativas...”, op. cit., p. 20.

⁶³ vd. VIEIRA DE ANDRADE, *Lições de Direito Administrativo*, 5ª Edição, Coimbra, Editora Imprensa da Universidade de Coimbra, 2017, p. 138.

⁶⁴ Idem, ibidem.

⁶⁵ “Conveniente será só ainda que a Ciência Jurídico-Administrativa – e, porventura, a própria legislação administrativa – tome mais funda consciência de que o direito contra-ordenacional é direito administrativo, não é direito penal; e de que, por isso, é ao cultor do direito administrativo que pertence, em primeira linha, investigar os problemas do direito administrativo sancionatório que em toda esta matéria vão implicados. Tanto mais quanto não faltam penalistas a erguerem face aos novos problemas suscitados pela “sociedade de risco”, um insistente requisitório – em nome do que chamam um *Interventionsrecht*, um “direito de intervenção” – a favor de uma extensa, dura e pesada intervenção do direito administrativo sancionatório”, vd. FIGUEIREDO DIAS, *Temas Básicos de...*, op. cit. p. 154.

legislação administrativa sancionatória hoje é extensa e dispersa pelas várias áreas jurídico-administrativas⁶⁶. No entanto, embora seja “um instituto básico da parte geral do Direito Administrativo”⁶⁷, não existe na legislação geral do Direito Administrativo português uma menção ao exercício do poder sancionatório da Administração Pública. Uma problemática que tem sido abordada pelos jus-administrativistas no sentido de consagrar a parte geral da legislação sancionatória administrativa num único diploma legal ou num novo capítulo do Código do Procedimento Administrativo (CPA)⁶⁸.

Por fim, para além da contraposição do Direito Penal e do Direito Administrativo, e da distinção da natureza penal e administrativa das normas jurídicas, deveremos analisar outras matérias abordadas no âmbito do Direito Sancionatório Administrativo, enquanto ramo do Direito vocacionado para o estudo do poder sancionatório da Administração Pública. Os atos sancionatórios da Administração distinguem-se. Não são todos atos sancionatórios disciplinares, existem também contraordenações e outros atos sancionatórios. Além disso, nem toda a manifestação de poder exercida pela Administração Pública é sancionatória. A contraposição das sanções administrativas com os atos desfavoráveis, mas sem natureza sancionatória⁶⁹, praticados pela Administração também contribuem para a definição dos limites do Direito Sancionatório Administrativo.

2. O poder sancionatório da Administração Pública

Em Portugal, o tema do poder sancionatório da Administração Pública tem sido muito pouco abordado pelos administrativistas e são escassos os desenvolvimentos desta temática nos manuais de Direito Administrativo e em obras de especialidade⁷⁰. E esta diminuta abordagem

⁶⁶ No caso das sanções contraordenacionais, é definido o RGCO como o regime geral. Mas depois temos regimes específicos como a LQCA e o RJCE. Estes últimos contêm normas jurídicas que são as exceções à regra para determinadas áreas especiais.

⁶⁷ vd. FREITAS DO AMARAL, “O poder sancionatório...”, op. cit. pp. 233-234.

⁶⁸ Idem, pp. 215-234. Cfr. ainda ISABEL FONSECA, *Direito Administrativo Sancionatório em Portugal...*, op. cit., p. 25.

⁶⁹ Existem atos não sancionatórios como as medidas de polícia, as medidas de segurança, as decisões de restauração da legalidade infringida, os atos desfavoráveis (impositivos) e os atos que revogam atos favoráveis.

⁷⁰ Nas primeiras obras gerais publicadas sobre Direito Administrativo português, Marcello Caetano não aborda o poder sancionatório da Administração Pública, no entanto na distinção dos diferentes processos administrativos gratuitos (em processo de interesse público ou interno, de interesse particular e processo misto) refere os “processos que visam o exercício de poderes de polícia ou a aplicação de sanções”. Na categoria dos processos mistos enquadra o chamado «processo sancionador» de transgressão e disciplinar, vd. MARCELLO CAETANO, *Manual de...*, Vol. II, op. cit., pp. 1304 e ss.. Mais recentemente, FREITAS DO AMARAL realçou a necessidade de desenvolver a teoria geral do poder sancionatório pelos

dogmática não parece ser justificável perante a notória presença nos dias de hoje deste poder especial da Administração.

Portanto, desenvolveremos a temática do poder sancionatório administrativo. Definiremos a natureza e os fundamentos deste poder especial da Administração Pública para aplicar sanções administrativas. E para melhor compreender a noção e a importância do poder sancionatório administrativo é essencial conhecer os seus avanços e retrocessos presentes nos diferentes modos jurídicos de organização, funcionamento e controlo da Administração Pública que surgiram ao longo dos tempos⁷¹.

2.1. Breve evolução histórica

O poder sancionatório da Administração Pública surge muito antes do século XXI. O marco histórico que permite circunscrever as diferentes formas de organização, de funcionamento e de controlo da Administração Pública é em torno das revoluções liberais que ocorreram desde o século XVI, no qual integramos o início do Estado Moderno da Administração Pública. O aspeto sancionador da Administração teve o seu início com o sistema administrativo de concentração de poderes ou «Estado-de-Polícia». Os poderes do Estado estão totalmente concentrados no rei (ministros e representantes), inexistindo a separação dos poderes e distinção da função administrativa e jurisdicional. Durante o Estado Absoluto⁷² a atuação dos cidadãos (particulares e entidades públicas) estava condicionada a um controlo discricionário do Estado, com regras jurídicas que definiam as condutas a adotar e quais os comportamentos considerados permitidos e proibidos, sem oferecer quaisquer garantias aos particulares perante a atuação da

jus-administrativistas. Embora o tema seja do interesse de vários autores no decurso dos últimos anos e existam cada vez mais textos e aulas/cursos académicos que o abordam, o tema do poder sancionatório administrativo ainda não foi desenvolvido nas obras gerais de Direito Administrativo português. Sobre alguns autores que abordam a temática do poder sancionatório da Administração Pública referidos ao longo do texto, vd. FREITAS DO AMARAL, “O poder sancionatório...”, op. cit., pp. 215-234; ISABEL FONSECA, “Incertezas em torno do...”, op. cit., pp. 83 e ss.; MIGUEL PRATA ROQUE, “O direito sancionatório...”, op. cit., pp. 105 e ss.; MARCELO MADUREIRA PRATES, *Sanção Administrativa Geral: Anatomia e Autonomia*, Coimbra, Editora Almedina, 2005, pp. 25-35; e ISABEL FONSECA, *Direito Administrativo...*, op. cit., pp. 33-73.

⁷¹ Sobre as principais fases da evolução histórica da Administração Pública vd. FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito...*, Vol. I, op. cit., pp. 45-86, e ISABEL FONSECA, *Curso de Direito...*, op. cit., pp. 37-45.

⁷² Conforme expõe MIGUEL PRATA ROQUE, o «Estado-de-Polícia» “surge entre o séc. XVIII e meados do séc. XIX, constituindo ainda um modelo organizativo intercalar ou de transição entre a Monarquia Absoluta e o Estado Liberal de Direito”, vd. MIGUEL PRATA ROQUE, “O direito sancionatório...”, op. cit., p. 111.

Administração Pública.

Com as Revoluções Liberais, designadamente Revolução Gloriosa inglesa em 1688-89, que dita o fim do absolutismo monárquico e a Declaração de Direitos de 1689, e com a Revolução Francesa de 1789, trinfam os ideais de liberdade individual e surge o Estado Liberal de Direito (século XIX). São reconhecidos os «direitos inalienáveis» e a lei fundamental consagra o Direito à liberdade, propriedade e segurança⁷³. A Administração Pública fica subordinada à lei e a sua atuação é regulada por normas jurídicas, em conformidade com o princípio da legalidade⁷⁴, que garante aos cidadãos direitos subjetivos públicos⁷⁵ invocáveis perante a atuação arbitrária da Administração. No Estado Liberal é consagrado o princípio da separação de poderes, com a finalidade de garantir os direitos fundamentais dos cidadãos⁷⁶. Assim, o poder legislativo compete ao Parlamento (representantes da nação), o poder judicial é conferido aos Tribunais e o poder de executar a lei é atribuído ao Estado. É concretizada a separação entre a Administração e a Justiça. E a autoridade pública deve estar limitada à execução das leis do Parlamento⁷⁷. Em consonância com o modelo político e económico do *laissez faire* ou da “mão invisível” ou de intervenção apenas no indispensável, o poder sancionatório da Administração Pública padeceu com a diminuição do seu alcance. O poder público e autoritário da Administração Pública é reduzido e controlado, uma vez que intervém de forma limitada para assegurar a proteção dos

⁷³ cf. art.1º do primeiro texto constitucional português, a Constituição de 23 de setembro de 1822, e art.145º da segunda Constituição portuguesa, a Carta Constitucional de 29 de abril de 1826.

⁷⁴ É com o princípio da legalidade, e a submissão da Administração Pública à lei, que se estabelece a garantia dos particulares contra a ação administrativa. Os direitos subjetivos dos particulares são protegidos, uma vez que não podem ser praticados quaisquer atos administrativos que contrariem as normas legais.

⁷⁵ Os direitos subjetivos públicos em questão são tidos como direitos “anteriores e superiores ao Estado” que moldam o estatuto de cidadão, vd. ISABEL FONSECA, *Curso de Direito...*, op. cit., p. 40.

⁷⁶ Em Portugal, a Constituição de 1822 estabeleceu no art.29º que o Governo da Nação Portuguesa depende do exercício de três poderes políticos, designadamente poder legislativo ou das Cortes (título III), poder executivo ou do Rei (título IV) e poder judicial ou poder dos juizes e tribunais de justiça (título V). Conforme exposto no art.30º (título II) da Constituição de 1822, “O primeiro reside nas Cortes com dependência da sanção do Rei (arts. 110.º, 111.º e 112.º). O segundo está no Rei e nos Secretários de Estado, que o exercitam debaixo da autoridade do mesmo Rei. O terceiro está nos Juizes. Cada um destes poderes é de tal maneira independente, que um não poderá arrogar a si as atribuições do outro”. A Carta Constitucional de 1826 determinava a divisão e harmonia dos «Poderes Políticos» (art.10º e 11º) em quatro: o Poder Legislativo (título IV), o Poder Moderador – ou do Rei destinado a manter a independência, equilíbrio e harmonia dos restantes Poderes Políticos (título V) –, o Poder Executivo (título VII) e o Poder Judicial (título VI). O poder judicial, nos termos do art.118º, é independente e composto por Juizes da instância Cível e Criminal “nos casos, e pelo modo que os Códigos determinarem”, pois “Ninguém será sentenciado senão pela Autoridade competente, por virtude de Lei anterior, e na forma por ela prescrita” (art.145º § 10º e 11º).

⁷⁷ A Administração Pública dispõe dos poderes necessários para executar a lei e prossegue a sua atividade através de órgãos distintos dos judiciais. Os órgãos administrativos seguem as normas próprias criadas para regular a organização e atividade da Administração, detendo o poder público de autoridade na sua relação com os particulares para coagir e impor o respeito pela lei, sem depender dos tribunais judiciais, vd. MARCELLO CAETANO, *Manual de...*, Vol. I, op. cit., pp. 24-28.

cidadãos, expropriar, tributar e sancionar através da prática do ato administrativo. Enquanto os Tribunais são encarregues da função repressiva das condutas que afetem os bens jurídicos essenciais para a comunidade, a Administração Pública detém a função preventiva, ou seja, de proteção antecipada de «perigos» não concretizados e previamente determinados, que atentem contra os direitos subjetivos dos cidadãos e comprometam a paz social. Por outras palavras, as entidades judiciais repreendiam os comportamentos dos particulares com as penas de prisão e as entidades administrativas, perante a violação das normas administrativas pelos particulares, intercedia unicamente nos casos em que não se justificava a intervenção penal reconduzida pelos tribunais.

Com a passagem do Estado Liberal para o Estado Social de Direito, marcada no século XX pela crise económica de 1929 e pela Primeira Guerra Mundial (1914-1918), ocorreram grandes mudanças sociais, económicas e culturais. Passamos do Estado absentista ao Estado intervencionista e prestador. Pois, com o aumento demográfico do pós-guerra, a industrialização e o êxodo rural, os cidadãos reivindicaram dos poderes públicos uma intervenção mais efetiva face à abstenção do Estado Liberal. Perante o descontentamento da sociedade civil⁷⁸, é exigido do Estado um planeamento económico e social, marcado pela intervenção na economia e edificação de um sistema de prestações sociais. A Administração Pública “ultrapassa definitivamente a sua condição aparente de esquadra de polícia”^{79 80} para contribuir para a segurança (interna e externa), o bem-estar material e qualidade de vida, o desenvolvimento económico, a cultura e a justiça social^{81 82}. Por conseguinte, a atuação administrativa preventiva

⁷⁸ Cidadãos que deixaram as suas casas e rumaram às cidades, influenciados pelo deflagrar da industrialização e do progresso técnico, viviam agora num ritmo acelerado, com a divulgação constante de propaganda através dos meios de comunicação de massa, e perante a concentração dos partidos e dos movimentos sindicalistas, concretizavam toda uma nova realidade.

⁷⁹ vd. VIEIRA DE ANDRADE, *Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*, 6ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, 2019, p. 55.

⁸⁰ Uma «polícia administrativa» do Estado que interfere para acautelar o respeito da ordem pública e prever os comportamentos dos indivíduos, sem recorrer à intervenção de âmbito jurídico-penal, impondo deveres de não perturbar a ordem pública. Para MIGUEL PRATA ROQUE, “certo é que a ideia de polícia administrativa radicava numa declaração unilateral de vontade, emitida pela administração em virtude de um vínculo de subordinação, por força da qual o administrado fica vinculado a adequar a sua conduta a uma prescrição individual obrigatória, sob pena de constrangimento ao seu cumprimento forçado”. Para conhecer a evolução histórica que marcou a separação do Direito Penal e do Direito Administrativo enquanto instrumentos de garantia do cumprimento do bloco de normatividade, que culminou na intervenção do Direito Penal para aplicar sanções privativas da liberdade pessoal (sanções penais) e do Direito Sancionatório Administrativo para outras formas de sanção que restringem Direitos fundamentais distintos da liberdade pessoal (sanções não penais), vd. MIGUEL PRATA ROQUE, “O direito sancionatório...”, op. cit., pp. 108-113. Sobre o conceito de «polícia administrativa» cfr. também MARCELLO CAETANO, *Princípios Fundamentais...*, op. cit., pp. 267-274.

⁸¹ vd. ISABEL FONSECA, *Curso de Direito...*, op. cit., p. 42.

⁸² Na contraposição entre o poder sancionatório administrativo e o poder sancionatório criminal, com a passagem para o Estado Social de Direito

característica do Estado-Polícia⁸³ é renovada para uma atuação intervencionista, de providência, bem-estar, cultural e prestadora do Estado Social de Direito.

Face ao não-intervencionismo estatal é posteriormente registada uma multiplicação de organismos públicos com autonomia administrativa e autónoma do Estado⁸⁴, concomitante com um aumento de normas jurídicas e princípios que regulam a organização e atuação administrativa desses sujeitos. A participação crescente do Estado e a satisfação das necessidades da coletividade conduziram à sua descentralização e desconcentração, assim como reforçou o seu poder punitivo no plano intraestatal, supraestatal e extraestatal⁸⁵. Neste contexto, as autoridades administrativas possuíam uma maior extensão dos poderes públicos de autoridade – incluindo o poder administrativo sancionador – para praticar atos, prestar serviços, celebrar contratos e assegurar a responsabilidade dos seus agentes. Uma vez que no Estado prestador a realização das necessidades básicas e genéricas era efetuada através de um serviço prestado ao público, o cidadão passou a ser considerado como um utente dos serviços, com um conjunto de direitos e garantias contenciosas, assim como um conjunto de deveres que regulam os comportamentos que o administrado deve adotar e abster (e “Com esses deveres vem igualmente a inevitável previsão de sanções para o caso do seu descumprimento”⁸⁶).

A edificação dos direitos de prestação⁸⁷, ambiente e qualidade de vida, ensino, cultura, habitação e urbanismo expandiu a atividade da Administração Pública e, por conseguinte,

surgem os movimentos generalizados de descriminalização de algumas condutas em que os ilícitos eram considerados de menor relevância social. Nesta medida, a Administração colaborava com a Justiça na prevenção e punição dos ilícitos com menor repercussão ética nos bens jurídicos. Assistiu-se a um crescimento exponencial da atividade da Administração Pública enquanto defensora da ordem e bem-estar público, que aplicava sanções administrativas perante o incumprimento pelos cidadãos, em contraposição com a proteção dos bens jurídicos individuais nos tribunais judiciais. Nesta época surge sobretudo na doutrina alemã e italiana o estudo da convivência do *ius puniendi* do Estado, repartido pelo poder judicial e pelo poder da Administração Pública.

⁸³ Característico do Estado Liberal de Direito, que não se cofunde com o *supra* referido Estado-de-Polícia anterior às Revoluções Liberais.

⁸⁴ vd. ISABEL FONSECA, *Curso de Direito...*, op. cit., pp.42-43.

⁸⁵ Parte do poder punitivo foi devolvido para as autoridades administrativas e essa “maior participação da Administração no exercício do *jus puniendi* (...) implicou a expansão do poder sancionador para além da fronteira estatal, já que as autoridades administrativas, ao contrário das autoridades judiciais, desenvolvem as suas atividades e, por consequência, fazem uso dos seus poderes também no plano infra-estatal (entidades autónomas, regionais ou locais), no plano supra-estatal (entidades comunitárias) e, até mesmo, no plano extra-estatal (entidades corporativas), para os quais foram inevitavelmente levadas as sanções administrativas”, vd. MARCELO MADUREIRA PRATES, *Sanção Administrativa...*, op. cit., p. 26.

⁸⁶ Idem, p. 32.

⁸⁷ É ultrapassada a ideia dos Direitos “contra o Estado” (da harmonia de liberdades e participação democrática) para alcançar os Direitos “através do Estado” (hoje designados de direitos económicos, sociais e culturais). Além disso, os direitos subjetivos dos cidadãos são invocáveis perante o Estado e “implica, em caso de intervenção ofensiva, a anulação dessa intromissão e porventura a reposição da situação anterior ou a responsabilidade indemnizatória”, vd. VIEIRA DE ANDRADE, *Os Direitos Fundamentais...*, op. cit., pp. 54-59.

proporcionou o aumento de legislação especial para regular, progressivamente e sempre que necessário, as novas áreas de atuação do Estado intervencionista. Por sua vez, o “ímpeto sancionatório do Estado se vai alastrando, de modo imparável, para quase todos os domínios da atuação humana”⁸⁸.

Com o Estado Pós-Social de Direito é superado o ideal do Estado Social de uma Administração prestadora e de providência para uma Administração conformadora ou de infraestruturas. A prossecução do interesse público⁸⁹ e a realização das necessidades de carácter cultural e social, que originaram a criação e manutenção de serviços para a coletividade⁹⁰, estão

⁸⁸ vd. FLÁVIA LOUREIRO, “A fronteira entre o direito penal e o direito de mera ordenação social: reflexão a partir das contraordenações ambientais”, in Ofélia Rocha Brandão e Luís Costa (coord.), *Jornadas de Direito das Contraordenações*, Porto, Editora Universidade Católica, 2019, p. 117-120. Apesar de tudo se resumir à intervenção do Estado, os penalistas começaram a refletir a importância de distinguir a intervenção do Estado através da função protetora/defensora da ordem e do bem-estar público da Administração e a intervenção penal para a proteção dos bens jurídicos individuais.

Com base nos anteriores projetos da autoria de Eduardo Correia, elaborados em 1963 e em 1966, surge a reforma do Código Penal, aprovada pelo Decreto-lei n.º 400/82, de 23 de setembro. Conforme é referido no seu preâmbulo (título III, Parte especial, § 23-25), o legislador penal, seguindo as lições do Direito comparado, não ficou indiferente ao movimento de descriminalização e a uma “sociedade cada vez mais técnica e sofisticada nos instrumentos materiais, com os seus consequentes perigos e riscos”. Nesse sentido, não foram enquadrados no Código Penal “os delitos antieconómicos, de carácter mais mutável, melhor enquadráveis em lei especial seguindo aliás, a tradição jurídica portuguesa e a ideia de que o direito penal tem uma natureza pragmática. Na mesma linha se devem colocar os delitos contra o ambiente. Por idênticas razões não se incluíram as infrações previstas no Código da Estrada, cuja especificidade reclama tratamento próprio”. Assiste-se ao surgimento do Direito de mera ordenação social (inicialmente na Alemanha designado como «Direito penal de ordem») para aplicar sanções às condutas ilícitas e eticamente relevantes subjacentes às atividades dos operadores económicos, que careciam de controlo por parte do Estado, e posteriormente a outras áreas de atuação do Estado intervencionista.

Depois, com o Decreto-lei n.º 433/82, de 27 de outubro, é instituído o Regime geral do ilícito de mera ordenação social, que no seu preâmbulo justifica “o aparecimento do direito das contra-ordenações” devido “ao pendor crescentemente intervencionista do Estado contemporâneo, que vem progressivamente alargando a sua acção conformadora aos domínios da economia, saúde, educação, cultura, equilíbrios ecológicos, etc. Tal característica, comum à generalidade dos Estados das modernas sociedades técnicas, ganha entre nós uma acentuação particular por força das profundas e conhecidas transformações dos últimos anos, que encontraram eco na Lei Fundamental de 1976. A necessidade de dar consistência prática às injunções normativas decorrentes deste novo e crescente intervencionismo do Estado, convertendo-as em regras efectivas de conduta, postula naturalmente o recurso a um quadro específico de sanções”.

O Código Penal ao seguir uma política de descriminalização deixou espaço de intervenção para o Direito de mera ordenação social, realçando que “o combate à criminalidade é matéria de estrutura englobante, que não pode prescindir de outros ramos de direito sancionatório” (§ 25). O Direito Penal deve sempre atuar em *ultima ratio* e o Direito de mera ordenação social intervém quando as condutas, apesar de socialmente intoleráveis, não atingem a dignidade penal, distinguindo os ilícitos quer pela natureza dos respetivos bens jurídicos quer pela desigual ressonância ética.

Em suma, devido à crescente intervenção do Estado e a necessidade de reformas sobre as infrações contra a economia nacional, o ambiente, práticas restritivas da concorrência, assim como a proteção dos consumidores, tornaram o regime das contraordenações (geral ou especiais que foram surgindo) imprescindível.

⁸⁹ O interesse público que corresponde, nomeadamente, à satisfação dos interesses da comunidade, das necessidades coletivas, da realização da paz social e a segurança da coletividade, é assegurado pelas autoridades através da criação de serviços públicos. Por exemplo, “as necessidades de segurança e proteção dos cidadãos contra a perturbação da ordem e da tranquilidade públicas são asseguradas sobretudo pela coletividade através dos serviços de polícia”, vd. ISABEL FONSECA, *Curso de Direito...*, op. cit., p. 21.

⁹⁰ A par da evolução da Administração Pública ao longo dos anos, também a atividade administrativa multiforme do Estado sofreu uma transformação

agora sobre o encargo de entidades privadas, sendo-lhes atribuídos poderes especiais para executar essas tarefas. O impulsionar do movimento de privatização proporcionou a colaboração dos particulares com as entidades públicas. O Estado prestador é substituído pelo Estado-mínimo. Em vez de prestar os serviços, a Administração cria as condições favoráveis para serem prestados pelas entidades jurídico-privadas⁹¹. No entanto, as atividades da administração privada são reguladas, fiscalizadas, autorizadas e apoiadas pelos serviços públicos competentes. Pois, o particular que explora um determinado negócio terá sempre de requerer uma licença ou uma autorização de funcionamento, uma autorização para o exercício de certas atividades e fiscalização do seu estabelecimento comercial. A prestação de serviços públicos é de igual forma delegada em entidades administrativas independentes com funções de regulação, supervisão e poderes de sancionamento. Por fim, é durante a conceção de Estado Pós-Social de Direito que a imposição administrativa através da aplicação de sanções, para conformar o comportamento dos indivíduos (e pessoas coletivas), consolida o poder sancionatório da Administração Pública.

O desenvolvimento das tecnologias de informação e comunicação, a globalização da economia, os fluxos migratórios e, sobretudo, as reformas políticas viabilizaram a modificação do papel do Estado e a sua relação com a sociedade. Por tudo isto, “Na atualidade, confrontamos, pois, com um *Estado regulador*”⁹², e a sanção administrativa é o instrumento indispensável

consoante a função dos interesses públicos – que são determinados legal e constitucionalmente – significavam para aquele determinado momento histórico. Ou seja, no Estado Liberal de Direito a atividade administrativa consistia essencialmente em preservar a segurança e a ordem pública. No entanto, com o surgimento e importância dos fatores socioculturais e políticos, a função administrativa evoluiu e no Estado Social de Direito previa também a efetivação de prestações sociais e a vivência em comunidade. Atualmente a atividade administrativa ou a função administrativa, que representa a Administração Pública em sentido material ou objetivo, consiste na atividade desenvolvida por “organismos e indivíduos que, sob a direção ou fiscalização do poder político, desempenham em nome da coletividade a tarefa de prover à satisfação regular e contínua das necessidades coletivas de segurança, cultura e bem-estar económico e social, nos termos estabelecidos pela legislação aplicável e sob o controlo dos tribunais competentes”, vd. FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito...*, Vol. I, op. cit., p. 44. Portanto, a função administrativa compreende distintas áreas de atuação, contudo as atividades públicas mais características incluem a regulação por parte da Administração, a prevenção de danos, a supervisão e fiscalização, assim como a atuação repressiva. A prática de atos administrativos sancionatórios pelas entidades administrativas é o reflexo do poder punitivo inerente ao exercício da função administrativa. Por outras palavras, as sanções administrativas resultam do exercício do poder sancionatório das entidades públicas que, por sua vez, apenas desempenham a função administrativa ao decidirem pela prática de um ato administrativo, de natureza repressiva, para sancionar uma infração administrativa resultante do incumprimento das normas jurídicas por um indivíduo (seja ele um particular ou uma pessoa coletiva pública).

⁹¹ Com o Estado Pós-Social de Direito, propôs-se recorrer ao movimento de privatização para as atividades jurídico-públicas. Surgem as entidades administrativas independentes com funções de regulação, supervisão e poderes de sancionar. As entidades privadas foram convidadas a desempenharem tarefas públicas através do contrato de parcerias público-privadas institucionais. A transferência de serviços públicos para o setor privado ocorreu também com a criação de serviços segundo formas jurídico-privadas como as sociedades comerciais, as associações e as fundações privadas. Para mais sobre o tema, cfr. ISABEL FONSECA, *Curso de Direito...*, op. cit., pp. 43-45.

⁹² E um direito administrativo regulador, vd. ISABEL FONSECA, *Curso de Direito...*, op. cit., p. 21.

à função reguladora do Estado. Pois, na conciliação das considerações sociais e políticas do Estado Social de Direito com o Pós-Social (regulador)⁹³, as principais funções da Administração Pública passam a ser de regulação, de controlo, de coordenação e de fiscalização da atividade privada no exercício do interesse público.

Considerando a evolução histórica que enforma a Administração Pública, é imprescindível a existência de uma autoridade pública nacional vocacionada para a prossecução do interesse público e satisfação das necessidades coletivas, que respeite simultaneamente os direitos subjetivos e interesses legalmente protegidos dos particulares (art.266º, nº 1, da CRP). A Administração Pública possui um poder público de autoridade para atuar em conformidade com o interesse geral de uma determinada comunidade e garantir a prestação de serviços ao público, assim como o poder de punir o administrado ou o órgão administrativo, sempre dentro dos limites da lei vigente, segundo o princípio da legalidade. Sobretudo a partir do Estado regulador, o exercício do poder sancionatório da Administração Pública alcança uma maior extensão e relevo, com o poder de punir os comportamentos que espelham o incumprimento das regras e deveres previamente determinados nas normas administrativas. Se atualmente enquadrarmos a consolidação do poder sancionatório administrativo no Estado regulador, com o desenvolvimento da função reguladora da Administração o exercício do poder sancionatório administrativo poderá expandir-se a outras áreas de atuação para além das que hoje conhecemos.

2.2. Noção de poder sancionatório da Administração Pública

A noção do poder sancionatório da Administração Pública poderá variar ligeiramente entre os diferentes autores que a abordam. Nas palavras de FREITAS DO AMARAL o poder sancionatório da Administração Pública consiste no “poder público de autoridade, conferido por lei a uma pessoa coletiva pública, com vista à aplicação de sanções não penais a outros sujeitos

⁹³ Não desconsiderando a importância dos direitos fundamentais e da consagração dos direitos económicos, sociais e culturais alcançados durante o Estado Social, com o Estado regulador o papel e as funções do Estado sofreram algumas alterações consideráveis. “Começou-se, nos anos setenta e oitenta, pela *liberalização* e *privatização*. Seguiu-se, nos anos noventa, a *re-regulação*, ou seja, o controlo das escolhas privadas por imposição de regras públicas”. No fundo, o Estado permanece o responsável, e por isso mesmo regula, na medida em que as tarefas públicas serão prosseguidas e executadas com “mais efetividade, eficiência e economicidade se se adotarem novos padrões de organização”, vd. GOMES CANOTILHO, “O Direito Constitucional Passa; o Direito Administrativo Passa Também”, *in* Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Rogério Soares, Revista *Studia Iuridica*, nº 61, Coimbra, Coimbra Editora, 2001, pp. 717-719.

de direito, públicos ou privados, através da prática de um ato administrativo”⁹⁴. Para ISABEL FONSECA a noção de poder sancionatório pode ser apresentada em três segmentos. Primeiramente, representa “um poder conferido por lei a certas entidades públicas de aplicar sanções não penais a outros sujeitos de direito (pessoas singulares ou coletivas)”. Seguidamente, enquadra “o poder sancionatório como um poder público de autoridade, poder este que pressupõe a existência de uma relação de supremacia-subordinação.” Além disso, consiste num poder que é “conferido por lei a uma entidade pública (ou equiparada) de aplicar sanções não penais, através da emissão de um ato administrativo, ato este de carácter punitivo ou até mesmo impositivo, devendo tal ato ser sempre precedido de um procedimento sancionatório adequado”⁹⁵. Face ao exposto, importa analisar cada um dos pressupostos que caracterizam o poder sancionatório da Administração Pública.

Primeiramente, a Administração Pública, seja ela estadual ou entidades administrativas não estaduais⁹⁶, detém um poder público de autoridade vocacionado para assegurar a prossecução das tarefas fundamentais da comunidade, que está expressamente consagrado na Constituição⁹⁷. Conforme consta do art.266º, nº 2, da CRP, no desempenho das funções administrativas, os órgãos e os agentes administrativos que exercem os seus poderes públicos de autoridade, estão subordinados à Constituição e à lei. Com a finalidade de alcançar os objetivos constitucionalmente consagrados e assegurar o seu normal funcionamento (art.266º, nº 1, e art.269º, nº 1, da CRP e art.3º e 4º do CPA), as entidades que no seu conjunto integram a Administração Pública exercem o Poder administrativo. Uma das manifestações do poder

⁹⁴ vd. FREITAS DO AMARAL, “O poder sancionatório...”, op. cit., p. 216.

⁹⁵ vd. ISABEL FONSECA, “Incertezas em torno do...”, op. cit., p. 83-105.

⁹⁶ A organização administrativa constitucionalmente prevista consagra a Administração Pública estadual direta e indireta, a Administração autónoma de base territorial (na qual se reconhece as autarquias locais e as regiões autónomas) e de base não territorial (associações públicas), assim como as entidades administrativas independentes. Cfr. ISABEL FONSECA, *Curso de Direito...*, op. cit., pp. 130-131.

⁹⁷ O “Governo, a Administração e os demais poderes públicos” (como reconhece a própria lei fundamental no nº 6 do seu art.38º, fazendo menção ao Poder administrativo, Poder legislativo e Poder judicial), que no seu conjunto configuram «o Estado», estão subordinados à Constituição e a validade dos seus atos depende da sua conformidade com a Constituição (cfr. art.3º da CRP). Os atos praticados pelos órgãos, serviços públicos e agentes do Estado, pelas demais pessoas coletivas públicas e algumas entidades privadas, que no seu conjunto configuram a Administração Pública, visam a satisfação das necessidades coletivas e a prossecução do interesse público (art.266º, nº 1, e art.199º, alíneas e) e g), da CRP). A prática destes atos constitui prerrogativas (em geral) que essas entidades gozam, em contraposição com os destinatários destes atos. Na sua relação com os particulares, a Administração exerce o seu poder de autoridade em conformidade com a lei, que visa assegurar a prossecução do interesse público, e os interesses subjetivos dos cidadãos. São “poderes de autoridade que lhe dão supremacia sobre os cidadãos”, vd. MARCELO REBELO DE SOUSA e ANDRÉ DE MATOS, *Direito Administrativo...*, Tomo I, op. cit., p. 52. Cfr. ainda MARCELLO CAETANO, *Manual de...*, Vol. I, op. cit., pp. 6-7 e 13-15.

administrativo *em geral* que extravasa para o poder administrativo sancionatório consiste no poder de decidir unilateralmente e traçar a conduta alheia. Por outras palavras, a Administração Pública quando procede à aplicação das suas decisões administrativas está a declarar juridicamente e obrigatoriamente o direito no caso individual e concreto. É o que sucede, por exemplo, com a aplicação de sanções administrativas aos funcionários subalternos, aos particulares ou pessoas coletivas públicas, que poderão ser os destinatários da decisão. Em regra, antes de a decisão final ser tomada, os indivíduos podem ser ouvidos, nos termos do art.121º e ss. do CPA. Contudo, após ouvir os interessados, a Administração acaba por ter de decidir⁹⁸. E decide conforme bem entender, ou seja, decide sozinha e unilateralmente. E os “particulares devem obediência aos atos administrativos pelos quais nos casos concretos a Administração Pública define o direito”⁹⁹. Outra manifestação do poder administrativo consiste no poder que a Administração Pública possui, por força da Constituição, para fazer regulamentos (cfr. art.199º, alínea c), art.227º, nº 1, alínea d), e art.241º da CRP)¹⁰⁰. Desta forma, a Administração Pública exerce o poder administrativo quando elabora um conjunto de normas jurídicas, que representam regras de conduta gerais e abstratas, com fundamento na lei. O legislador reconhece aos órgãos administrativos a competência para elaborar comandos genéricos e abstratos, com a finalidade de aplicar a lei e os regulamentos às situações concretas que ocorrem no dia-a-dia¹⁰¹, e para disciplinar um determinado conjunto de situações individuais. Devido à necessidade de aplicar a lei e de fazer cumprir as normas jurídicas constantes dos regulamentos é que a Administração Pública, quando procede à tomada de decisões administrativas, manifesta o exercício do poder sancionatório administrativo. E aplica as normas jurídicas contantes “da lei e dos regulamentos às situações da vida real”¹⁰², ou seja, no caso

⁹⁸ De acordo com a terminologia adotada no CPA (art.148º), “todos os atos administrativos são decisões”, vd. FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito...*, Vol. II, op. cit., p. 256. Quando praticados por órgãos individuais são «decisões» individuais. E se os atos administrativos forem praticados por órgãos colegiais que integram a Administração são considerados «decisões» coletivas.

⁹⁹ vd. FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito...*, Vol. II, op. cit., p. 20.

¹⁰⁰ No quadro das suas competências administrativas, os órgãos da Administração Pública, no exercício das funções administrativas, têm o poder de fazer regulamentos necessários à boa execução das leis (Governo), regulamentar a legislação nacional regional e as leis emanadas de órgãos de soberania que não reservem para estes o respetivo poder regulamentar (Regiões Autónomas) e poder regulamentar próprio nos limites da Constituição, das leis e dos regulamentos emanados das autarquias de grau superior ou das autoridades com poder tutelar (Autarquias Locais). Em suma, o conjunto de normas jurídicas que constituem o regulamento administrativo são emanadas no exercício do poder administrativo por um órgão da Administração Pública ou por outra entidade pública ou privada para tal habilitada por lei (art.135º do CPA). É de realçar que constituem uma fonte secundária do Direito, situando hierarquicamente num patamar inferior às normas e princípios de Direito internacional e de Direito da União Europeia, às normas e princípios constitucionais e à lei ordinária.

¹⁰¹ vd. FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito...*, Vol. II, op. cit. p. 143.

¹⁰² Idem, p. 144.

concreto aos indivíduos. Essa atividade consubstancia-se na prática de atos administrativos, conforme definiremos *infra*.

A lei confere este poder de aplicar sanções não penais a um conjunto de entidades públicas ou «pessoas públicas». As pessoas coletivas públicas são pessoas cuja criação é de iniciativa pública, desenvolvem atividades próprias na função administrativa e têm como finalidade a prossecução de interesses públicos¹⁰³. Desta forma, são dotadas em nome próprio de poderes públicos conferidos por lei, nomeadamente o poder de aplicar sanções administrativas. Nos termos do art.165º, nº 1, da CRP, compete à Assembleia da República, salvo autorização do Governo, legislar sobre matérias que definem o poder sancionatório no âmbito do Direito Penal e do Direito Administrativo Sancionatório, respetivamente expresso nas alíneas c) e d). A aplicação de sanções penais pela prática de crimes, previamente consagrados na lei, é da exclusiva competência dos tribunais, conforme consagrado nos art.209º, 211º e 212º da CRP. Por conseguinte, o poder de aplicar sanções não penais compete às autoridades administrativas. Por outras palavras, os tribunais judiciais são competentes para julgar a prática de crimes, aplicar penas e medidas de segurança ao arguido, enquanto as autoridades administrativas são as entidades competentes para a aplicação das sanções administrativas. Além disso, enfatiza-se também o poder administrativo face ao poder judicial quanto à competência contenciosa. Nos termos do art.60º, nº 1, art.64º e art.92º, nº 1, do Código de Processo Civil (CPC)¹⁰⁴, os tribunais comuns não se podem pronunciar sobre questões administrativas. Com a consagração do princípio da separação de poderes, que visou a separação entre a *Administração* e a *Justiça*, foi retirado aos órgãos judiciais a competência para decidir os litígios em matéria administrativa. Estava consagrada a independência recíproca da *Administração* e da *Justiça*, ou seja, “os tribunais comuns não são os tribunais competentes para conhecer dos litígios em que esteja em causa a atuação da Administração Pública no exercício de uma atividade de gestão pública”¹⁰⁵. Segundo consta do art.212º, nº 3, da CRP, os Tribunais Administrativos e Fiscais são competentes para o julgamento das ações e recursos contenciosos que tenham por objeto dirimir os litígios emergentes das relações jurídicas administrativas e fiscais¹⁰⁶. Porém, existem atualmente exceções que permitem os tribunais judiciais dirimirem

¹⁰³ vd. ISABEL FONSECA, *Direito da Organização Administrativa – Roteiro Prático*, Reimpressão, Lisboa, Editora Almedina, 2012, p. 59.

¹⁰⁴ Lei nº 41/2013, de 26 de junho, que aprova o Código de Processo Civil.

¹⁰⁵ vd. FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito...*, Vol. II, op. cit., pp. 14-16.

¹⁰⁶ Sobre o tema vd. ISABEL FONSECA e JOSÉ FERREIRA DANTAS, “Sanções (contraordenacionais) administrativas e o âmbito de jurisdição

litígios decorrentes de relações jurídicas administrativas¹⁰⁷.

As sanções administrativas são aplicadas, na maioria dos casos, a um «particular» (enquanto entidade privada), mas também se verifica a aplicação de sanções a «entidades públicas». Segundo o entendimento de FREITAS DO AMARAL, uma pessoa coletiva pública pode aplicar sanções administrativas a outras pessoas coletivas públicas¹⁰⁸. Neste caso, apenas poderá ocorrer a aplicação destas sanções se existir uma relação de subordinação que conecta duas pessoas coletivas públicas distintas. E no contexto das relações interpessoais ou intersubjetivas entre duas pessoas coletivas públicas distintas existe os vínculos de tutela e superintendência administrativa¹⁰⁹, que deverão estar expressamente previstos por lei, na modalidade que a lei

administrativa: quando o coração quer mas a razão não deixa”, *Revista do CEJ*, n° 2, 2° semestre, 2015, pp. 247-256.

¹⁰⁷ Um exemplo (entre muitos) de uma exceção à regra resulta das contraordenações ambientais. Na impugnação de decisões decorrentes de procedimentos contraordenacionais ambientais está excluída a intervenção dos tribunais administrativos, sendo apenas possível a intervenção dos tribunais comuns. Nos termos do art.212º, n° 3, da CRP e do art.4º, n° 1, alíneas a) a e), do ETAF, os tribunais administrativos são os tribunais competentes para dirimir os litígios, no âmbito de relações jurídicas administrativas, associados à tutela de componentes ambientais. Isto é, perante a prática de atos, no exercício da função administrativa, por entidades públicas ou privadas no desempenho de tarefas administrativas que incidam sobre componentes ambientais. Contudo, no contencioso contraordenacional ambiental, todas as decisões, despachos e demais medidas tomadas pelas autoridades administrativas no decurso do procedimento contraordenacional apenas são suscetíveis de impugnação, por parte do arguido ou da pessoa contra as quais se dirigem, junto dos tribunais comuns (art.55º do RGCO). Ou seja, pretende-se que seja o tribunal judicial a proceder ao controlo da validade da decisão administrativa que aplicou a sanção, sabendo que é a entidade administrativa que tem competência para aplicar a sanção (art.33º do RGCO), “por ser ela a que melhor compreende o interesse público em causa”, vd. FLÁVIA LOUREIRO, “A fronteira entre...”, op. cit., p. 130. Nestes termos, a manutenção da atribuição do contencioso contraordenacional ambiental aos tribunais comuns é discutível, uma vez que a revisão do ETAF de 2015 (Decreto-Lei n° 214-G/2015, de 2 de outubro de 2015) optou por não prever a competência dos tribunais administrativos para as decisões de aplicação de coimas e sanções acessórias pela prática de contraordenações ambientais. Inicialmente projetou-se o recurso aos tribunais administrativos para o contencioso do urbanismo, o contencioso contraordenacional ambiental, do ordenamento do território, do património cultural e dos bens do Estado (cfr. Anteprojeto do ETAF). Contudo, foi estendido o âmbito da jurisdição administrativa e fiscal para o contencioso urbanístico, mas não para o contencioso contraordenacional nos “outros domínios” (contencioso contraordenacional ambiental, do ordenamento do território, do património cultural e dos bens do Estado), porque pretendia-se que “estas matérias sejam progressivamente integradas no âmbito da referida jurisdição, à medida que a reforma dos tribunais administrativos for sendo executada” (Ponto 9 do Preâmbulo do Decreto-Lei n° 214-G/2015, de 2 de outubro de 2015).

¹⁰⁸ vd. FREITAS DO AMARAL, “O poder sancionatório...”, op. cit., p. 217.

¹⁰⁹ Por um lado, a tutela administrativa consiste no “conjunto de poderes de intervenção de uma pessoa coletiva pública na gestão de outra pessoa coletiva pública, a fim de assegurar a legalidade ou o mérito da sua atuação”. Por outro lado, a superintendência é o “poder conferido ao Estado, ou a outra pessoa coletiva de fins gerais, de definir os objetivos e guiar a atuação das pessoas coletivas públicas de fins específicos colocadas por lei na sua dependência”. No que ao poder de aplicar sanções diz respeito, os poderes da tutela têm como finalidade assegurar e garantir o respeito da legalidade e mérito, assim como fiscalizar a atuação da entidade tutelada. Das diversas formas de exercício da tutela – designadamente, integrativa, inspetiva, sancionatória, de revisão e substitutiva – a sancionatória é a que permite denotar a existência deste poder da entidade tutelar aplicar sanções à entidade tutelada pelas irregularidades que tenham sido detetadas no momento da fiscalização da atividade desenvolvida pela entidade tutelada. Os poderes de superintendência, enquanto poderes de orientação, não culminam em regra na aplicação de sanções. Pois, apesar de estarem sujeitas a linhas de orientação gerais pelas quais se devem guiar, as entidades detêm autonomia para escolher os meios que considerem mais eficazes para cumprir as orientações previamente definidas. No entanto, existem casos que poderemos considerar como exceção à regra. Tal sucede, por exemplo, no âmbito dos institutos públicos. Através da devolução de poderes, o Estado pode transferir parte dos seus poderes para entidades que realizam os seus fins. Desta forma, os institutos públicos, enquanto pessoas distintas do Estado, são entidades de fins

consagrar e dentro dos limites que a lei impuser¹¹⁰. Quanto às relações funcionais interorgânicas, ou seja, no âmbito da mesma pessoa coletiva pública, estas ocorrem segundo um critério de organização vertical, designadamente a hierarquia. Para MARCELLO CAETANO, a “hierarquia dos serviços consiste no seu ordenamento em unidades que compreendem subunidades de um ou mais graus e podem agrupar-se em grandes unidades, escalonando-se os poderes dos respectivos chefes de modo a assegurar a harmonia de cada conjunto”¹¹¹. A relação hierárquica existe quando dois ou mais órgãos e agentes administrativos que pertencem à mesma pessoa coletiva pública e que, por conseguinte, prosseguem atribuições comuns, estão ligados por um vínculo jurídico que confere ao superior o poder de direção e impõe ao subalterno o dever de obediência. Dos poderes do superior hierárquico¹¹², é segundo o «poder disciplinar» que verificamos o exercício do poder sancionatório administrativo. Pois, dentro da mesma pessoa coletiva pública, dois ou mais órgãos e agentes administrativos estão ligados por um vínculo jurídico que permite ao superior punir o subalterno, mediante a aplicação de sanções previstas na lei em consequência das infrações cometidas¹¹³. Ou seja, verifica-se uma conexão de supremacia-subordinação, entre órgãos ou agentes administrativos inseridos dentro da mesma pessoa coletiva pública, que legitima o exercício deste poder especial para sancionar as condutas dos subordinados que sejam consideradas desconformes com a lei. O caso mais comum remete para a aplicação unilateral de sanções (administrativas) disciplinares pelas entidades administrativas aos seus funcionários quando entendem que eles cometeram alguma infração disciplinar. Além dos funcionários subalternos e outras pessoas coletivas públicas, também os

específicos criadas com a finalidade de prosseguir as atribuições do Estado e ficam sujeitas à sua orientação e controlo. Segundo a lei constitucional, compete ao Governo superintender na Administração Indireta do Estado (art.199º, alínea d), da CRP), e conforme exposto na Lei-quadro dos Institutos Públicos, o conselho diretivo deve atuar em conformidade com a lei e com as orientações governamentais (art.18º). Perante o incumprimento das orientações, recomendações ou diretivas ministeriais no âmbito do poder de superintendência existe motivo justificado para sancionar com a dissolução do conselho diretivo (art.20º, nº 9, alínea a), da Lei nº3/2004, de 15 de janeiro, que aprova a Lei-quadro dos Institutos Públicos), vd. ISABEL FONSECA, *Curso de Direito...*, op. cit., pp. 116-120 e pp. 151-154.

¹¹⁰ Certo é que apenas a lei confere os poderes de superintendência e tutela. Estes deverão existir apenas dentro dos termos que a lei lhes conferiu. Por exemplo, para uma determinada pessoa coletiva pública a lei pode unicamente prever a existência da tutela administrativa de inspeção e, consequentemente, não se poderia exercer outras formas de tutela, como a sancionatória, de revisão e substitutiva, apenas porque a tutela inspetiva está expressamente prevista.

¹¹¹ vd. MARCELLO CAETANO, *Manual de...*, Vol. I, op. cit., p. 245.

¹¹² Os três principais consistem no poder de direção – faculdade de o superior dar ordens e instruções, em matéria de serviço, ao subalterno –, o poder de supervisão – faculdade de o superior revogar, anular ou suspender os atos administrativos praticados pelo subalterno – e o poder disciplinar. Sobre o tema vd. FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito...*, Vol. I, op. cit., pp. 673-680; e ISABEL FONSECA, *Curso de Direito...*, op. cit., pp. 112-114.

¹¹³ vd. ISABEL FONSECA, *Curso de Direito...*, op. cit., p. 113.

particulares são destinatários das decisões que culminam com a aplicação de uma sanção administrativa. *Particular* é o adjetivo que significa “não oficial ou público, privado, pessoal, privativo” e o nome masculino para “uma pessoa qualquer” e, por fim, para “entidade privada”¹¹⁴. As pessoas, enquanto cidadãos comuns, são também destinatários das decisões da Administração Pública, nomeadamente dos atos administrativos sancionatórios. Por exemplo, o agente da Polícia de Segurança Pública (PSP) que aplica *in loco* uma multa de trânsito a quem infringiu as regras constantes no Código da Estrada constitui a aplicação de uma sanção administrativa. O mesmo sucede com a expulsão de um visitante de um museu que não cumpre com o Regulamento desse estabelecimento.

No exercício do poder sancionatório da Administração Pública, as sanções são aplicadas através de um ato administrativo¹¹⁵. Sucede que, para disciplinar determinadas situações, os órgãos da Administração Pública emanam regulamentos administrativos que fixam regras de conduta gerais e abstratas com fundamento na lei. No entanto, o exercício do poder administrativo sobre os indivíduos (seja um particular ou uma pessoa coletiva) e sobre uma determinada situação concreta ocorre através da prática de um ato administrativo¹¹⁶. Pois, é através do ato administrativo que os órgãos da Administração Pública “aplicam e transpõem para a vida real os preceitos jurídicos gerais e abstratos, constantes da lei, do regulamento ou de qualquer outra fonte do Direito Administrativo, conformando juridicamente as situações concretas da vida em função daquilo que se dispõe nesses preceitos”¹¹⁷. Através da prática de um ato administrativo, a Administração Pública, no exercício do seu poder sancionatório, aplica uma sanção administrativa¹¹⁸. Por sua vez, essa decisão representa “uma manifestação da actividade administrativa de tipo agressivo, na medida em que comprime direitos subjectivos dos

¹¹⁴ Dicionário da Língua Portuguesa, de *Dicionários Académicos*, Reimpressão de junho de 2021, Porto Editora, 2021, p. 580.

¹¹⁵ Nos termos do art. 148º do CPA, que define o conceito de ato administrativo, são considerados atos administrativos as decisões que, no exercício de poderes jurídico-administrativos, visem produzir efeitos jurídicos externos numa situação individual e concreta.

¹¹⁶ Por sua vez constitui uma característica notória de distinção entre o regulamento e o ato administrativo. Sobre o que os distingue cfr. MARCELO REBELO DE SOUSA e ANDRÉ DE MATOS, *Direito Administrativo Geral: Atividade Administrativa*, Tomo III, Reimpressão da 2ª Edição, Lisboa, Editora Dom Quixote, 2016, pp. 73 e ss.; e FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito...*, Vol. II, op. cit., pp. 143 e ss.

¹¹⁷ vd. FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito...*, Vol. II, op. cit., p. 196. Cfr. também MARCELLO CAETANO, *Princípios Fundamentais...*, op. cit., pp. 54-109.

¹¹⁸ Conforme se pronunciou o Tribunal Constitucional no acórdão n.º 19/2011, processo n.º 489/10, “cumpre afirmar que as decisões administrativas que aplicam determinada sanção não podem deixar de ser consideradas como «actos administrativos», na medida em que visam produzir efeitos jurídicos, numa situação individual e concreta”.

administrados” e disciplina uma determinada situação jurídica¹¹⁹.

No entendimento de FREITAS DO AMARAL e ISABEL FONSECA, o ato que impõe a aplicação de uma sanção administrativa no exercício do poder sancionatório da Administração Pública é um ato sancionatório (ou punitivo) que deve ser precedido, em regra, de um adequado procedimento administrativo. Embora sejam também apresentados exemplos de atos administrativos sancionatórios que não são precedidos de procedimento, designadamente as sanções disciplinares verbais em que o docente expulsa o aluno de uma sala de aula, a funcionária que expulsa o leitor barulhento da biblioteca, e o agente da PSP que procede à operação material de rebocar a viatura estacionada em local proibido¹²⁰. Apesar das exceções à regra, a sucessão ordenada de atos e formalidades tendentes à emissão, e posterior execução, são tão importantes quanto a decisão administrativa em si¹²¹. Seja de maior ou de menor complexidade, todos os atos administrativos devem necessariamente ser antecidos e executados por um procedimento administrativo, salvo as situações em que as circunstâncias concretas dispensam a elaboração por escrito de um procedimento ou face à urgência de aplicar uma sanção administrativa “que não pode aguardar que decorram os prazos necessários para se elaborar e concluir um adequado procedimento administrativo”¹²². Por norma, deverá ser um procedimento conduzido por uma entidade administrativa no exercício da função administrativa, em especial a sancionatória, e deverá cumprir com as formalidades previamente determinadas nos regimes jurídicos. Na ausência de um regime procedimental específico, ou perante alguma parte em que este se abstenha de regular, deverá ser aplicado o regime do procedimento administrativo previsto no CPA (Parte III)¹²³.

¹¹⁹ Cfr. acórdão n.º 19/2011, da 3.ª Secção do Tribunal Constitucional, processo n.º 489/10. Cfr. ainda MARCELO REBELO DE SOUSA e ANDRÉ DE MATOS, *Direito Administrativo...*, Tomo III, op. cit., p. 90.

¹²⁰ vd. FREITAS DO AMARAL, “O poder sancionatório...”, op. cit., p. 218; e ISABEL FONSECA, “Incertezas em torno do...”, op. cit., pp. 86 e ss..

¹²¹ Nos termos do art.1.º, n.º 1, do CPA, o procedimento administrativo consiste na sucessão ordenada de atos e formalidades relativos à formação, manifestação e execução da vontade dos órgãos da Administração Pública. E, como defendem MARCELO REBELO DE SOUSA e ANDRÉ DE MATOS, “pelo menos tão importante como a decisão, é aquilo que a administração faz antes e depois dela, respetivamente tendo em vista a sua emissão e a sua execução”, vd. MARCELO REBELO DE SOUSA e ANDRÉ DE MATOS, *Direito Administrativo...*, Tomo III, op. cit., pp. 58-60.

¹²² vd. FREITAS DO AMARAL, “O poder sancionatório...”, op. cit. p. 218.

¹²³ O procedimento administrativo instituído em termos gerais pelo CPA, segundo exposto pelo art.267.º, n.º 5, da CRP, tem como principais objetivos: disciplinar o desenvolvimento da atividade administrativa e racionalizar os meios utilizados pela Administração de forma eficiente; garantir os interesses legítimos e os direitos subjetivos dos particulares que estão legalmente protegidos na CRP; assegurar a participação dos interessados na formação das decisões da Administração Pública (art.6.º, art.60.º e ss. do CPA); e garantir que essas decisões, no desempenho do seu dever de prosseguir os interesses públicos, são legais e adequadas (art.1.º e 2.º do CPA). Além disso, o procedimento administrativo é importante para que as decisões administrativas ocorram num prazo razoável (art.57.º do CPA), para garantir o contraditório e salvaguardar o direito de audiência prévia.

2.3. Exercício do poder sancionatório pelas entidades administrativas públicas e privadas na prossecução de fins públicos

Conforme exposto anteriormente, as sanções são aplicadas por entidades a quem foram conferidos o poder de sancionar (art.165º, nº 1, da CRP). As sanções administrativas serão aplicadas por órgãos da Administração Pública ou por entidades que exercem poderes jurídico-administrativos.

Nos termos do art.267º, nº 1, da CRP, a Administração Pública deverá ser estruturada de modo a evitar a burocratização, a aproximar os serviços das populações e a assegurar a participação dos interessados na sua gestão efetiva. Por conseguinte, a Administração do Estado é “multiforme e comporta várias espécies”¹²⁴, designadamente a Administração estadual direta, indireta, autónoma e independente. Por exemplo, no âmbito da Administração estadual direta existem vários órgãos que estão “por regra hierarquicamente subordinados ao Governo, (e) exercem a função administrativa em todo o território nacional”¹²⁵, designadamente os diretores-gerais e os diretores de serviços enquanto órgãos centrais do Estado, assim como existem órgãos periféricos do Estado, como sucede com os comandos distritais da PSP e os diretores-regionais de educação. Atendendo ao tipo de relação jurídica que existe entre a Administração e o particular, serão competentes diferentes entidades administrativas para aplicar as sanções através de um ato administrativo sancionatório.

Por conseguinte, todos os empregadores públicos que integram a organização administrativa, nos termos dos art.176º e ss. da LGTFP (aprovada, em Assembleia da República, pela Lei nº 35/2014, de 20 de junho)¹²⁶, podem aplicar sanções aos trabalhadores que exercem funções públicas. O mesmo sucede com as autoridades policiais e fiscalizadores, nos termos do RGCO. E ainda a Autoridade Nacional de Segurança Rodoviária, nos termos do Código da Estrada e legislação complementar (aprovado, pelo Governo, através do Decreto-Lei nº 114/94, de 3 de maio)¹²⁷. Como é o caso da Autoridade Tributária e Aduaneira, nos termos do RGIT, mas também

Sobre o tema, cfr. MARCELO REBELO DE SOUSA e ANDRÉ DE MATOS, *Direito Administrativo...*, Tomo III, op. cit., pp. 60-62 e pp. 112 e ss..

¹²⁴ vd. ISABEL FONSECA, *Curso de Direito...*, op. cit., p. 138.

¹²⁵ vd. FILIPA CALVÃO, MANUEL CAMPOS e CATARINA BOTELHO, *Introdução ao Direito...*, op. cit., p. 169.

¹²⁶ vd. ISABEL FONSECA, *Curso de Direito...*, op. cit., p. 113.

¹²⁷ A Autoridade Nacional de Segurança Rodoviária (ANSR) é um serviço central da administração direta do Estado dotado de autonomia

de outras entidades reguladoras independentes como a Autoridade da Concorrência, nos termos do RJC, e a Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos, nos termos do RSSE¹²⁸. Também institutos públicos e corporações, como o Instituto da Vinha e do Vinho, nos termos do Regime das infrações vitivinícolas ou Regime Geral das Contraordenações no Sector Vitivinícola, aprovado pelo Governo através do Decreto-Lei n.º 213/2004, de 23 de agosto. Assim como as ordens profissionais que regulam o desempenho dos seus membros associados e que exercem uma profissão liberal, como por exemplo, a Ordem dos Médicos¹²⁹, a Ordem dos Advogados¹³⁰, a Ordem dos Engenheiros¹³¹, entre outros. Da mesma forma, o Reitor da Universidade do Minho, nos termos dos Estatutos da Universidade e do Regulamento Disciplinar da Universidade do Minho¹³².

Ainda no âmbito da Administração Pública, possui competência e poder sancionatório os “serviços públicos que funcionem sob um regime de direito público”¹³³, como é o caso da Direção-Geral de Reinserção e Serviços Prisionais (DGRSP), nos termos do Código da Execução das Penas e Medidas Privativas da Liberdade e do Regulamento Geral dos Estabelecimentos Prisionais (RGEP)¹³⁴. Enquanto organismo responsável pela prevenção criminal, execução de penas,

administrativa. E tem por missão o planeamento e coordenação a nível nacional de apoio à política do Governo em matéria de segurança rodoviária, bem como a aplicação do direito contraordenacional rodoviário. Para mais consultar <http://www.ansr.pt/AANSR/Pages/default.aspx>

¹²⁸ Conforme expõe o art.2.º do Regime Sancionatório do Setor Energético, aprovado pela Lei n.º 9/2013, de 28 de janeiro, a Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos (ERSE) tem competência para punir as infrações administrativas à legislação que estabelece as bases dos setores da eletricidade e do gás, incluindo a produção a partir de fontes de energia renováveis, e respetiva legislação complementar e regulamentação, às demais leis e regulamentos cuja aplicação ou supervisão lhe compete, bem como às resultantes do incumprimento das suas próprias determinações, sempre que tipificadas como contraordenação no presente regime sancionatório ou na lei.

¹²⁹ Nos termos do Estatuto da Ordem dos Médicos, aprovado Decreto-Lei n.º 282/77, de 05 de julho, e alterado pela Lei n.º 117/2015, de 31 de agosto.

¹³⁰ Nos termos do Estatuto da Ordem dos Advogados, aprovado pela Lei n.º 145/2015, de 09 de setembro, e sucessivamente alterado pela Lei n.º 145/2015, de 09 de setembro, e pela Lei n.º 23/2020, de 06 de julho.

¹³¹ Nos termos do Estatuto da Ordem dos Engenheiros, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 119/92, de 30 de junho, e alterado pela Lei n.º 123/2015, de 02 de setembro.

¹³² Os Estatutos da Universidade do Minho foram homologados pelo Ministro da Ciência, Tecnologia e Ensino Superior através do Despacho Normativo n.º 13/2017, de 29 de agosto, publicado no Diário da República, 2.ª série, n.º 183, de 21 de setembro de 2017, nos termos do art.27.º, n.º 2, alínea c), art.69.º, n.º 1 e art.132.º, n.º 3, do Regime Jurídico das Instituições de Ensino Superior, aprovado pela Lei n.º 62/2007, de 10 de setembro. Ao abrigo das disposições legais em vigor, nomeadamente dos art.9.º e 37.º dos Estatutos da Universidade, e dos art.75.º e 92.º, alínea m), do Regime Jurídico das Instituições de Ensino Superior, a Universidade do Minho dispõe de autonomia disciplinar, exercendo o poder disciplinar, fixando os pressupostos, os procedimentos e as sanções a aplicar às infrações disciplinares cometidas pelos seus estudantes, regendo-se por regulamento próprio (capítulo IV do Regulamento Disciplinar).

¹³³ vd. FREITAS DO AMARAL, “O poder sancionatório...”, op. cit., p. 219.

¹³⁴ O Decreto-Lei n.º 51/2011, de 11 de abril, que aprovou o Regulamento Geral dos Estabelecimentos Prisionais, foi sucessivamente alterado pela Lei n.º 94/2017, de 23 de agosto, e pelo Decreto-Lei n.º 70/2019, de 24 de maio, e recentemente alterado pelo Decreto-Lei n.º 58/2022, de 08 de setembro.

reinserção social e gestão dos sistemas tutelar educativo e prisional¹³⁵, a DGRSP¹³⁶ é um serviço central¹³⁷ que integra a Administração direta do Estado, no âmbito do Ministério da Justiça, conforme consta do art.4º, alínea e), da Lei Orgânica do Ministério da Justiça, aprovada pelo Decreto-Lei nº 123/2011, de 29 de dezembro, e recentemente alterada pelo Decreto-Lei nº 38/2022, de 30 de maio, e do art.1º da Lei Orgânica da Direção-Geral de Reinserção e Serviços Prisionais, aprovada pelo Decreto-Lei nº 215/2012 de 28 de setembro¹³⁸.

O estabelecimento prisional de Guimarães constitui uma unidade orgânica¹³⁹ desconcentrada da DGRSP, conforme exposto no art.9º, nº 2, da Lei Orgânica da Direção-Geral de Reinserção e Serviços Prisionais, cuja atividade assenta na execução das penas e medidas privativas da liberdade, contribuindo para a manutenção da ordem e paz social e a criação de condições de reinserção social dos reclusos. Contudo, para além de executar as penas e medidas privativas da liberdade, de acordo com as respetivas finalidades, os serviços prisionais devem também garantir a ordem, segurança e disciplina dentro dos estabelecimentos prisionais (art.135º, nº 1, do CEPML). Para tal, a administração prisional detém competência para aplicar sanções administrativas, no exercício do poder administrativo sancionatório¹⁴⁰.

¹³⁵ Cfr. art.12º da Lei Orgânica do Ministério da Justiça, aprovada pelo Decreto-Lei nº 123/2011, de 29 de dezembro, e recentemente alterada pelo Decreto-Lei nº 38/2022, de 30 de maio. Cfr. ainda Regras 71, 72.1 e 72.2. das Regras Penitenciárias Europeias, através do qual expõe que “As prisões devem estar sob responsabilidade de autoridades públicas e estar separadas das forças armadas, da polícia e dos serviços de investigação criminal” e que compete “à direção apontar a via a seguir para que esses fins sejam alcançados”.

¹³⁶ Em 2011, a Lei Orgânica do Ministério da Justiça, aprovada pelo Decreto-lei nº123/2011, de 29 de dezembro, veio permitir a criação de um organismo que contemplasse a Direcção-Geral dos Serviços Prisionais e a Direcção-Geral da Reinserção Social.

¹³⁷ Nas palavras de ISABEL FONSECA, os serviços públicos “são estruturas organizativas que atuam sob a direção dos respetivos órgãos da pessoa coletiva pública, incumbidas de preparar e executar as suas decisões. Nesse mesmo sentido, FREITAS DO AMARAL, reconhece os serviços públicos enquanto *organizações humanas criadas no seio da pessoa coletiva pública com o fim de desempenharem as atribuições desta, sob a direção dos respetivos órgãos*”. Não têm atribuições nem competências, mas missões a prosseguir, vd. ISABEL FONSECA, *Curso de Direito...*, op. cit., p.68. Do ponto de vista estrutural, os serviços públicos que integram a Administração direta do Estado podem ser serviços centrais e periféricos. Na tipologia dos serviços, a DGRSP corresponde a um serviço (central) executivo. Deve garantir a prossecução das políticas públicas que estão na responsabilidade do Ministério da Justiça que, por sua vez, atua para concretizar as políticas públicas definidas pelo Governo, vd. ISABEL FONSECA, *Curso de Direito...*, op. cit., pp. 70-71.

¹³⁸ Na sequência da aprovação da Lei Orgânica do Ministério da Justiça, pelo Decreto-Lei nº 123/2011, de 29 de dezembro, o Decreto-Lei nº 215/2012, de 28 de setembro, veio aprovar a estrutura orgânica da Direção-Geral de Reinserção e Serviços Prisionais.

¹³⁹ Cfr. FIGUEIREDO DIAS, *O sistema sancionatório do direito penal português no contexto da política criminal*, Coimbra, Editora Universidade de Coimbra, 1998, p. 42; e PAULO MANUEL DE CARVALHO, “Direitos e Garantias”, in Paulo Manuel de Carvalho, José Luís Messias Pereira, Manuel Domingos Antunes Dias, Teresa Duarte Chaves e Rui Abrunhosa Gonçalves (coord.), *Manual de Segurança Prisional*, INA – Instituto Nacional de Administração, 2007, p. 15.

¹⁴⁰ Conforme exposto pelo Tribunal Constitucional no acórdão nº 263/94, de 23 de março 1994, processo nº 566/92, “a comunidade prisional pressupõe um regime disciplinar próprio, com finalidades específicas, visando, relativamente a cada um dos reclusos, assegurar o preenchimento de uma finalidade recuperadora”. Para assegurar a plena reinserção social do recluso, a administração prisional – através da atuação dos serviços

Face ao exposto, surge a necessidade de interpretar o exercício do poder sancionatório das entidades prisionais perante os reclusos inseridos num estabelecimento prisional, no âmbito do Direito Sancionatório Administrativo. Nesse sentido, é fundamental analisar o “quadro normativo que regula a vida penitenciária”. Pois, a necessidade de exercer uma “atividade punitiva de quem já está em cumprimento de [uma] outra punição, de alguma forma consubstanciando um constrangimento ainda maior do indivíduo, origina especiais precauções”¹⁴¹. Toda a atividade administrativa sancionatória deverá estar em conformidade com as normas constantes da legislação nacional e supranacional¹⁴² aplicável aos estabelecimentos prisionais portugueses, designadamente do CEPML, do RGE, das Regras Penitenciárias Europeias – Recomendação Rec(2006)2-rev do Comité de Ministros do Conselho da Europa¹⁴³ – e das Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Reclusos (Regras de Nelson Mandela)¹⁴⁴.

prisionais – deve garantir a execução das penas e medidas privativas da liberdade e garantir a integral inserção do recluso na vida comunitária prisional. Na prossecução dessas finalidades, a administração prisional detém competência para sancionar as condutas dos reclusos, através dos meios previstos na lei, e assegurar a ordem, segurança e disciplina interna dos estabelecimentos prisionais, conforme exposto no art.86º, nº 1, do CEPML e na Regra 49 das Regras Penitenciárias Europeias. Como refere LOURENÇO BOAVIDA, “a organização prisional também não conseguirá alcançar as finalidades da execução das penas e medidas privativas da liberdade sem sancionar as condutas que põem em causa os direitos fundamentais ou a disciplina, ordem e segurança internas, necessárias à prossecução daquelas finalidades”, vd. LOURENÇO BOAVIDA, *Direito Disciplinar Penitenciário*, Editora Almedina, 2018, p. 17.

¹⁴¹ vd. HENRIQUE NASCIMENTO RODRIGUES, *As Nossas Prisões – III Relatório*, Lisboa, Editora Provedoria de Justiça – Divisão de Documentação, 2003, pp. 380-381.

¹⁴² As entidades administrativas que procedem à aplicação de sanções administrativas devem respeitar um conjunto de regras e princípios emergentes do direito nacional e não só. Contudo, no que concerne ao direito supranacional apenas serão abordadas o conjunto de disposições normativas relativas ao direito disciplinar aplicado aos reclusos inseridos num estabelecimento prisional.

¹⁴³ Atendendo às normas da CEDH, à jurisprudência do TEDH e aos pareceres do Comité Europeu para a prevenção da Tortura e Penas ou Tratamentos Degradantes ou Desumanos, o Comité de Ministros do Conselho da Europa elaborou a Recomendação Rec(87)3 – que configurava as Regras Penitenciárias Europeias. Desde 1987 até então, foram surgindo outras Recomendações do Comité de Ministros. E, conforme expõe a sua Regra 108, as Regras Penitenciárias Europeias devem ser atualizadas regularmente. Em 2006, o Conselho da Europa substituiu a anterior Recomendação com a nova “Recomendação Rec(2006)2” do Comité de Ministros aos Estados Membros da União Europeia, que foi adotada em 11 de janeiro de 2006, na 925ª reunião de Delegados dos Ministros. Posteriormente, foi revista e aprovada pelo Comité de Ministros, em 01 de julho de 2020, na 1380ª reunião de Delegados dos Ministros (“Recomendação Rec(2006)2-rev”). Contém as regras e princípios legais sobre o funcionamento do sistema prisional na Europa, que os Governos dos Estados-Membros devem adotar na sua legislação, políticas e práticas, assim como divulgar entre as autoridades judiciais, o pessoal prisional e os próprios reclusos.

¹⁴⁴ Adotada em 17 de dezembro de 2015 pela Resolução 70/175 da Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas. Não tem força vinculativa ao abrigo do direito internacional e a administração prisional central de cada país poderá sempre justificar uma autorização de afastamento das regras (Observação preliminar 2 das Regras). Estabelecem os princípios e práticas para edificar sistemas prisionais contemporâneos, com condições mínimas aceites como adequadas pela Organização das Nações Unidas, para o tratamento dos reclusos e gestão dos estabelecimentos prisionais (Observação preliminar 1 das Regras).

CAPÍTULO II – A sanção administrativa

1. Noção e pressupostos

Em Portugal, ainda não existe um conceito único de sanção administrativa, apesar dos esforços da doutrina administrativista¹⁴⁵. Por isso, a noção de sanção administrativa pode variar de autor para autor e de acordo com o contexto em que é inserida, contudo não diverge muito. Existe um critério que une as diferentes conceções deste conceito: o carácter punitivo inerente à sanção¹⁴⁶. O ato administrativo sancionatório (ou sanção administrativa) resulta da punição de uma infração administrativa¹⁴⁷. Perante “uma transgressão censurável (que exige a imputação culposa) ou violação negligente ou culposa de um dever imposto em norma jurídica administrativa”¹⁴⁸ a entidade administrativa pode aplicar uma sanção. Posto isto, conseguimos identificar alguns pressupostos que são característicos da sanção administrativa, nomeadamente, o comportamento humano, a previsão legal do comportamento, a ilicitude e culpa¹⁴⁹.

Primeiramente, deve existir um comportamento humano que configura uma ação ou omissão, através do qual o administrado deve atuar ou deve se abster de agir, de acordo com o conjunto de deveres administrativos que lhe são imputados. Porque “existe uma imposição administrativa de um dever certo e determinado que vai conformar o comportamento humano”¹⁵⁰. Ou seja, as normas jurídicas que constam da lei e dos regulamentos administrativos estipulam um conjunto de deveres que delimitam a conduta que o administrado deve adotar e abster. Como por

¹⁴⁵ Como defende ISABEL FONSECA, “No ordenamento jurídico português não existe um conceito uniforme de sanção administrativa e isso deve-se a vários fatores, de entre os quais (...) a ausência de uma Ciência do Direito Administrativo direcionada para o estudo unitário das diversas estirpes de sanção administrativa, que deve ser realizado em torno do poder sancionatório das entidades públicas que exercem a função administrativa”, vd. ISABEL FONSECA, *Direito Administrativo Sancionatório em Portugal...*, op. cit., p. 1.

¹⁴⁶ Cfr. MARCELO REBELO DE SOUSA e ANDRÉ DE MATOS, *Direito Administrativo...*, Tomo III, op. cit., p. 106.

¹⁴⁷ Nas palavras de ISABEL FONSECA, “A sanção administrativa é a consequência jurídica de uma infração administrativa e a pena em sentido criminal é a consequência jurídica de um crime.”, vd. ISABEL FONSECA, “Das infrações administrativas...”, op. cit., p. 27. No caso em questão, a conduta do particular que constitui um ilícito administrativo (porque perturbou e/ou ofendeu a ordem jurídica conforme estava previamente estabelecido no ordenamento jurídico administrativo) representa uma infração – que é uma infração administrativa – e culmina com a prática de um ato administrativo punitivo pelas entidades administrativas competentes (através da aplicação de uma sanção administrativa). Ou seja, “a sanção administrativa tem na sua base a prática de um ilícito pelos administrados (sejam pessoas singulares ou pessoas coletivas), que corresponderá a uma infração administrativa”, vd. ROSA TEIXEIRA, “Distinguindo as verdadeiras sanções...”, op. cit., p. 151.

¹⁴⁸ vd. ISABEL FONSECA, “Das infrações administrativas...”, op. cit., p. 25.

¹⁴⁹ vd. ISABEL FONSECA, *Direito Administrativo Sancionatório em Portugal...*, op. cit., pp. 22-23.

¹⁵⁰ vd. ROSA TEIXEIRA, “Distinguindo as verdadeiras sanções...”, op. cit., p. 152.

exemplo, a LTFP determina os deveres aplicáveis ao trabalhador e ao empregador público¹⁵¹.

A previsão legal do comportamento deverá ser subsumível na hipótese prevista pela norma legal sancionatória. Quer isto dizer que deve existir uma “previsão por ato normativo de que o descumprimento do dever será sancionado (infração administrativa)”¹⁵². Através da análise da norma legal sancionatória conseguimos preencher todos os elementos de facto nela previstos que consideram determinado comportamento humano como uma violação à norma legal sancionatória, ou seja, que constituem uma infração administrativa.

Por sua vez, o ilícito praticado pelos administrados constitui o comportamento (ação ou omissão) que viole “normas administrativas (não cumpram deveres impostos por normas destinadas à salvaguarda do interesse público a cargo da Administração)”¹⁵³. Nas palavras de ISABEL FONSECA, a ilicitude administrativa resulta da conduta do administrado e “reconduz-se à violação de normas jurídicas que contemplam imposições ou proibições de conduta a adotar pelos particulares que visam a prevenção e a ordenação da vida em sociedade”¹⁵⁴. Por conseguinte, a transgressão de um dever imposto pelas normas jurídico-administrativas representa uma conduta ilícita (administrativa) por parte do administrado.

Sendo certo que “a transgressão de deveres administrativos é uma “falta” puramente objetiva e se traduz numa mera violação desses deveres (antijuricidade objectiva, que supõe um simples nexó psicológico entre o facto e o seu autor), nada obsta a que o legislador fixe como condição da punição da transgressão administrativa a culpa como algo que supõe um juízo pessoal de censura ao agente por haver agido como agiu. Assim, por exemplo, no nosso direito, se passam as coisas com o direito disciplinar”¹⁵⁵. No caso das sanções disciplinares aplicáveis aos

¹⁵¹ Conforme expõe o art.73º, nº 1, da Lei nº 35/2014, de 20 de junho (Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas), atualizada pelo Decreto-Lei nº 84-F/2022, de 16 de dezembro, “O trabalhador está sujeito aos deveres previstos na presente lei, noutros diplomas legais e regulamentos e no instrumento de regulamentação coletiva de trabalho que lhe seja aplicável”. Tanto o trabalhador como o empregador público, no cumprimento das respetivas obrigações, devem agir de boa-fé e devem colaborar na obtenção da qualidade do serviço e da produtividade, bem como na promoção humana, profissional e social do trabalhador (art.70º da LTFP).

¹⁵² vd. ISABEL FONSECA, “Das infrações administrativas...”, op. cit., p. 36.

¹⁵³ vd. VIEIRA DE ANDRADE, *Lições de...*, op. cit., p. 136.

¹⁵⁴ vd. ISABEL FONSECA, “Das infrações administrativas...”, op. cit., p. 23.

¹⁵⁵ vd. AFONSO QUEIRÓ, *Lições de...*, Vol. I, op. cit., pp. 182-183. Quanto ao confronto do conceito com outros ramos do Direito, o Tribunal Constitucional refere que “Não pode haver punição disciplinar sem culpa, porque o princípio constitucional de culpa tem a ver com a existência de punição e não com o ramo de direito em que se pune. A mesma privação ou limitação de direitos pode ser o efeito quer de sanções penais quer de sanções disciplinares”, cfr. acórdão nº 59/95, de 10 de março de 1995, processo nº 522/94. Logo, não é necessário recorrer a um conceito penalista quando no Direito Administrativo é aplicável o conceito de culpa reconhecido em todo o Direito.

trabalhadores que exercem funções públicas, a LTFP, nos art.180º a 193º¹⁵⁶, refere o comportamento culposos do trabalhador. As sanções disciplinares punem e censuram os comportamentos dos particulares. Existe vontade de ofender ou infringir a juridicidade que, por sua vez, exige a imputação culposa e a censurabilidade desse comportamento¹⁵⁷.

Por fim, a conduta ilícita e censurável de um administrado, e o respetivo preenchimento dos pressupostos da norma legal sancionatória (infração administrativa), desencadeiam a prática de um ato administrativo sancionatório pela entidade administrativa.

2. Os tipos de sanção administrativa, em particular as sanções administrativas disciplinares

Entre os autores que abordam as diversas espécies de sanções administrativas conseguimos identificar aspetos comuns quanto à noção do ato administrativo punitivo ou sancionatório, contudo divergem no que concerne aos tipos de infrações administrativas que culminam na aplicação da sanção¹⁵⁸. Como refere MARCELLO CAETANO, a “classificação consiste em arrumar realidades ou conceitos dentro de uma categoria em obediência a um critério determinado”¹⁵⁹. Embora a “doutrina portuguesa não reúna consensos quanto às respetivas classificações”¹⁶⁰, no âmbito do Direito Administrativo Sancionatório existem três áreas em que o poder sancionatório administrativo intervém¹⁶¹. Por conseguinte, são reconhecidos três

¹⁵⁶ Nos termos do art.183º da LTFP, “Considera-se infração disciplinar o comportamento do trabalhador, por ação ou omissão, ainda que meramente culposos, que viole deveres gerais ou especiais inerentes à função que exerce”.

¹⁵⁷ vd. ISABEL FONSECA, “Das infrações administrativas...”, op. cit., p. 36.

¹⁵⁸ Para MARCELO REBELO DE SOUSA e ANDRÉ DE MATOS, existem ilícitos disciplinar, tutelar e ilícito de mera ordenação social, vd. MARCELO REBELO DE SOUSA e ANDRÉ DE MATOS, *Direito Administrativo...*, Tomo III, op. cit., p. 106. Já FREITAS DO AMARAL, distingue as infrações disciplinares e as infrações do chamado «Direito de Mera Ordenação Social», vd. FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito...*, Vol. II, op. cit., pp. 236-238. Para além das infrações disciplinares, VITAL MOREIRA reconhece ainda as infrações corporativas, as infrações institucionais, as infrações contratuais, as infrações contraordenacionais e as infrações inominadas ou atípicas, vd. ROSA TEIXEIRA, “Distinguindo as verdadeiras sanções...”, op. cit., pp. 153-154.

¹⁵⁹ vd. MARCELLO CAETANO, *Princípios Fundamentais...*, op. cit., p. 103.

¹⁶⁰ vd. ISABEL FONSECA, “Das infrações administrativas...”, op. cit., p. 24.

¹⁶¹ Como vimos, as áreas em que se reconhece o exercício do poder sancionatório administrativo são a disciplina e funcionamento dos serviços públicos (no contexto das relações especiais de poder), o ilícito de mera ordenação social (no contexto das relações gerais de poder) e do controlo administrativo da ilegalidade de certas atividades públicas e privadas (no contexto das relações gerais e especiais de poder). A Constituição portuguesa reconhece expressamente a infração disciplinar e o ilícito de mera ordenação social (art.165º, nº 1, alíneas c) e d), da CRP). Quanto à terceira modalidade do poder sancionatório administrativo (o controlo administrativo da ilegalidade de certas atividades públicas e privadas), no art.32º, nº 10, da CRP, a propósito das garantias do processo criminal, é feita uma alusão pelo legislador constitucional ao referir outros “processos sancionatórios”, embora sem especificar quais.

tipos de sanções administrativas.

2.1. Nas relações especiais de poder

No exercício do poder sancionatório pelas entidades administrativas, as sanções (administrativas) disciplinares são o resultado da “disciplina jurídica que se aplica nos serviços públicos no contexto das relações especiais de poder”¹⁶².

A conduta ilícita do administrado, “dentro do próprio espaço físico em que estão inseridos os serviços públicos”¹⁶³ da entidade administrativa, resulta na prática de uma infração disciplinar que será punida com uma sanção disciplinar¹⁶⁴. Em regra, a infração disciplinar prevista nos regulamentos não apresenta uma “descrição rigorosa do tipo de conduta punível”¹⁶⁵. São considerados factos que representam uma conduta ilícita e que podem constituir uma infração. Contudo, os “preceitos que referem factos disciplinarmente puníveis são indicativos, meras normas de orientação para servirem de padrão ao intérprete”¹⁶⁶. Ou seja, por norma as infrações disciplinares não são taxativas¹⁶⁷. Por isso, “ao contrário do que sucede no Direito criminal, na lei disciplinar não se estabelece a correspondência rígida de certas sanções para cada tipo de infração, deixando-se a quem haja de decidir amplo poder discricionário para punir as infrações verificadas. Esta regra tem exceções para certas infrações e sobretudo quanto à aplicação das sanções mais graves – como a demissão”¹⁶⁸.

¹⁶² vd. ISABEL FONSECA, “Das infrações administrativas...”, op. cit., p. 33. Ou seja, configura “o poder disciplinar que incide sobre os utentes dos serviços públicos ou, pelo menos, daqueles serviços que funcionem sob um regime de direito público”, vd. FREITAS DO AMARAL, “O poder sancionatório...”, op. cit., p. 219. Cfr. ainda MARCELO REBELO DE SOUSA e ANDRÉ DE MATOS, *Direito Administrativo...*, Tomo I, op. cit., p. 170.

¹⁶³ vd. FREITAS DO AMARAL, “O poder sancionatório...”, op. cit., p. 220.

¹⁶⁴ Porque a aplicação das sanções disciplinares representa uma punição que tem como finalidade “defender o serviço da indisciplina e melhorar o seu funcionamento e eficiência, mantendo-se fiel aos seus fins”, vd. MARCELLO CAETANO, *Princípios Fundamentais...*, op. cit., p. 316. Com recurso ao poder disciplinar, a Administração Pública consegue assegurar o funcionamento do serviço ao disciplinar os particulares que adotem uma conduta ilícita dentro do espaço em que existe esse serviço público, cfr. ISABEL FONSECA, “Das infrações administrativas...”, op. cit., p. 47.

¹⁶⁵ vd. MARCELLO CAETANO, *Princípios Fundamentais...*, op. cit., p. 312.

¹⁶⁶ Idem, ibidem.

¹⁶⁷ No entendimento de MARCELLO CAETANO, as infrações (administrativas) disciplinares são atípicas e não taxativas, porque apenas em certos casos é que a lei define as condições de existência da infração.

¹⁶⁸ vd. MARCELLO CAETANO, *Princípios Fundamentais...*, op. cit., p. 317.

2.1.1. Nas relações de emprego

A aplicação de “penas aos funcionários constitui a mais segura e incontestada manifestação do poder sancionatório da Administração Pública”¹⁶⁹. Nos termos das normas constantes da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, as sanções disciplinares são aplicáveis aos trabalhadores em funções públicas pelas infrações que cometam. Da mesma forma, estão sujeitos ao poder disciplinar os militares, agentes da Polícia de Segurança Pública e Guarda Nacional Republicana, nos termos dos respetivos estatutos¹⁷⁰. E ainda os membros das associações públicas, designadamente ordens profissionais, estão sujeitos à disciplina interna prevista nos respetivos diplomas legais, como é o caso da Ordem dos Advogados, Ordem dos Médicos, Ordem dos Engenheiros, entre outros¹⁷¹.

2.1.2. Alunos e escolas públicas

Também configuram estas relações especiais de poder entre os particulares e a Administração, o poder disciplinar sobre os alunos que frequentam estabelecimentos de ensino público¹⁷².

2.1.3. Serviços públicos e utentes

No âmbito das relações especiais de poder entre os particulares e a Administração Pública também está incluído o poder disciplinar das administrações hospitalares sobre os doentes e visitantes, assim como o poder disciplinar sobre os utentes de bibliotecas, arquivos públicos, museus e outros estabelecimentos públicos.

¹⁶⁹ vd. ISABEL FONSECA, “Incertezas em torno do...”, op. cit., p. 92.

¹⁷⁰ A Lei n.º 37/2019, de 30 de maio, aprova o Estatuto Disciplinar da Polícia de Segurança Pública e revoga a Lei n.º 7/90, de 20 de fevereiro (antigo Estatuto Disciplinar). A Lei n.º 66/2014, de 28 de agosto, altera (primeira alteração) o Regulamento de Disciplina da Guarda Nacional Republicana, aprovado em anexo à Lei n.º 145/99, de 1 de setembro, e procede à sua republicação.

¹⁷¹ Cfr. a Lei n.º 2/2013, de 10 de janeiro, alterada pela Lei n.º 12/2023, de 28 de março, e que estabelece o regime jurídico de criação, organização e funcionamento das associações públicas profissionais em Portugal.

¹⁷² Cfr. a Lei n.º 62/2007, de 10 de setembro, que estabelece o Regime Jurídico das Instituições de Ensino Superior.

2.1.4. Estabelecimentos prisionais e reclusos

Ainda incluímos nas relações especiais de poder, conforme será abordado, o poder disciplinar sobre os reclusos inseridos num estabelecimento prisional.

2.2. Nas relações gerais de poder

As sanções (administrativas) contraordenacionais são aplicadas no âmbito das relações gerais de poder e resultam da punição de infrações que constituem ilícitos de mera ordenação social, através de uma coima¹⁷³. São sanções que se estendem a diversas áreas¹⁷⁴ e estão presentes em vários diplomas do nosso sistema jurídico português¹⁷⁵. O exemplo mais comum ocorre com as coimas aplicáveis a quem infringir as normas que regulam o trânsito nas vias do domínio público do Estado, das Regiões Autónomas e das autarquias locais, assim como nas vias do domínio privado, quando abertas ao trânsito público¹⁷⁶. Conforme expõe MARCELLO CAETANO¹⁷⁷, o Código da Estrada consiste num conjunto de regras que determinam o comportamento que os condutores devem adotar ou se abster. Se o condutor não cumpre o que está previsto será punido nos termos da norma legal. Ou seja, existe uma atuação que materialmente constitui uma infração prevista num regulamento administrativo e que será sancionada com uma coima.

¹⁷³ Cfr. ISABEL FONSECA, “Das infrações administrativas...”, op. cit., p. 34.

¹⁷⁴ Conforme expõe FREITAS DO AMARAL, “há contra-ordenações no direito da economia, no direito do ambiente, no direito do urbanismo, no direito da construção, no direito do ensino particular e cooperativo e, por último, há muitas contra-ordenações cuja sanção faz parte dos poderes recentemente atribuídos por lei às entidades administrativas independentes: na concorrência, no mercado de valores mobiliários, na comunicação social, etc.”, vd. FREITAS DO AMARAL, “O poder sancionatório...”, op. cit., p. 222.

¹⁷⁵ Como por exemplo, no Regime Geral do Ilícito de Mera Ordenação Social, comumente conhecido como Regime Geral das Contraordenações (Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de outubro), no Regime Geral das Infrações Tributárias (Lei n.º 15/2001, de 6 de junho), no Regime aplicável aos ilícitos suscetíveis de ocorrerem no sector da aviação civil (Decreto-Lei n.º 10/2004, de 9 de janeiro), na Lei-quadro das contraordenações ambientais (Lei n.º 50/2006, de 29 de agosto), entre outros.

¹⁷⁶ Segundo exposto no art. 2.º, n.º 1 e 2, do Decreto-Lei n.º 114/94, de 03 de maio, recentemente alterado pelo Decreto-Lei n.º 84-C/2022, de 09 de dezembro.

¹⁷⁷ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Princípios Fundamentais...*, op. cit., p. 275.

2.3. Nas relações especiais e gerais de poder

As sanções (administrativas) inominadas representam um grupo de casos concretos pouco abordados pela doutrina administrativa¹⁷⁸. São situações em que não são aplicadas sanções disciplinares nem há conversão em sanções contraordenacionais. Para este tipo de sanções, o ato normativo tem uma finalidade punitiva, ainda que de modo não exclusivo¹⁷⁹. E na hipótese da norma legal, o comportamento dos particulares que não cumpram deveres administrativos é um dos pressupostos para a aplicação da sanção¹⁸⁰. Consistem em sanções¹⁸¹ aplicadas pela Administração Pública, no âmbito das relações especiais de poder e da sua posição de

¹⁷⁸ Principalmente devido à falta da expressa previsão constitucional das infrações inominadas ou atípicas, contrariamente ao que sucede com as infrações disciplinares e a punição dos atos ilícitos de mera ordenação social (cfr. art.165º, nº 1, alíneas c) e d), da CRP). Contudo, as sanções administrativas inominadas estão dispersas em leis avulsas e são reconhecidas pela jurisprudência portuguesa, conforme consta, a título exemplificativo, dos acórdãos do Tribunal Constitucional que julgam inconstitucionais as normas dos art.10º, nº 1, e art.13º, nº 1, do Decreto-Lei nº 14/84, de 11 de janeiro, relativo à restrição ao uso de cheque – acórdãos nº 336/91 a 339/91 e 342/91 a 346/91, de 3 de julho de 1991 (2ª Secção). Na fundamentação da questão, o Tribunal Constitucional refere que “Este Tribunal já teve ocasião de apreciar a questão da constitucionalidade das normas acima transcritas”, “tendo concluído em todos eles, embora com alguns votos discordantes, pela inconstitucionalidade orgânica daquelas normas”. E recorda “o essencial dos fundamentos dos mencionados arestos da 2ª Secção” do Tribunal Constitucional. Refere que o “Elemento verdadeiramente determinante para a resolução do problema da constitucionalidade da «medida de restrição ao uso de cheque», disciplinada nas normas desaplicadas, é o da definição da *topologia* daquela medida sancionatória no quadro mais geral das «sanções de direito público». Acrescenta que “da Constituição parece extrair-se a conclusão de que o *direito público sancionatório* se esgota numa das categorias” do ilícito penal, ilícito disciplinar e ilícito de mera ordenação social (cfr. art.27º, nº 2 e 3, art.29º, art.30º, art.37º, nº 3, e art.165º, nº 1, alíneas c) e d), da CRP). “A ser assim, então, ao legislador não seria ilícito criar ilícitos administrativos atípicos”. E o Governo ao “criar um *ilícito administrativo atípico*, pois que não é ele um ilícito disciplinar e também não se vê que possa reconduzir-se ao conceito de *contra-ordenação*” terá então “violado o «programa constitucional» relativo ao direito público sancionatório”. “Mas, ainda que assim não deva entender-se – isto é, ainda que haja de ter-se por constitucionalmente admissível a criação de ilícitos administrativos para além do ilícito disciplinar e do ilícito contra-ordenacional – uma coisa é certa: só a Assembleia da República ou o Governo por ela autorizado hão-de poder criar tal tipo de ilícito e definir-lhe o respectivo regime, sob pena de se defraudar o sentido da reserva parlamentar”. Como no caso em apreço contrariava a reserva relativa de competência da Assembleia da República, nos termos do art.165º, nº 1, alínea d), da CRP, o Tribunal Constitucional julgou inconstitucionais as normas do art.10º, nº 1 e, consequentemente, do art.13º, nº 1, do Decreto-Lei nº 14/84, de 11 de janeiro, relativas à medida de restrição ao uso do cheque. No mesmo sentido cfr. ROSA TEIXEIRA, “Distinguindo as verdadeiras sanções...”, op. cit., pp. 153-155.

¹⁷⁹ Cfr. ISABEL FONSECA, “Das infrações administrativas...”, op. cit., p. 35.

¹⁸⁰ Conforme referido anteriormente (nos pressupostos da sanção administrativa), a previsão legal do comportamento deverá ser subsumível na hipótese prevista pela norma legal sancionatória.

¹⁸¹ O exemplo mais notório de uma sanção deste tipo consta dos acórdãos de 3 de julho de 1991 da 2ª Secção do Tribunal Constitucional (nºs 336/91 a 339/91 e 342/91 a 346/91), que consideram como uma sanção administrativa inominada a medida de restrição de uso de cheque aplicada pelo Banco de Portugal, enquanto entidade administrativa independente com poderes jurídico-administrativos. Além disso, FREITAS DO AMARAL apresenta como exemplo de sanções administrativas inominadas “a revogação de subsídios, a revogação de participações, a revogação de isenções fiscais” aplicadas pelo poder central a órgãos de poder local. Assim como as sanções aplicadas a instituições particulares, por exemplo “a revogação ou suspensão do estatuto de utilidade pública, a revogação ou suspensão de benefícios fiscais, e ainda, para todas as fundações, mesmo que não sejam de utilidade pública, a revogação do respetivo conhecimento”. E ainda “a revogação, por uma Câmara Municipal, de certa licença de ocupação da via pública, destinada à instalação de um café numa esplanada, por incumprimento das obrigações incluídas no alvará, referentes às formas de acomodamento do público, ou às condições de higiene do estabelecimento”, vd. FREITAS DO AMARAL, “O poder sancionatório...”, op. cit., pp. 223-225.

supremacia. Como sucede com as empreitadas, as concessões e outros contratos administrativos¹⁸². E ainda, no âmbito das relações gerais de poder entre a Administração e os particulares (sem uma conexão de supremacia-subordinação e sem os vínculos de tutela e superintendência administrativa), com a aplicação de multas, encerramento de estabelecimentos, inabilitações profissionais, entre outras.

3. Sanção administrativa vs. atos administrativos desfavoráveis

A distinção das sanções administrativas e dos respetivos ilícitos abrange uma grande parte do estudo dos jus-administrativistas no âmbito do Direito Sancionatório Administrativo¹⁸³. No entanto, a abordagem ao poder sancionatório da Administração Pública compreende também a “necessidade de distinguir as medidas sancionatórias das não sancionatórias, mas igualmente lesivas”¹⁸⁴. Por conseguinte, os atos administrativos punitivos (sanções administrativas) diferem dos atos administrativos desfavoráveis. Ambos constituem atos administrativos impositivos¹⁸⁵, uma vez que “determinam a alguém que adote uma certa conduta ou que colocam o seu destinatário em situações de sujeição a um ou mais efeitos jurídicos”¹⁸⁶. Contudo divergem quanto à finalidade punitiva e de reação à violação consumada das disposições legais.

Os principais tipos de atos administrativos impositivos consistem em atos ablativos, atos punitivos e atos de comando¹⁸⁷. Os atos ablativos pressupõem a extinção ou restrição de direitos.

¹⁸² “A título de exemplo, a aplicação de multas e outras sanções que o contraente público (e concedente de obras e serviços públicos) pode aplicar ao cocontratante e concessionário”, vd. ISABEL FONSECA, “Das infrações administrativas...”, op. cit., p. 35; e ISABEL FONSECA, “Incertezas em torno do...”, op. cit., p. 94.

¹⁸³ Assim como as normas legais vigentes aplicáveis às diversas sanções administrativas, as formas de defesa do sancionado e, inclusive, os tribunais competentes para sindicar e apreciar essas decisões.

¹⁸⁴ vd. ISABEL FONSECA e JOSÉ FERREIRA DANTAS, “Sanções (contraordenacionais) administrativas...”, op. cit., p. 243. Conforme expõe VIEIRA DE ANDRADE, “Devem distinguir-se as sanções propriamente ditas – que pressupõe a infracção e visam a punição – das *medidas administrativas desfavoráveis não-sancionatórias*”, vd. VIEIRA DE ANDRADE, *Lições de...*, op. cit., p. 136.

¹⁸⁵ Em contraposição aos atos administrativos favoráveis ou permissivos, cfr. FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito...*, Vol. II, op. cit., pp. 233-245; VIEIRA DE ANDRADE, *Lições de...*, op. cit., pp. 175-180; MARCELO REBELO DE SOUSA e ANDRÉ DE MATOS, *Direito Administrativo...*, Tomo III, op. cit., p. 99; e cfr. MARCELLO CAETANO, *Manual de...*, Vol. I, op. cit., pp. 458-460.

¹⁸⁶ vd. FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito...*, Vol. II, op. cit., p. 234.

¹⁸⁷ Conforme classifica a maioria dos autores administrativistas. No entanto, alguns autores também consideram os atos de indeferimento e os atos de classificação como atos administrativos desfavoráveis. Defendem que são atos desfavoráveis ou “atos impositivos porque sujeitam os seus destinatários a determinados efeitos jurídicos, independentemente de eles aceitarem ou não esse ato, e de estarem ou não de acordo com o respetivo conteúdo”, vd. FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito...*, Vol. II, op. cit., p. 235. Cfr. ainda MARCELLO CAETANO, *Manual de...*, Vol. I, op. cit., pp. 458-460, e VIEIRA DE ANDRADE, *Lições de...*, op. cit., p. 177.

Como é o caso das expropriações de terrenos¹⁸⁸, da requisição de bens e serviços, da ocupação temporária de terrenos, do abate de árvores, da apreensão da carta de condução, do encerramento de um estabelecimento¹⁸⁹ ou a resolução de um contrato administrativo¹⁹⁰. Por conseguinte, também os atos de classificação sujeitam os seus destinatários a situações desfavoráveis através da apreciação e qualificação, por parte dos órgãos da Administração Pública, sobre o valor, aptidão ou mérito de uma pessoa, comportamento ou coisa. É o caso da declaração de utilidade pública de coisas para efeito de expropriação¹⁹¹. Neste sentido, os atos de indeferimento da prática de quaisquer atos pretendidos por um particular também provocam situações de desvantagem para o respetivo destinatário. Consistem na recusa de introduzir uma alteração na ordem jurídica¹⁹², definem a posição da Administração e sujeitam os particulares, independentemente de eles aceitarem ou não esse ato, a uma determinada situação jurídica¹⁹³.

¹⁸⁸ Através do qual “é extinto um direito de carácter real sobre um bem e simultaneamente criado um direito de idêntica natureza sobre o mesmo bem na esfera jurídica de uma pessoa coletiva pública, em virtude da sua afetação a um fim de utilidade pública mediante o pagamento de uma indemnização” nos termos do art.62º, nº 2, da CRP, vd. MARCELO REBELO DE SOUSA e ANDRÉ DE MATOS, *Direito Administrativo...*, Tomo III, op. cit., p. 105.

¹⁸⁹ O acórdão do Tribunal da Relação do Porto, processo nº 0840657, de 23 de abril de 2008, reconheceu a decisão da Autoridade de Segurança Alimentar e Económica (ASAE) que aplica a medida cautelar de suspensão do exercício da atividade de um estabelecimento enquanto uma medida administrativa desfavorável. Dos autos constam que a ASAE realizou uma inspeção ao estabelecimento de uma sociedade e levantou auto de notícia pela prática da contraordenação prevista no Regime de instalação e funcionamento dos estabelecimentos de restauração e bebidas. Como não foi apresentado no prazo indicado a devida licença ou autorização de utilização do estabelecimento, a ASAE praticou o ato administrativo de encerramento de estabelecimento comercial, que implicava a imediata suspensão cautelar da laboração do estabelecimento. O Tribunal reconheceu que “a ASAE é uma autoridade policial com competência para fiscalizar os estabelecimentos comerciais e instruir os respectivos processos contra-ordenacionais, não tendo competência para aplicar coimas ou sanções acessórias”. Considerou ainda que a medida cautelar de encerramento do estabelecimento decretada pela ASAE, a título cautelar e preventivo, foi tomada “por uma autoridade de polícia, tratando-se de um acto administrativo”.

¹⁹⁰ Cfr. VIEIRA DE ANDRADE, *Lições de...*, op. cit., p. 176.

¹⁹¹ Outros exemplos surgem da classificação de coisas que são consideradas do interesse público, mas também a declaração de utilidade pública de pessoas coletivas, a classificação de avaliações de alunos em estabelecimentos de ensino, as avaliações de trabalhadores públicos, as classificações de propostas em concursos públicos. Cfr. MARCELO REBELO DE SOUSA e ANDRÉ DE MATOS, *Direito Administrativo...*, Tomo III, op. cit., p. 106; cfr. ainda FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito...*, Vol. II, op. cit., p. 235.

¹⁹² Os atos de indeferimento são atos de conteúdo negativo. Na análise e contraposição entre os atos administrativos punitivos e os outros atos administrativos desfavoráveis, a maioria são atos administrativos positivos. Ou seja, são atos que introduzem uma alteração na ordem jurídica – são atos que criam, extinguem ou modificam situações jurídicas. A alusão aos atos de indeferimento na doutrina administrativista é importante para distinguir os atos positivos e negativos, o indeferimento expresso e tácito, os atos de recusa ou indeferimento parcial, assim como a forma de reação de um ato de conteúdo positivo e negativo. Os atos positivos, em regra, são impugnáveis. Perante um indeferimento não existe impugnação, porque o que se pretende é o deferimento, ou seja, a condenação à prática do ato devido. Sobre o tema cfr. MARCELO REBELO DE SOUSA e ANDRÉ DE MATOS, *Direito Administrativo...*, Tomo III, op. cit., pp. 83-84 e 99-100; VIEIRA DE ANDRADE, *Lições de...*, op. cit., pp. 176-177; e ainda FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito...*, Vol. II, op. cit., pp. 260-262.

¹⁹³ Pois, o ato de indeferimento “confere estabilidade ao *statu quo ante*” ao recusar a prática do ato favorável ou a produção de efeitos jurídicos requerida pelo interessado. Isto é, perante um ato de indeferimento de uma licença de construção se “antes do acto de indeferimento existia incerteza acerca da viabilidade da construção, depois da sua emissão o particular passou a saber que a administração se opõe à sua pretensão”.

Os atos de comando impõem a adoção de uma determinada conduta. Como por exemplo, as ordens constituem atos de comando para que um particular (ou um órgão administrativo ou um trabalhador da Administração Pública) adote uma conduta positiva, nomeadamente através de uma intimação para proceder à demolição de um prédio ou de realizar a liquidação de uma taxa. No caso das proibições¹⁹⁴, são emitidos atos de comando para adotarem uma conduta negativa como a proibição de circular o trânsito numa rua ou avenida, a interdição de venda de um medicamento ou a interdição de exercício de uma atividade profissional. Os atos punitivos consistem em atos administrativos sancionatórios ou sanções administrativas. Por um lado, os atos administrativos (impositivos) desfavoráveis determinam a sujeição dos particulares a consequências jurídicas desfavoráveis ou situações de desvantagem. Por outro, não apresentam o carácter punitivo ou sancionatório característico das sanções administrativas. O único aspeto que têm em comum resulta da “sujeição dos particulares a consequências jurídicas desfavoráveis, decorrentes de comandos normativos públicos”¹⁹⁵, porque divergem quanto ao intuito de sancionar uma prévia conduta ilícita ou transgressão censurável de um particular ou entidade pública.

Para além dos atos administrativos impositivos de conteúdo desfavorável, são também consideradas como medidas administrativas desfavoráveis as medidas de polícia, as medidas de segurança, as medidas de restauração da legalidade, bem como as medidas que revogam atos administrativos favoráveis.

As medidas de polícia têm como finalidade atuar sobre um perigo e prevenir comportamentos ilícitos que produzam situações danosas. Neste sentido, “não são sanções, visto não castigarem factos puníveis”¹⁹⁶. Por exemplo, impor uma certa sanatória, um internamento de um doente portador de doenças contagiosas ou o encerramento de um

Por conseguinte, a conduta do particular que provoque uma alteração da situação jurídica e altere as circunstâncias expostas pelo ato de indeferimento desencadeará um conjunto de condutas administrativas reativas contra o particular, vd. MARCELO REBELO DE SOUSA e ANDRÉ DE MATOS, *Direito Administrativo...*, Tomo III, op. cit., p. 84.

¹⁹⁴ Os atos de comando dirigidos aos particulares pelas autoridades são principalmente manifestados através dos «atos de polícia». As proibições representam o exemplo mais notório dos atos de polícia. Por exemplo, quando as autoridades “vedam o exercício de uma atividade a quaisquer pessoas em quaisquer casos”, ou colaboram para “a dissolução de uma reunião, a suspensão ou cessação de um espetáculo, o encerramento do trânsito numa rua, etc.”, vd. MARCELLO CAETANO, *Manual de...*, Vol. II, op. cit., p. 1166.

¹⁹⁵ vd. MIGUEL PRATA ROQUE, “O direito sancionatório...”, op. cit., p. 114.

¹⁹⁶ vd. MARCELLO CAETANO, *Manual de...*, Vol. II, op. cit., p. 1169. Porque “enquanto as medidas administrativas sancionatórias têm uma função punitiva, de infligir um castigo, as medidas de polícia são essencialmente preventivas”, vd. ISABEL FONSECA, “Das infrações administrativas...”, op. cit., p. 29.

estabelecimento que não cumpre os requisitos impostos no quadro pandémico causado pelo Covid-19. Todos estes exemplos configuram situações em que se pretende afastar um perigo e prevenir condutas ilícitas que são consideradas lesivas para o interesse público (defesa da ordem pública em geral, segurança pública e saúde pública)¹⁹⁷.

As medidas de segurança possuem a mesma finalidade que as medidas de polícia¹⁹⁸. Estão conectadas ao ilícito típico criminal e podem ser aplicadas “*post delictum* ou *ante delictum*”¹⁹⁹. Ou seja, possuem uma finalidade preventiva (anterior à prática do ilícito) e são aplicadas depois de o ilícito ocorrer para restabelecer, cuidar e reeducar o infrator²⁰⁰. Por um lado, as medidas de polícia possuem carácter administrativo e são aplicadas por órgãos da Administração Pública. Por outro, as medidas de segurança estão jurisdicionalizadas²⁰¹ e a sua aplicação é da competência dos tribunais.

As medidas de restauração da legalidade têm como objetivo a mera restauração da legalidade infringida²⁰². Os órgãos administrativos competentes não aplicam estas medidas para punir ou sancionar o infrator, mas para restaurar ou reparar uma situação que constitui uma violação consumada a um preceito legal. Como sucede, por exemplo, com a demolição ou reconstrução obrigatória de prédios ou construções em ruína²⁰³.

As medidas que revogam atos administrativos favoráveis têm como finalidade a prossecução de interesses públicos²⁰⁴. As entidades competentes reapreciam uma situação

¹⁹⁷ vd. ROSA TEIXEIRA, “Distinguindo as verdadeiras sanções...”, op. cit., pp. 161 e 162.

¹⁹⁸ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Manual de...*, Vol. II, op. cit., p. 1169.

¹⁹⁹ vd. ISABEL FONSECA, “Das infrações administrativas...”, op. cit., p. 29.

²⁰⁰ Cfr. ROSA TEIXEIRA, “Distinguindo as verdadeiras sanções...”, op. cit., pp. 161 e 162.

²⁰¹ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Manual de...*, Vol. II, op. cit., pp. 1169-1171.

²⁰² Cfr. ISABEL FONSECA, “Incertezas em torno do...”, op. cit., p. 90.

²⁰³ Outro exemplo resulta da medida de restauração da legalidade para demolir um edifício que foi contruído sem a devida licença. Se não existir outras alternativas, como a legalização da construção, a demolição consistirá na medida indicada para restaurar a situação e repor a legalidade. No caso em questão, poderá o respetivo dono do edifício ser sancionado com uma coima pela construção ilegal. Mas a medida que determina a demolição configura uma medida administrativa para restaurar a legalidade infringida, não para sancionar o infrator. Cfr. os artigos sobre o licenciamento (art.18º e ss.), fiscalização (art.93º e ss.), sanções aplicáveis (art.98º e ss.) e das medidas adequadas de tutela e restauração da legalidade urbanística (art.102º e ss.) do diploma que estabelece o Regime Jurídico da Urbanização e da Edificação (Decreto-Lei nº 555/99, de 16 de dezembro, recentemente alterado pela Lei nº 118/2019, de 17 de setembro).

²⁰⁴ Cfr. FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito...*, Vol. II, op. cit., p. 382. Pois, “o acto administrativo é um produto da acção, eminentemente volitiva, desenvolvida em execução da lei no intuito de realizar o interesse público” e “concretiza a vontade da Administração em certa situação em que esta tem de agir para realizar o interesse público nos termos legais”. Por isso, quando se averigua que o interesse público impunha uma solução diferente e o Direito exigia outra conduta, desde que não seja um ato irrevogável (art.166º e ss. do CPA), os órgãos da Administração Pública

concreta e determinam que para melhor prosseguir esses interesses é necessária a cessação dos efeitos jurídicos²⁰⁵ de um ato administrativo anterior (que era considerado favorável). Como por exemplo, a decisão de retirar um subsídio ou uma bolsa por já não estarem reunidos os requisitos para a sua atribuição, ou a cassação de licença de porte de arma por embriaguez frequente²⁰⁶. Para além das medidas revogatórias por razões de interesse público, existem autores que defendem a imposição de medidas revogatórias a título sancionatório²⁰⁷. Contudo, as medidas que revogam atos favoráveis não sancionam o administrado como sucede com a sanção administrativa. Desta forma, “há quem entenda, por exemplo, que a revogação da licença de funcionamento de um bar, por ultrapassar os limites de ruído que lhe foram impostos na licença atribuída, não é uma sanção administrativa”²⁰⁸. Pois, não existe o propósito de sancionar a conduta ilícita que, por sua vez, constitui uma infração administrativa. Portanto, a coima aplicável por ultrapassar os limites de ruído é que seria considerada uma verdadeira sanção administrativa. Outro exemplo surge da reserva de revogação²⁰⁹. A Administração apõe uma cláusula de reserva de revogação. O seu destinatário sabe desde o início que a vantagem atribuída ou reconhecida pelo ato administrativo em causa tem carácter precário²¹⁰. E caso se verifique o circunstancialismo específico previsto na própria cláusula, a sua revogação não configura qualquer tipo de punição²¹¹.

Posto isto, nos atos administrativos desfavoráveis não se verifica a finalidade punitiva atribuída às sanções administrativas. Embora sujeitem os seus destinatários a situações desfavoráveis e tenham como objetivo a prossecução de interesses públicos²¹², não sancionam a

podem revogar os seus atos que se revelem contrários ao interesse público, vd. MARCELLO CAETANO, *Manual de...*, Vol. I, op. cit., p. 536.

²⁰⁵ Nos termos do art.165º, nº 1, do CPA, a revogação é o ato administrativo que determina a cessação dos efeitos de outro ato, por razões de mérito, conveniência ou oportunidade.

²⁰⁶ vd. VIEIRA DE ANDRADE, *Lições de...*, op. cit., p. 136.

²⁰⁷ Neste sentido, FREITAS DO AMARAL defende a figura da «revogação sancionatória» ou «revogação como sanção administrativa» que se insere no âmbito das sanções administrativas inominadas, vd. ISABEL FONSECA, “Das infrações administrativas...”, op. cit., p. 31; cfr. FREITAS DO AMARAL, “O poder sancionatório...”, op. cit., pp. 225 e ss.; cfr. ainda FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito...*, Vol. II, op. cit., pp. 381-388.

²⁰⁸ vd. ISABEL FONSECA, “Incertezas em torno do...”, op. cit., pp. 90-91.

²⁰⁹ Conforme expõe o art.167º, nº 2, alínea d), do CPA.

²¹⁰ Cfr. FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito...*, Vol. II, op. cit., p. 397.

²¹¹ Neste sentido, por exemplo, a decisão de contratar em que é aposta uma cláusula de reserva de revogação caso a entidade adjudicante não receba a esperada subvenção pública para realizar uma obra. Se a entidade adjudicante decidir não adjudicar e, consequentemente, revogar a decisão de contratar, esta decisão não traduz uma sanção para os operadores económicos envolvidos.

²¹² Isto é, procuram aplicar as decisões que são necessárias para melhor contribuir na prossecução de interesses públicos – seja através da restauração da legalidade violada, prevenir a lesão de interesses ou interromper o perigo que uma atuação ilícita de um particular representaria para os interesses públicos em causa.

prática de uma conduta ilícita.

CAPÍTULO III – As sanções administrativas disciplinares aplicadas aos reclusos no estabelecimento prisional de Guimarães

Conforme exposto anteriormente, uma das áreas de atuação do Direito Sancionatório Administrativo recai sobre a disciplina e funcionamento dos serviços públicos, no contexto das relações especiais de poder. Com o intuito de “assegurar a coesão e a prossecução dos interesses próprios de certo grupo”²¹³, a aplicação de sanções enforma essa disciplina que opera dentro do próprio espaço físico em que estão inseridos os serviços públicos. É o caso dos estabelecimentos prisionais e do poder disciplinar exercido sobre os reclusos²¹⁴ que, por sua vez, estão inevitavelmente sujeitos à disciplina interna prevista nos respetivos diplomas legais sobre o funcionamento desses estabelecimentos²¹⁵.

No que concerne às sanções disciplinares, desde 2009 que para todos os estabelecimentos prisionais dependentes do Ministério da Justiça²¹⁶ é aplicável o exposto no Código da Execução das Penas e Medidas Privativas da Liberdade que, por sua vez, é regulamentado pelo Regulamento Geral dos Estabelecimentos Prisionais²¹⁷. Surgiram com o objetivo de garantir, em conjunto e em sintonia, uma aplicação homogénea da lei em todo o sistema prisional português²¹⁸. Por isso, todos os reclusos inseridos em estabelecimentos prisionais portugueses, que estão obrigatoriamente dependentes do Ministério da Justiça, estão

²¹³ vd. MARCELLO CAETANO, *Princípios Fundamentais...*, op. cit., p. 307. Para Marcello Caetano, a «disciplina» consiste no conjunto de normas que num dado grupo social asseguram a sua coesão e a realização dos fins que o justificam. É um «grupo social» é caracterizado pelos serviços administrativos, enquanto organização de atividades humanas, vocacionados para assegurar o desempenho dos fins próprios de uma certa pessoa jurídica de direito público. Considera ainda que o poder disciplinar é essencial para melhorar o funcionamento e eficiência do serviço, “mantendo-o fiel aos seus fins”. Ou seja, através de um conjunto determinado de normas de conduta imprescindíveis ao funcionamento, eficiência e coesão, que estão “velando pelo cumprimento dos deveres funcionais e pela observância dos fins comuns”, é possível punir o infrator, vd. MARCELLO CAETANO, *Princípios Fundamentais...*, op. cit., pp. 316-318.

²¹⁴ Nas palavras de FREITAS DO AMARAL, a doutrina administrativa tem considerado no âmbito do poder sancionatório da Administração Pública e “designado como «relações especiais de poder»” vários casos conhecidos, e “O poder mais intenso é o poder disciplinar sobre os reclusos numa prisão”, vd. FREITAS DO AMARAL, “O poder sancionatório...”, op. cit., p. 219.

²¹⁵ Para PAULO MANUEL DE CARVALHO, o sistema disciplinar é essencial para manter o controlo nos estabelecimentos prisionais, para “repor uma grave quebra de disciplina e quando outros meios se revelem inadequados para a realização do objectivo de estabelecer a ordem e a disciplina”, vd. PAULO MANUEL DE CARVALHO, “Direitos e...”, op. cit., p. 28.

²¹⁶ Cfr. art.1º, nº 1, da Lei nº 115/2009, de 12 de outubro, que aprova o CEPMPL, e art.1º, nº 2, do Decreto-lei nº 51/2011, de 11 de abril, que aprova o RGEF em cumprimento do CEPMPL.

²¹⁷ De acordo com o art.1º, nº 2, da Lei nº 115/2009, de 12 de outubro, que aprova o CEPMPL, e o art.1º, nº 1, do Decreto-lei nº 51/2011, de 11 de abril, que aprova o RGEF em cumprimento do CEPMPL, “O Regulamento Geral dos Estabelecimentos Prisionais regulamenta o Livro I do Código da Execução das Penas e medidas Privativas da Liberdade”.

²¹⁸ De acordo com o epígrafe do RGEF.

subordinados às normas previstas no CEPMPL e no RGEP. Além disso, são os diplomas legais aplicáveis que regulam as normas jurídicas sobre o regime disciplinar para todos os estabelecimentos prisionais em Portugal. Posto isto, no caso do Estabelecimento Prisional de Guimarães, as normas jurídicas que regulam o funcionamento diário e a disciplina dentro daquele estabelecimento prisional estão determinadas no CEPMPL e no RGEP e garantem o funcionamento adequado e em conformidade com a lei. Com o devido ingresso no estabelecimento prisional²¹⁹, o recluso fica automaticamente sujeito às normas regulamentares de funcionamento e de disciplina da instituição penitenciária (art.9º do RGEP e Regra 30 das Regras Penitenciárias Europeias).

Por conseguinte, o poder disciplinar exercido sobre os reclusos inseridos num estabelecimento prisional, nos termos do RGEP e do CEPMPL, configura um exemplo do exercício do poder sancionatório administrativo. E através da interpretação das normas jurídicas constantes na legislação penitenciária portuguesa e internacional é possível compreender a dimensão deste poder da Administração Pública.

Contudo, devemos em primeiro lugar caracterizar em que consiste este poder disciplinar aplicável aos reclusos e demonstrar a sua natureza administrativa, uma vez que “a par do direito criminal, o direito disciplinar de natureza penitenciária configura-se como uma modalidade do direito disciplinar administrativo, sendo, por isso, um direito sancionatório público”²²⁰. Nos termos da Lei fundamental portuguesa, todos têm direito à liberdade e ninguém pode ser total ou parcialmente privado da sua liberdade. No entanto, nos mesmos termos que a CRP prevê o direito à liberdade (art.27º, nº 1, da CRP), também determina as situações excecionais em que se pode privar alguém da sua liberdade (art.27º, nº 2 e 3, da CRP). Como sucede com a reclusão, que é determinada por sentença judicial condenatória pela prática de ato punido por lei através do cumprimento de pena de prisão ou de medida de segurança privativa da liberdade. Nos termos do art.1º do CEPMPL, a sua execução decorre nos estabelecimentos prisionais. Neste sentido, todas as restrições aos direitos dos reclusos que resulta da execução das penas e medidas privativas da liberdade nos estabelecimentos prisionais revelam a natureza punitiva ou sancionatória da reclusão. Contudo, o carácter sancionatório da reclusão através da execução

²¹⁹ O recluso não ingressa voluntariamente no estabelecimento prisional (art.3º do CEPMPL). O seu ingresso depende sempre de uma prévia decisão judicial que o condene a cumprir uma pena ou medida privativa da liberdade (art.27º da CRP).

²²⁰ Cfr. acórdão do Tribunal Constitucional nº 263/94, de 23 de março de 1994, processo nº 566/92.

das penas de prisão e outras medidas privativas da liberdade apresenta unicamente a natureza sancionatória criminal que justifica a inserção de um recluso numa prisão²²¹. Porque a manutenção da ordem, segurança e disciplina no estabelecimento prisional, enquanto condição indispensável para a realização das finalidades da execução das penas e medidas privativas da liberdade, é alcançada pelo exercício do poder sancionatório administrativo que compete aos serviços prisionais (art.86º e 87º do CEPML). Todas as sanções punitivas aplicáveis aos reclusos dentro do estabelecimento prisional que não resultem de uma sentença judicial condenatória, nos termos do art.27º da CRP, não têm carácter sancionatório criminal ou penal, mas natureza sancionatória administrativa²²². Por conseguinte, a administração prisional não tem competência para aplicar penas e medidas privativas da liberdade, mas outros tipos de sanções que estão incluídas no âmbito do Direito Sancionatório Administrativo.

Neste sentido, as sanções previstas nas normas jurídicas que regulam o funcionamento dos estabelecimentos prisionais são sanções administrativas e não sanções penais.

As sanções administrativas disciplinares aplicáveis aos reclusos pelas suas condutas ilícitas dentro do estabelecimento prisional devem estar previamente estipuladas por lei ou por

²²¹ Cfr. art.2º do CEPML, Regra 10 das Regras Penitenciárias Europeias e Regra 4 das Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Reclusos (Regras de Nelson Mandela).

²²² Para LOURENÇO BOAVIDA, o direito disciplinar penitenciário é direito administrativo, assim como “é um direito sancionatório com características especiais e que tem intensos pontos de contacto com o direito penal”, vd. LOURENÇO BOAVIDA, *Direito Disciplinar...*, op. cit., p. 25. E, de acordo com o exposto pelo Tribunal Constitucional, é considerado “ponto assente e inquestionado a autonomia do direito e processo disciplinar relativamente ao direito e processo penal”, cfr. acórdão do Tribunal Constitucional nº 263/94, de 23 de março de 1994, processo nº 566/92. Consultar ainda a posição do TC exposta no acórdão nº 59/95, de 10 de março de 1995, processo nº 522/94, e do STA no acórdão proferido em 12 de dezembro de 2002, processo nº 0326/02, através do qual explica que “é um dado adquirido na doutrina e na jurisprudência do STA sendo que a independência dos ilícitos corresponde a autonomia dos respectivos processos”. Da mesma forma que as sanções administrativas e as sanções penais são distintas, também “não se confundem o ilícito criminal e o ilícito disciplinar previsto no direito penitenciário”, cfr. acórdão do Tribunal Constitucional nº 263/94, de 23 de março de 1994, processo nº 566/92. São sanções que se inserem em diferentes ramos do ordenamento jurídico e tutelam interesses e bens jurídicos distintos, “assumindo as sanções impostas num ou noutro ramo do ordenamento jurídico âmbito e natureza diversas”. Por um lado, o direito disciplinar é direcionado para “a especial fidelidade, zelo e eficácia no cumprimento de deveres por alguém que se encontra inserido no âmbito de um serviço administrativo”, cfr. acórdão do Tribunal Constitucional nº 263/94, de 23 de março de 1994, processo nº 566/92. Por outro lado, o direito penal tutela interesses gerais e fundamentais à vida numa sociedade organizada. Consequentemente, o “indivíduo está sujeito ao poder punitivo pelo simples facto de se achar submetido à soberania do Estado”, vd. MARCELLO CAETANO, *Princípios Fundamentais...*, op. cit., p. 307. Como “está o legislador penal obrigado a defender as valorações ético-jurídicas fundamentais da Constituição”, as sanções penais por serem “aquelas que, em geral, maiores sacrifícios impõem aos direitos fundamentais” devem ser “controlada(s) por exigências de especial responsabilização política do legislador e de especial cuidado na preparação da decisão do juiz”. Por isso, “A Constituição configura assim o direito penal como o direito sancionatório mais grave, a que devem corresponder as mais graves infracções e as mais graves sanções, e que tem específicas garantias formais na sua efectivação”, cfr. acórdão do Tribunal Constitucional nº 59/95, de 10 de março de 1995, processo nº 522/94.

regulamentação da autoridade administrativa competente. Ou seja, deve ser definida “uma lista completa das possíveis punições aplicáveis a qualquer pessoa presa que cometer uma das violações”²²³. Todos os estabelecimentos prisionais regem a atividade disciplinar segundo regulamentos que previamente determinam um conjunto de normas jurídicas com as condutas dos reclusos que constituem uma violação da disciplina prisional e que podem levar a uma ação disciplinar formal. De acordo com a Regra 37 das Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Reclusos (Regras de Nelson Mandela), esse conjunto de normas jurídicas deve contemplar, nomeadamente, a conduta que constitua infração disciplinar, o tipo e duração das sanções disciplinares que podem ser aplicadas, a autoridade competente para pronunciar essas sanções e a forma de separação involuntária da população prisional, seja por razão de sanção disciplinar ou outro meio para a manutenção da ordem e segurança, assim como os procedimentos que regulamentem o uso e a revisão da sua imposição²²⁴.

Posto isto, surge a necessidade de perceber em concreto em que consiste o exercício do poder sancionatório administrativo sobre os reclusos inseridos num estabelecimento prisional. Através da legislação penitenciária portuguesa e internacional, analisaremos as diferentes normas jurídicas que determinam as infrações disciplinares que na prática deverão ser punidas com a aplicação de uma sanção administrativa disciplinar. Assim como as respetivas garantias procedimentais e processuais.

1. A sanção administrativa disciplinar e as medidas administrativas desfavoráveis

As sanções administrativas disciplinares aplicadas aos administrados, no contexto das relações especiais de poder, são justificadas pela prática de infrações disciplinares. Por sua vez, as infrações correspondem à violação de certos deveres previstos numa norma jurídica e que são considerados essenciais para garantir o bom funcionamento do serviço²²⁵. A punição característica da sanção decorre da prática de uma conduta ilícita²²⁶ e do preenchimento dos pressupostos²²⁷

²²³ vd. PAULO MANUEL DE CARVALHO, “Direitos e...”, op. cit., p. 28.

²²⁴ Cfr. ainda Regra 57.2. das Regras Penitenciárias Europeias.

²²⁵ Uma vez que “O poder disciplinar existe para garantia do bom funcionamento dos serviços da Administração Pública”, vd. FILIPA CALVÃO, MANUEL CAMPOS e CATARINA BOTELHO, *Introdução ao Direito...*, op. cit., p. 194.

²²⁶ Ou seja, que contraria o que está previamente estipulado na norma jurídica sobre a conduta esperada.

²²⁷ Para além do carácter punitivo da sanção, os aspetos característicos são o comportamento humano, a previsão legal do comportamento, a

previstos na norma legal sancionatória.

No caso do regime penitenciário, as sanções disciplinares que são aplicadas aos reclusos estão legalmente previstas no CEPMPL e no RGEF. Nos artigos 103º e 104º do CEPMPL são especificados os factos que representam uma conduta ilícita e que constituem uma infração. As condutas dos reclusos devem cumprir (ação ou omissão) com os deveres impostos no art.8º do CEPMPL. Neste sentido, as normas que definem as infrações disciplinares identificam as condutas que configuram transgressões dos deveres impostos²²⁸. Por exemplo, o recluso deve apresentar-se limpo e cuidado, assim como participar nas atividades de limpeza, arrumação e manutenção do seu alojamento, das instalações e equipamentos do estabelecimento prisional²²⁹. A prática reiterada da conduta do recluso que não cumpra com os deveres de se apresentar limpo e arranjado, assim como de proceder à devida limpeza e arrumação constitui uma infração disciplinar simples nos termos do art.103º, alíneas a), b) e c), do CEPMPL²³⁰. Um outro exemplo decorre do dever de respeitar os bens do Estado, de funcionários prisionais, dos reclusos e de terceiros²³¹. A conduta do recluso que danificou, destruiu ou tornou não utilizáveis, dolosamente ou com negligência grosseira, os bens do estabelecimento prisional, de funcionários prisionais, dos reclusos ou terceiros constitui uma infração disciplinar simples ou grave, de acordo com o exposto no art.103º, alínea j), e art.104º, alínea g), do CEPMPL²³². Ainda constitui uma infração

ilicitude e culpa, conforme exposto anteriormente.

²²⁸ Além disso, existe uma correspondência das infrações disciplinares verificadas e das sanções disciplinares a aplicar. Por isso, constituem uma exceção à regra da não taxatividade das infrações disciplinares. Como defende LOURENÇO BOAVIDA, “Tanto as cláusulas abertas como os conceitos indeterminados não devem existir no âmbito do direito disciplinar penitenciário por potenciarem situações de interpretação discricionária e representarem uma violação do princípio da segurança jurídica. Tal técnica legislativa dificilmente se compatibiliza com a circunstância de o recluso se encontrar numa situação de sujeição e de vulnerabilidade, sendo que deve conseguir prever, com suficiente segurança, a natureza e características essenciais das condutas constitutivas de infrações disciplinares”, vd. LOURENÇO BOAVIDA, *Direito Disciplinar...*, op. cit., pp. 37-38. De acordo com a Regra 57.1. das Regras Penitenciárias Europeias, só o comportamento suscetível de pôr em perigo a ordem e a segurança pode ser considerado infração disciplinar. Por conseguinte, “As autoridades disciplinares penitenciárias têm o dever de qualificar de forma precisa os comportamentos dos reclusos, enquadrando-os na respectiva norma típica”. A inobservância da conduta esperada por parte dos reclusos – ou seja, que não cumprem os deveres impostos e, por sua vez, ofende a norma jurídica – constitui um ilícito disciplinar e deve corresponder a um tipo legal de infração. Para LOURENÇO BOAVIDA, o “ilícito disciplinar penitenciário é fundamentalmente definido como o incumprimento de um dever que recai sobre o recluso”, vd. LOURENÇO BOAVIDA, *Direito Disciplinar...*, op. cit., p. 37.

²²⁹ Cfr. art.8º, alíneas i) e j), do CEPMPL.

²³⁰ É de notar que o dever de proceder reiteradamente à limpeza, arrumação e manutenção dos equipamentos e instalações do estabelecimento prisional (art.8º, alínea j), e art.103º, alínea c), do CEPMPL) é essencial para garantir o bom funcionamento dentro das instalações prisionais e, consequentemente, assegurar o direito dos demais reclusos, por exemplo, a participar das atividades laborais, de educação e ensino, entre outras, que se desenvolvem dentro das instalações da prisão (art.7º, nº 1, do CEPMPL).

²³¹ Cfr. art.8º, alínea h), do CEPMPL.

²³² Independentemente do valor económico significativo ou reduzido dos bens danificados, ou se para além do prejuízo causado a conduta ilícita do recluso também criou um perigo para a ordem e segurança do estabelecimento prisional (por exemplo, destruir uma câmara de vigilância), é

disciplinar, nos termos do art.103º, alíneas l) e m), do CEPMPL, insultar, ofender ou difamar²³³ funcionários prisionais no exercício das suas funções, outros presos ou terceiros no estabelecimento prisional. O mesmo sucede com a ameaça, coação ou agressão²³⁴. Nos casos em que a conduta esperada é de não insultar e não agredir, o recluso deve cumprir com o exposto no art.8º, alíneas d) e e), do CEPMPL e adotar uma conduta correta relativamente a todas as pessoas que estão no estabelecimento prisional, sejam reclusos, funcionários prisionais, autoridades judiciárias, entidades policiais e visitantes. Entre reclusos existe também o dever de observar a conduta correta, sem intimidar ou em caso algum estabelecer relações de poder ou autoridade sobre outros reclusos²³⁵. A conduta do recluso que manifeste essa posição que lhe permite exercer qualquer tipo de poder ou coação sobre os outros constitui uma infração disciplinar grave, nos termos do art.104º, alínea l), do CEPMPL, e será sancionada disciplinarmente. O recluso deve também cumprir as normas e disposições que regulam a vida no estabelecimento, assim como as ordens legítimas que receber dos funcionários prisionais no exercício das suas funções²³⁶. Por isso, a posse e uso de objetos ou valores permitidos fora do estabelecimento prisional, mas proibidos em reclusão configura uma infração disciplinar nos termos do art.103º, alínea i), e art.104º, alínea i), do CEPMPL²³⁷. Até o não cumprimento das ordens legítimas e deveres impostos que, conseqüentemente, criem um perigo para a ordem e segurança do estabelecimento prisional configura uma infração disciplinar²³⁸. Na prática, o dever imposto no art.8º, alínea c), do CEPMPL integra todas as situações concretas que estão regulamentadas em diferentes normas do CEPMPL

imposto ao recluso um dever de cuidado, nos mesmos termos que é imposto a qualquer razoável pessoa.

²³³ De tal forma que não configure apenas mera indelicadeza ou falta de educação. E constitui uma infração disciplinar grave, nos termos do art.104º, alíneas e) e f), do CEPMPL, caso seja de forma pública e notória. Ou seja, expresso, ofensivo e claramente perceptível, perante duas ou mais pessoas e num local frequentado por várias pessoas.

²³⁴ Constitui uma infração disciplinar grave, nos termos do art.104º, alínea m), do CEPMPL.

²³⁵ Cfr. art.8º, alínea e), do CEPMPL e cfr. ainda Regra 62 das Regras Penitenciárias Europeias.

²³⁶ Cfr. art.8º, alínea c), do CEPMPL.

²³⁷ O recluso apenas pode ter na sua posse e utilizar os bens que constam do art.37º do RGE, desde que devidamente aprovados e registados (art.37º, nº 4, do RGE). Ou seja, objetos com valor afetivo, de uso pessoal e para a sua vida diária, que pelo seu valor e utilização não comprometem a ordem, a segurança e a disciplina do estabelecimento prisional, bem como o bem-estar dos demais reclusos (art.26º, nº 6, do CEPMPL). Quando o recluso ingressa no estabelecimento prisional é informado dos seus direitos, deveres, das normas em vigor e das informações necessárias à sua integração (art.9º do RGE). Por conseguinte, é do conhecimento do recluso a existência de objetos ou valores de posse e utilização proibida. Ter ou guardar um desses objetos será sempre um ato voluntário e consciente das repercussões. Todos os objetos e valores proibidos são apreendidos (art.28º, nº 2, do CEPMPL e art.38º, nº 1, do RGE). Conseqüentemente, constitui uma infração disciplinar ter em seu poder ou guardar no estabelecimento prisional objetos proibidos e criar deste modo perigo para a ordem e segurança do estabelecimento prisional (art.103º, alínea i), e art.104º, alínea i), do CEPMPL).

²³⁸ Cfr. art.103º, alínea p), e art.104º, alínea q), do CEPMPL.

e do RGEP. Como por exemplo, o recluso não pode ocupar o espaço de alojamento de outro²³⁹, não pode circular após o encerramento geral e durante o período noturno²⁴⁰, não pode levar no momento da libertação a roupa de cama e de banho distribuída pelos serviços prisionais²⁴¹, não pode fumar fora dos espaços destinados a fumadores²⁴², não pode colocar cortinas, pendurar roupa ou outros objetos nas paredes, porta ou janelas, assim como ocultar, total ou parcialmente, o interior do espaço de alojamento ou dificultar a sua visibilidade a partir do exterior²⁴³, entre outros exemplos.

As medidas disciplinares²⁴⁴ estão enumeradas no art.105º, nº 1, do CEPMLP. São aplicáveis aos reclusos as seguintes medidas disciplinares:

- a) Repreensão escrita;
- b) Privação do uso e posse de objetos pessoais não indispensáveis por período não superior a 60 dias;
- c) Proibição de utilização do fundo previsto na alínea a) do nº 1 do artigo 46.º por período não superior a 60 dias;
- d) Restrição ou privação de atividades socioculturais, desportivas ou de ocupação de tempo livre por período não superior a 60 dias;
- e) Diminuição do tempo livre diário de permanência a céu aberto, por período não superior a 30 dias, salvaguardado o limite mínimo estabelecido no presente Código;
- f) Permanência obrigatória no alojamento até 30 dias;
- g) Internamento em cela disciplinar até 21 dias.

Contudo, nem todos os atos administrativos aplicáveis aos reclusos no âmbito do RGEP e

²³⁹ Cfr. art.35º, nº 1, do RGEP.

²⁴⁰ Cfr. art.36º do RGEP.

²⁴¹ Cfr. art.44º do RGEP.

²⁴² Cfr. art.44º do RGEP.

²⁴³ Cfr. art.34º, nº 9, do CEPMLP.

²⁴⁴ A legislação penitenciária utiliza o termo «medida disciplinar» enquanto “uma reação da administração penitenciária, no sentido de punição ou castigo, à prática de uma infração disciplinar”, vd. LOURENÇO BOAVIDA, *Direito Disciplinar...*, op. cit., p. 63. Embora o termo utilizado seja distinto, as medidas disciplinares enumeradas no art.105º do CEPMLP configuram verdadeiras sanções administrativas disciplinares.

do CEPMPL configuram sanções disciplinares. A conduta do recluso poderá ser censurável e ainda assim não culminar na prática de um ato administrativo sancionatório. Também existem nas normas do RGEF e do CEPMPL outras medidas administrativas desfavoráveis que são aplicáveis aos reclusos. E as autoridades prisionais, no exercício dos seus poderes, têm competência para praticar atos administrativos para além dos atos sancionatórios.

A distinção é possível através da análise dos pressupostos que caracterizam as sanções administrativas. Por exemplo, no estabelecimento prisional de Guimarães²⁴⁵, durante a realização das visitas o recluso com o número mecanográfico 000²⁴⁶ recebeu e entregou diferentes tipos de estupefacientes. Os elementos presentes do serviço de vigilância e segurança interromperam de imediato a visita. Consequentemente, o diretor do estabelecimento prisional de Guimarães decidiu aplicar a medida de permanência de forma contínua e obrigatória no espaço habitacional que lhe foi atribuído (cela ou camarata) durante determinados dias, nos termos do art.107º do CEPMPL. Decidiu ainda aplicar a medida de proibição de visita por determinados meses, nos termos do art.65º do CEPMPL. São ambos atos administrativos desfavoráveis para o recluso, mas apenas um possui o carácter punitivo característico das sanções. A medida de permanência obrigatória no alojamento é considerada uma sanção administrativa disciplinar (art.105º, nº1, alínea f), do CEPMPL). Existe um dever certo e determinado previsto no art.8º do CEPMPL que conforma o comportamento dos reclusos dentro do estabelecimento prisional. Com o ingresso no estabelecimento prisional, são dados a conhecer aos reclusos os seus direitos, deveres, informações necessárias à sua integração, assim como as normas em vigor que regulam a vida no estabelecimento prisional (art.9º do RGEF)²⁴⁷. A conduta do recluso (ação ou omissão) que contrarie o exposto nas normas (que regulam o funcionamento da prisão) configura uma infração disciplinar nos termos dos art.103º e 104º do CEPMPL²⁴⁸. A transgressão ilícita e censurável do

²⁴⁵ De acordo com o Relatório de Atividades de 2010 da DGRSP publicado pelo Ministério da Justiça, a entrada em vigor da Lei nº 115/2009, de 12 de outubro, que aprovou o CEPMPL, implicou algumas alterações na apreciação e aplicação de matéria disciplinar. No que respeita à atividade disciplinar sobre os reclusos, as sanções disciplinares mais aplicadas foram a diminuição de tempo de permanência a céu aberto e de permanência obrigatória no alojamento.

²⁴⁶ Nos termos do art.15º do RGEF, o recluso faz-se acompanhar permanentemente do cartão de identificação com fotografia, nome e número mecanográfico, aposto de forma visível sobre a sua roupa.

²⁴⁷ De acordo com a Regra 30 das Regras Penitenciárias Europeias, no ato de ingresso todos os reclusos devem ser informados por escrito e oralmente, em língua que compreenda, das normas respeitantes à disciplina, aos direitos que lhes assistem e aos deveres que sobre ele impendem na prisão. Ainda são autorizados a ter na sua posse uma versão escrita da informação que lhes tenha sido transmitida.

²⁴⁸ Todas as sanções disciplinares aplicáveis nos termos do CEPMPL resultam da prática de uma conduta por parte do recluso (ação ou omissão) que configura uma infração disciplinar legalmente prevista.

recluso²⁴⁹ será sancionada nos termos da legislação penitenciária (art.105º e ss. do CEPMPL). Além disso, a decisão de aplicar a medida de permanência obrigatória no alojamento até 30 dias tem a finalidade de punir o infrator pela sua transgressão e ofensa a um preceito legal.

Uma vez reunidos os aspetos característicos²⁵⁰ da sanção administrativa, a medida de permanência obrigatória no alojamento, assim como todas as outras medidas expostas no art.105º do CEPMPL, são consideradas verdadeiras sanções administrativas (disciplinares).

No que concerne aos outros atos administrativos referidos no exemplo anterior, no nosso entender a medida de proibição de visita durante determinado tempo não é uma sanção disciplinar. Assim como, a interrupção da visita não possui o carácter punitivo da sanção. Não têm o intuito de sancionar a prática de uma conduta ilícita do recluso, mas restaurar o quadro normativo em vigor que assegura a ordem e segurança no estabelecimento prisional e garante a execução das penas e medidas privativas da liberdade. Todos os reclusos têm direito a manter contactos com o exterior²⁵¹, designadamente através das visitas, comunicação à distância ou correspondência para manter e promover os laços familiares, afetivos e profissionais. Por conseguinte, o diretor do estabelecimento prisional pode autorizar ou não a realização de visitas²⁵² e pode proibir a visita de pessoas durante determinado tempo. Contrariamente ao que sucede

²⁴⁹ A transgressão de um dever imposto pelas normas jurídico-administrativas representa uma conduta ilícita. No caso concreto, o recluso deve cumprir com as normas e disposições que determinam os objetos e valores permitidos no estabelecimento prisional (art.28º, nº 1, do CEPMPL, art.37º e 116º do RGE). Além disso, existe vontade do recluso de ofender a norma jurídica, uma vez que tinha conhecimento prévio dos deveres e das respetivas infrações disciplinares (antijuridicidade e culpa do agente, enquanto vontade do agente de infringir a juridicidade e censurabilidade do comportamento).

²⁵⁰ Como o carácter punitivo dos atos administrativos sancionatórios e com o preenchimento do pressuposto do comportamento humano (ação ou omissão), da culpa, da ilicitude e da previsão legal desse comportamento pela norma sancionatória.

²⁵¹ Cfr. art.58º e art.7º, nº 1, alínea e), do CEPMPL e Regra 24 das Regras Penitenciárias Europeias.

²⁵² A regra é a da prévia autorização das visitas pelo diretor do estabelecimento prisional (Regra 24 das Regras Penitenciárias Europeias e Regra 58 das Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Reclusos). Com o ingresso no estabelecimento prisional, o recluso indica as pessoas pelas quais deseja ser visitado (art.4º, nº 1, alínea g), do CEPMPL). Posteriormente, existe uma avaliação dessa indicação pelos serviços responsáveis no acompanhamento da execução da pena ou pelos serviços de vigilância e segurança, que propõem ao diretor do estabelecimento prisional a não autorização dessas visitas (quando a visita constitui perigo para a segurança e ordem do estabelecimento ou prejudica a reinserção social do recluso), nos termos do art.118º, nº 1, do RGE, e art.65º, nº 1, do CEPMPL. Desta forma, no momento de acreditação e identificação dos visitantes (art.107º e ss. do RGE) estes não são autorizados a realizar a visita. Existem também outras situações em que é necessária a prévia autorização para a realização de visitas e outros contactos com o exterior, designadamente no dia de aniversário do recluso, visitas alargadas de familiares (art.112º do RGE e art.59º, nº 2, do CEPMPL), alteração da duração e periodicidade das visitas (art.11º do RGE), contactos por videoconferência (art.58º, nº 5, do CEPMPL e art.117º do RGE), visitas ocasionais e urgentes (art.113º do RGE e art.60º do CEPMPL). A exceção à regra da prévia autorização pelo diretor do estabelecimento acontece nas visitas para informação, consulta e aconselhamento jurídico (art.7º, nº 1, alínea n), do CEPMPL) com advogado, notário, conservador ou solicitador, em horário próprio fixado de acordo com as respetivas entidades da profissão, sem prejuízo da autorização das visitas urgentes (art.61º do CEPMPL e art.102º e ss. do RGE).

com a não autorização de visita, a proibição ocorre sempre em momento posterior à autorização e quando se constate no decurso das visitas que estas constituem um perigo para a segurança e ordem do estabelecimento ou prejuízo para a reinserção social do recluso (art.119º, nº 1, do RGE). Contudo, devido à situação de reclusão e a importância das visitas²⁵³, a proibição não pode ter duração superior a seis meses. Decorrido esse prazo, a visita é retomada (art.65º, nº 2, do CEPML). Nos termos dos art.114º, nº 4, do RGE e art.64º do CEPML, a violação das normas legais ou regulamentares do estabelecimento prisional pelo recluso ou visitante, durante a realização da visita e depois de advertidos, determina a interrupção da visita pelos serviços de segurança e vigilância, que posteriormente é comunicada ao diretor do estabelecimento prisional²⁵⁴.

Através da análise e interpretação das normas do RGE e do CEPML conseguimos elencar um conjunto de atos que são considerados desfavoráveis para os reclusos e que se distinguem das sanções disciplinares. Como por exemplo, a apreensão de bens ou valores dos reclusos que comprometem a ordem e a segurança do estabelecimento prisional²⁵⁵ não possui a finalidade punitiva característica da medida disciplinar de proibição de utilização e posse de objetos pessoais não indispensáveis durante determinados dias ou da medida disciplinar de proibição de utilização durante alguns dias das quantias económicas para uso pessoal²⁵⁶ que o recluso obteve com o seu trabalho realizado no interior ou no exterior do estabelecimento prisional, respetivamente previstas no art.105º, nº 1, alíneas b) e c), do CEPML.

A transferência de um recluso para um outro estabelecimento prisional também é considerada um ato administrativo desfavorável sem carácter sancionatório²⁵⁷. Segundo exposto

²⁵³ Cfr. Regra 43 das Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Reclusos (Regras de Nelson Mandela).

²⁵⁴ O mesmo sucede com as visitas que coloquem em risco a ordem, segurança e disciplina do estabelecimento prisional. Se o advogado, notário, conservador ou solicitador utilizarem um telemóvel, um computador ou outro aparelho eletrónico não autorizado é determinada imediatamente a interrupção da visita e, de seguida, é comunicado por escrito ao diretor do estabelecimento que transmite ao diretor-geral para efeitos de participação à Ordem dos Advogados, à Câmara dos Solicitadores, à Ordem dos Notários ou ao Instituto dos Registos e do Notariado (art.105º e 106º do RGE).

²⁵⁵ Por exemplo, objetos ou equipamentos, nas quantidades, dimensões e tipos de objetos que são aprovados pelo diretor-geral e permitida a sua posse, mas que são apreendidos pelas entidades prisionais por comprometem a ordem e a segurança do estabelecimento prisionais, por causar ruído a partir da hora de silêncio ou por colocar em perigo os fins da execução, conforme consta do art.37º, nº 7 a 9, do RGE.

²⁵⁶ Os fundos previstos no art.46º, nº 1, alínea a), do CEPML são para uso pessoal e diferem dos fundos que se destinam ao apoio à reinserção social após a libertação, pagamento de obrigações de alimentos, pagamento de indemnizações, multas, custas e outras obrigações emergentes da condenação.

²⁵⁷ Por exemplo, o recluso que chefia uma rede de tráfico de droga dentro de um estabelecimento prisional será punido disciplinarmente, nos termos do art.105º do CEPML. Ainda “é compreensível que a administração penitenciária transfira esse recluso para outro estabelecimento prisional

no art.22º do CEPMPL, o recluso pode ser transferido a título definitivo por razões de ordem e segurança, mas também precariamente para assegurar o cumprimento de uma medida disciplinar. Reconhecemos que impõe uma consequência desfavorável para o recluso, mas não possui uma finalidade punitiva ou carácter sancionatório. Além disso, o recluso pode ser transferido por sua própria iniciativa para conseguir estar próximo do seu agregado familiar e receber visitas mais frequentes²⁵⁸.

Também identificamos como atos administrativos desfavoráveis sem carácter sancionatório, nos termos do RGEp e do CEPMPL: a decisão do diretor do estabelecimento prisional de restringir os contactos telefónicos do recluso por razões de ordem, segurança ou reinserção social²⁵⁹; a proibição de realizar entrevistas e outros contactos com órgãos de comunicação social²⁶⁰; a não concessão²⁶¹ e a revogação²⁶² de uma licença de saída de curta duração pelo diretor do estabelecimento prisional; a decisão de colocação do recluso em regime

para evitar que consiga retomar a mesma actividade”, vd. LOURENÇO BOAVIDA, *Direito Disciplinar...*, op. cit., p. 80. A decisão de transferir o recluso não tem o intuito de sancionar a prática de uma conduta ilícita, mas manter a ordem e a segurança dentro do estabelecimento prisional. Outro exemplo decorre do cumprimento de uma medida disciplinar aplicável ao recluso. Segundo exposto no art.171º, nº 2, do RGEp, se no estabelecimento prisional não existir cela destinada à execução da medida de internamento em cela disciplinar ou quando não seja previsível que num prazo máximo de 30 dias se possa dar início à execução, é solicitada a transferência precária do recluso para outro estabelecimento prisional, onde permanece pelo tempo estritamente necessário ao cumprimento da medida.

²⁵⁸ Nos termos do art.22º, nº 3, do CEPMPL. Também pode ser proposta uma transferência para favorecer o tratamento prisional do recluso, tratamento médico, internamento hospitalar, comparecência a atos processuais, frequência em ações de formação profissional (art.21º do RGEp).

²⁵⁹ Cfr. art.70º, nº 4, do CEPMPL e art.132º a 137º do RGEp.

²⁶⁰ O Diretor-Geral de Reinserção e Serviços Prisionais pode autorizar ou proibir um recluso de dar entrevistas ou prestar declarações aos órgãos de comunicação social. Deve ser dirigido um pedido por escrito ao diretor-geral e a sua autorização depende sempre do consentimento esclarecido e expreso do recluso, que é revogável até à publicação ou difusão da entrevista (art.137º, nº 1 e 4, do RGEp). Os contactos com os órgãos de comunicação social podem ser proibidos quando prejudiquem a reinserção social do recluso, coloquem em causa a disciplina, a ordem e a segurança no estabelecimento prisional, as finalidades da prisão preventiva, a privacidade ou a segurança de terceiros (art.75º, nº 2 e 4, do CEPMPL).

²⁶¹ A não concessão de licenças de saída não pode, em caso algum, ser utilizada como medida disciplinar, conforme consta do art.77º, nº 3, do CEPMPL.

²⁶² A revogação da licença de saída administrativa com fundamento no não regresso do recluso na data fixada (art.146º, nº 2, do RGEp), não tem como finalidade sancionar a conduta ilícita do recluso que, por sua vez, constitui uma infração administrativa (art.103º, alínea p), e art.104º, alínea q), do CEPMPL). No entanto, terá carácter punitivo a medida disciplinar aplicável por não cumprir os deveres impostos, em especial o dever de apresentar-se pontualmente no estabelecimento prisional no termo de autorização de saída (art.8º, alínea b), do CEPMPL).

de segurança²⁶³; a retenção da correspondência do recluso²⁶⁴.

Contrariamente ao que sucede com as medidas disciplinares previstas no art.105º do CEPMPL, os atos administrativos desfavoráveis previstos na legislação penitenciária não possuem carácter punitivo. Como por exemplo, a medida de internamento em cela disciplinar prevista nos art.108º do CEPMPL e art.174º do RGEF é a medida disciplinar mais gravosa aplicável aos reclusos. Tem uma finalidade punitiva, uma vez que implica a presença contínua do recluso numa cela que assegure a sua separação da restante população prisional, a redução do período de permanência a céu aberto e das comunicações com o exterior. É um castigo severo para alguém que se encontra privado da sua liberdade através do cumprimento de uma pena ou medida privativa da liberdade, porque o recluso é privado também das atividades, do convívio diário e comunicações com o exterior.

Apesar da dificuldade de distinguir na prática os diferentes atos de conteúdo desfavorável, quanto aos reclusos inseridos num estabelecimento prisional está determinado na lei quais são as medidas disciplinares aplicáveis. Segundo o princípio da legalidade, à semelhança do que sucede com as sanções disciplinares aplicadas no exercício do poder sancionatório da Administração Pública – como as sanções disciplinares aplicáveis aos trabalhadores em funções públicas, aos militares e agentes da polícia, membros de ordens profissionais, utentes de bibliotecas, arquivos públicos, museus, entre outros – as entidades prisionais devem atuar em conformidade com a lei e dentro dos limites dos poderes que lhes forem conferidos por lei. Por isso, o recluso só poderá ser punido disciplinarmente com a aplicação das medidas disciplinares previstas no CEPMPL e no RGEF²⁶⁵.

²⁶³ É da competência do Diretor-Geral de Reinserção e Serviços Prisionais e ocorre quando o recluso é retirado do regime comum (art.13º do CEPMPL) ou do regime aberto (art.14º do RGEF) para ser colocado em regime de segurança (art.15º do CEPMPL) por comportamentos, continuados ou isolados, no meio prisional que representem perigo sério de evasão ou de tirada, para bens jurídicos (pessoais ou patrimoniais) ou para a ordem, disciplina e segurança do estabelecimento, designadamente os que se traduzam em intimidação, exploração ou condicionamento de outros reclusos ou funcionários. Pela prática de condutas que constituem infrações disciplinares será aplicada a respetiva sanção. E ainda pelas condutas em meio prisional que representam uma perigosidade incompatível com a afetação a outro regime de execução será decidida a colocação em regime de segurança, nos termos dos art.193º e 194º do RGEF.

²⁶⁴ Porque o recluso pretende enviar correspondência ou encomendas que põe em causa a ordem e a segurança no estabelecimento prisional ou as finalidades da execução da pena ou medida privativa da liberdade. Mediante o controlo da correspondência e encomendas do recluso podem ser detetados objetos proibidos pelas normas que regulam o funcionamento do estabelecimento prisional ou razões para proteger a vítima do crime. A retenção dessa correspondência depende sempre de um despacho fundamentado do diretor do estabelecimento prisional, nos termos dos art.131º do RGEF e art.69º do CEPMPL.

²⁶⁵ Cfr. ainda a Regra 60.1. das Regras Penitenciárias Europeias e a Regra 39 das Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de

Os reclusos quando ingressam num estabelecimento prisional são automaticamente privados da sua liberdade através da execução da pena e medida privativa da liberdade determinada por sentença judicial. Por isso, punir disciplinarmente um recluso implica sempre um acréscimo na restrição dos seus direitos. Desta forma, existe um conjunto de regras sobre a competência, a tramitação, a suspensão e a execução da sanção, assim como garantias de impugnação das sanções disciplinares que são aplicadas aos reclusos inseridos num estabelecimento prisional.

2. O procedimento disciplinar, em particular as medidas cautelares

Os atos administrativos devem ser precedidos de um procedimento administrativo. E as autoridades administrativas só poderão aplicar sanções disciplinares se primeiramente existir um procedimento disciplinar, salvo situações de manifesta urgência ou dispensa de elaboração por escrito. Porque o procedimento é essencial para garantir o direito de defesa, assegurar o princípio da tipicidade legal do ato sancionatório e a impugnabilidade administrativa e judicial do ato sancionatório²⁶⁶.

No que concerne às sanções disciplinares aplicáveis aos reclusos deve existir sempre um procedimento escrito ou gravado, nos termos da legislação penitenciária, com exceção da repreensão escrita²⁶⁷. O procedimento disciplinar está previsto nos art.110º a 115º do CEPMPL e a sua tramitação regulada nos art.162º a 176º do RGEF. Nas normas do RGEF está determinado o conjunto de regras a observar e o CEPMPL estabelece os princípios jurídicos que regulam o regime das infrações disciplinares, do procedimento disciplinar e da execução das medidas disciplinares, designadamente o princípio da dignidade da pessoa humana, o princípio da tipicidade, o princípio da proporcionalidade e o princípio da intervenção mínima²⁶⁸.

Reclusos (Regras de Nelson Mandela).

²⁶⁶ Cfr. MARCELO REBELO DE SOUSA e ANDRÉ DE MATOS, *Direito Administrativo...*, Tomo III, op. cit., p. 60. E ainda sobre as características do «processo sancionador», cfr. MARCELLO CAETANO, *Manual de...*, Vol. II, op. cit., pp. 1304-1305.

²⁶⁷ Cfr. art.110º, nº 1, do CEPMPL, Regra 58 das Regras Penitenciárias Europeias e Regra 41 das Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Reclusos (Regras de Nelson Mandela).

²⁶⁸ Enquanto princípios específicos do regime disciplinar aplicável aos reclusos. Outros princípios gerais do procedimento disciplinar público incluem o princípio da legalidade, da tipicidade, princípio *non bis in idem*, princípio da irretroatividade, princípio da segurança jurídica, princípio do contraditório, audição e defesa, princípio da proporcionalidade, princípio da presunção de inocência. Para a proteção dos direitos dos indivíduos

De acordo com a Regra 72.1. das Regras Penitenciárias Europeias e a Regra 1 das Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Reclusos (Regras de Nelson Mandela), o tratamento dos reclusos dentro da prisão deve respeitar a dignidade inerente ao ser humano, sem qualquer tortura ou punição degradante. As sanções disciplinares, para além de assegurarem a ordem e a disciplina na convivência dentro do estabelecimento prisional, devem garantir o respeito pela dignidade humana dos reclusos e não podem comprometer a sua saúde ou integridade física (art.98º, nº 3, do CEPMPL)²⁶⁹.

Os reclusos devem manter a titularidade dos seus direitos fundamentais, de acordo com o art.30º, nº 5, da CRP. E a execução das penas e medidas privativas da liberdade devem respeitar os direitos e interesses jurídicos do recluso, nos termos dos art.3º e 6º do CEPMPL²⁷⁰. No entanto, existem casos excecionais em que se limitam os direitos. Primeiramente, com a condenação às penas ou medidas privativas da liberdade. Depois, com exigências próprias para executar essas penas através das medidas estritamente necessárias para manter a ordem e a segurança dentro do estabelecimento prisional²⁷¹. De forma a salvaguardar os direitos dos reclusos que não são afetados com a sentença condenatória, proteger os bens jurídicos dos reclusos e assegurar uma convivência organizada dentro do estabelecimento prisional são aplicadas sanções²⁷². A punição das condutas ilícitas dos reclusos que constituem uma infração disciplinar implicam sempre um agravamento da condição de reclusão. Como por exemplo, a medida de internamento em cela disciplinar é uma restrição dos direitos fundamentais do recluso para além do definido pela pena ou medida de privação da liberdade. Por isso, de acordo com o art.98º, nº 2, do CEPMPL só são aplicáveis aos reclusos as medidas disciplinares que estejam previamente definidas na lei. O princípio da tipicidade, enquanto corolário do princípio da

toda a atividade administrativa deve estar vinculada às normas e princípios constitucionais, que constituem traços caracterizadores do regime administrativo português.

²⁶⁹ Cfr. Regra 49 das Regras Penitenciárias Europeias e Regra 43 das Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Reclusos (Regras de Nelson Mandela). A Constituição da República Portuguesa reconhece expressamente, enquanto um dos seus princípios fundamentais, o princípio da dignidade da pessoa humana no art.1º da CRP.

²⁷⁰ Tanto os direitos do recluso como os objetivos das penas e medidas privativas da liberdade estão previstos no CEPMLP, nos art.7º e art.2º respetivamente.

²⁷¹ Neste sentido, refere a Regra 36 que “A ordem e a disciplina devem ser mantidas com firmeza, mas sem impor mais restrições do que as necessárias para a manutenção da segurança e da boa organização da vida comunitária” e a Regra 3 que “o sistema prisional não deve agravar o sofrimento inerente a esta situação, exceto em casos pontuais em que a separação seja justificável ou nos casos em que seja necessário manter a disciplina”, cfr. Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Reclusos (Regras de Nelson Mandela). Cfr. ainda art.6º do CEPMPL, art.30º, nº 5, da CRP e Regra 3 das Regras Penitenciárias Europeias.

²⁷² Cfr. LOURENÇO BOAVIDA, *Direito Disciplinar...*, op. cit., p. 28.

legalidade, implica que as infrações disciplinares e respectivas sanções, para além de estarem previstas na lei e serem aplicadas pela entidade competente dentro dos limites da lei, devem estar suficientemente detalhadas ou tipificadas na lei. Além disso, não é permitido o recurso à analogia para punir disciplinarmente o recluso pela prática de uma conduta ilícita que constitua uma infração disciplinar.

O princípio da intervenção mínima ou da subsidiariedade determina que a aplicação de uma sanção disciplinar só será admissível em *ultima ratio*. Nos termos do art.98, n° 5, do CEPMPL²⁷³, não há lugar a procedimento disciplinar quando se mostre suficiente a mera advertência ou a mediação. Por conseguinte, as sanções disciplinares só são aplicadas quando forem indispensáveis para manter a ordem e a segurança, assegurar a convivência organizada, assim como salvaguardar os direitos fundamentais dos reclusos inseridos no estabelecimento prisional. E, de acordo com o art.106° do CEPMPL, a suspensão da aplicação da medida disciplinar pode ocorrer quando a censura da conduta e a ameaça de aplicar a sanção são suficientes para assegurar de forma adequada as finalidades da sanção²⁷⁴. O diretor do estabelecimento prisional tanto pode decidir suspender a execução da sanção como pode revogar essa decisão e determinar a execução imediata da medida disciplinar aplicada. Tudo depende do comportamento do recluso infrator e do cumprimento das condições impostas para a suspensão da execução da sanção. O recluso deve cumprir os deveres impostos no art.106°, n° 2, do CEPMPL. O não cumprimento voluntário desses deveres, assim como a prática de uma infração disciplinar na pendência da suspensão, implicam a revogação da suspensão da execução da medida disciplinar. Quando terminar o período em que a execução da sanção esteve suspensa, o diretor do estabelecimento declara a extinção da medida disciplinar e ordena o registo da sua extinção no processo individual do recluso.

O princípio da proporcionalidade configura um dos principais limites para a atuação da Administração Pública e uma exigência para a realização da justiça. A atuação administrativa só pode restringir os direitos subjetivos ou interesses legalmente protegidos dos particulares na medida do necessário e em termos proporcionais aos objetivos a realizar²⁷⁵. Todas as decisões

²⁷³ Cfr. ainda Regra 56 das Regras Penitenciárias Europeias e a Regra 38 das Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Reclusos (Regras de Nelson Mandela).

²⁷⁴ Nos termos do art.106°, n° 1, do CEPMPL e art.170°, n° 2, do RGEF, a suspensão da execução da medida disciplinar ocorre apenas quanto às infrações disciplinares simples e está sujeita ao prazo máximo de três meses.

²⁷⁵ Cfr. art.266°, n° 2, e art.18°, n° 2, da CRP e art.3° e 7° do CPA.

administrativas que contrariem este princípio e não forem proporcionais não serão consideradas justas e podem ser contestadas. No regime disciplinar, este princípio exige que a sanção seja proporcional aos factos praticados. Nos termos do art.105º, nº 3, do CEPMPL²⁷⁶, no momento da escolha da medida disciplinar a aplicar deve ser ponderada a natureza da infração, a gravidade da conduta e as suas consequências, o grau de culpa do recluso, os seus antecedentes disciplinares, as exigências de prevenção da prática de outras infrações disciplinares e a vontade de reparar o dano causado.

A autoridade competente para decidir e se pronunciar sobre a medida disciplinar aplicável é o diretor do estabelecimento prisional²⁷⁷. Sempre que um funcionário dos serviços prisionais presenciar ou tiver conhecimento de uma conduta do recluso (ação ou omissão) que constitua uma infração disciplinar²⁷⁸ deve proceder à elaboração de um auto de notícia e comunicar ao diretor do estabelecimento prisional, até ao termo do dia útil seguinte ao conhecimento da ocorrência ou imediatamente quando as circunstâncias o exigirem²⁷⁹. Quando o auto de notícia se mostre insuficiente, o diretor do estabelecimento prisional pode ainda designar um instrutor e determinar a abertura de inquérito para investigação dos factos²⁸⁰.

Com a identificação do recluso infrator e da conduta ilícita que constitua uma infração disciplinar, ou seja, logo que seja concluído o inquérito ou apresentado o auto de notícia, o diretor do estabelecimento prisional pode determinar a abertura do procedimento disciplinar. Se perante os factos apresentados entender que a simples advertência ou o recurso à mediação não são suficientes ou adequadas para manter a ordem e a segurança do estabelecimento prisional,

²⁷⁶ Cfr. ainda Regra 39 das Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Reclusos (Regras de Nelson Mandela).

²⁷⁷ Cfr. art.112º do CEPMPL e Regra 57 das Regras Penitenciárias Europeias. No entanto, compete ao Diretor-Geral de Reinserção e Serviços Prisionais caso se venha a apurar que a infração disciplinar foi praticada contra o diretor do estabelecimento prisional.

²⁷⁸ Ou seja, que integre o tipo de infração prevista na legislação penitenciária.

²⁷⁹ Conforme expresso no art.162º do RGEF, do auto de notícia devem constar a descrição do facto praticado, o dia, a hora, o local e as circunstâncias do facto, a identidade do autor da infração e os meios de prova conhecidos, nomeadamente testemunhas. Quando o diretor do estabelecimento prisional tiver conhecimento, por qualquer outra via, da conduta do recluso que possa constituir uma infração disciplinar, deve automaticamente determinar a abertura do processo de inquérito. Cfr. ainda Regra 58 das Regras Penitenciárias Europeias e a Regra 41 das Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Reclusos (Regras de Nelson Mandela).

²⁸⁰ O inquérito para investigação dos factos é concluído com um relatório final e a identificação do autor da conduta ilícita que constitui uma infração disciplinar (art.163º do RGEF). O prazo para concluir a investigação da ocorrência é de dez dias úteis. Contudo, deve ser entendido como um prazo meramente indicativo, uma vez que a investigação dos factos pode ser estendida para além dos dez dias e da não observância do prazo não resulta qualquer consequência prevista na legislação penitenciária.

procede à instauração do procedimento disciplinar que pode ser comum ou abreviado²⁸¹.

O prazo máximo para conclusão do procedimento disciplinar é de dez dias. O prazo indicado no art.110º, nº 3, do CEPMPL e a urgência do procedimento disciplinar afeto ao recluso são uma garantia de celeridade da tramitação pelas entidades prisionais. Conforme exposto no art.257º do RGEF, quando se trate de prazos relativos a procedimentos da administração penitenciária a contagem dos prazos decorre de acordo com as normas previstas no Código do Procedimento Administrativo.

No momento do despacho de abertura, o diretor do estabelecimento pode determinar a imposição de medidas cautelares, nos termos do art.111º do CEPMPL e art.165º, nº 3, do RGEF, sempre que se mostre necessário para impedir a continuação da infração disciplinar ou a perturbação da convivência ordenada e segura no estabelecimento prisional, assim como para garantir a proteção de pessoa ou a preservação de meios de prova. Consistem em proibições de contactos com o exterior, proibições de exercer atividades socioculturais e desportivas, mas também confinamento em alojamento individual nos casos mais graves, durante todo ou parte do dia²⁸². São atos administrativos com conteúdo desfavorável, uma vez que a sua aplicação implica uma consequência lesiva ou desagradável para o recluso. Embora a maioria dos atos administrativos presentes nas normas do RGEF e do CEPMPL não apresentem natureza cautelar, é importante realçar que as medidas cautelares referidas no art.111º do CEPMPL não têm o intuito de punir o recluso infrator. São atos administrativos com natureza cautelar e não se confundem com as sanções administrativas disciplinares. Por isso, na aplicação das medidas provisórias ou cautelares é maior a exigência do princípio da proporcionalidade, nas suas vertentes de adequação dos atos aos fins, da necessidade ou exigibilidade dos atos e da proporcionalidade em sentido estrito ou justa medida. Para evitar que as medidas cautelares previstas na legislação penitenciária, como as proibições de contactos ou de atividades do recluso e confinamento em alojamento individual, sejam entendidas como uma punição antecipada deve existir uma limitação na sua aplicação. Por conseguinte, a decisão de aplicar uma medida cautelar exige uma maior ponderação e reforço do princípio da proporcionalidade. As medidas

²⁸¹ Sobre as formas comum ou abreviada do procedimento disciplinar, cfr. art.164º, art.165º e art.168º do RGEF.

²⁸² De acordo com o art.111º, nº 3, do CEPMPL, a aplicação de medidas cautelares não pode exceder sessenta dias ou, no caso de confinamento, trinta dias. A aplicação das medidas cautelares de proibição de contactos ou de atividades do recluso e de confinamento em alojamento individual é comunicada ao recluso, salvo em caso de receio fundado de grave prejuízo para os valores que através dela se pretendem acautelar.

cautelares que são aplicadas na pendência do procedimento disciplinar devem ser adequadas aos efeitos cautelares a atingir, necessárias para alcançar esses fins quando não existam outros meios possíveis, proporcionais à gravidade da infração e nunca em excesso relativamente aos fins pretendidos.

Com o despacho do diretor que determina a abertura do procedimento disciplinar, é nomeado um instrutor para proceder às diligências necessárias para a instrução do procedimento²⁸³, designadamente exame e descrição dos objetos relacionados com a infração, interrogatório²⁸⁴, inquirição de testemunhas, assim como a junção do registo disciplinar e de relatórios de testes de despistagem de consumo de álcool e de estupefacientes que também influenciam na escolha e duração da medida disciplinar.

Com a conclusão da instrução é elaborado um relatório final com a descrição das diligências realizadas e o seu resultado, os factos provados e a sua relevância disciplinar e ainda uma proposta de decisão fundamentada. De seguida, o instrutor propõe ao diretor do estabelecimento prisional o arquivamento ou a aplicação de medida disciplinar. Por um lado, propõe o arquivamento quando no decurso da instrução do procedimento o instrutor conclui que no caso concreto a conduta do recluso não configura uma infração disciplinar ou a aplicação de uma sanção não será adequada ou proporcional aos factos praticados. Por outro, propõe que a decisão do diretor do estabelecimento prisional seja a aplicação de uma medida disciplinar ao recluso, uma vez que considera existir uma correspondência entre a conduta ilícita e a infração disciplinar prevista, assim como não demonstradas as provas apresentadas pelo recluso. E ainda propõe ao diretor do estabelecimento prisional a imediata cessação das medidas cautelares impostas quando conclua que não são mais necessárias, mas também pode o instrutor suscitar a sua adoção quando não foram determinadas ou caso as medidas cautelares determinadas se venham a revelar insuficientes²⁸⁵.

Com o conhecimento do conteúdo do relatório final, o diretor do estabelecimento prisional

²⁸³ Cfr. art.166º do RGEF.

²⁸⁴ O recluso é informado dos factos que lhe são imputados. Além disso, pode apresentar provas para a sua defesa e pode ser assistido por advogado no interrogatório (art.110º, nº 2, do CEPMLP). Todas as declarações são gravadas ou reduzidas a escrito e, neste caso, assinadas pelos intervenientes (art.166º, nº 5, do RGEF).

²⁸⁵ Cfr. art.166º, nº 6, e art.165º, nº 3, do RGEF.

profere a sua decisão, caso entenda não ser necessária nenhuma outra diligência de instrução²⁸⁶. Previamente à decisão, o diretor do estabelecimento prisional pode ainda ouvir o conselho técnico, porque a decisão de aplicar uma medida disciplinar pode também ser precedida de audição do conselho técnico do estabelecimento prisional²⁸⁷. Além disso, o diretor pode aplicar uma medida disciplinar fundamentada e diferente da proposta pelo instrutor. Quando decidir a aplicação de medida disciplinar de permanência obrigatória no alojamento ou de internamento em cela disciplinar a um recluso que foi sujeito a uma medida cautelar na pendência do procedimento disciplinar, o diretor do estabelecimento prisional deve ainda ponderar, para efeitos de atenuação, o tempo cumprido ao abrigo da medida cautelar²⁸⁸.

Por fim, a decisão final do diretor do estabelecimento prisional e a sua fundamentação são notificadas ao recluso²⁸⁹ e registadas no seu processo individual²⁹⁰.

A execução da medida disciplinar, em regra, é imediata. A exceção ocorre no caso das medidas disciplinares de permanência obrigatória no alojamento e internamento em cela disciplinar que são impugnadas pelo recluso junto do Tribunal de Execução das Penas (TEP)²⁹¹. A impugnação das medidas disciplinares previstas nos art.107º e 108º do CEPMPL tem efeito suspensivo. Só retoma a sua execução quando se esgotar o prazo de impugnação ou quando houver decisão definitiva do Tribunal de Execução de Penas sobre a medida disciplinar impugnada. Se recluso impugnar qualquer medida disciplinar que lhe foi aplicada deve ter em atenção os prazos de prescrição fixados na lei, porque o decurso dos trâmites da impugnação pode implicar a sua prescrição. De acordo com o art.115º do CEPMPL e consoante os tipos de infrações disciplinares em causa, o cumprimento da medida disciplinar pode prescrever decorridos quatro ou seis meses²⁹² a contar do dia seguinte ao da decisão que a aplicou. O início da execução de medida disciplinar interrompe o prazo da prescrição. No caso do procedimento disciplinar, quando tiver decorrido quatro meses a contar da data da conduta ilícita que constitui uma infração simples, o procedimento disciplinar é extinto por efeito de prescrição. O mesmo

²⁸⁶ Cfr. art.167º, nº 1, do RGEP.

²⁸⁷ Cfr. art.112º, nº 3, do CEPMPL.

²⁸⁸ Cfr. art.167º, nº 4, do RGEP.

²⁸⁹ E ao seu advogado, quando o recluso declare que pretenda ser assistido por advogado.

²⁹⁰ Cfr. art.110º, nº 4, do CEPMPL e art.167º, nº 5, do RGEP.

²⁹¹ Cfr. art.113º e 114º do CEPMPL e art.171º do RGEP.

²⁹² Serão quatro meses para as infrações simples e seis meses para as infrações graves.

sucede com a extinção do procedimento disciplinar decorridos seis meses nos casos de infração disciplinar grave. A notificação ao recluso da instauração do procedimento disciplinar interrompe o prazo da prescrição. O elevado número de procedimentos que forem instaurados no mesmo estabelecimento prisional, acumulado com a falta de pessoal qualificado nos serviços prisionais, poderá implicar um maior número de procedimentos disciplinares extintos e, conseqüentemente, uma diminuição entre os reclusos infratores do efeito e das finalidades da sanção²⁹³. Neste sentido, a dispensa de forma escrita ou gravada para a aplicação da medida disciplinar de repreensão escrita²⁹⁴ poderá ser uma salvaguarda da extinção do procedimento disciplinar. Como por exemplo, o diretor do estabelecimento prisional de Guimarães decidiu punir pela sua conduta ilícita que configura várias infrações disciplinares simples, previstas no art.103º, alíneas a) a c), do CEPMPL, o recluso que reiteradamente não se apresenta limpo e arranjado e não procede à limpeza e arrumação do alojamento, equipamentos e instalações do estabelecimento prisional. Para o caso concreto, poderiam ser aplicadas ao recluso outras medidas disciplinares previstas no art.105º do CEPMPL, inclusive a repreensão escrita. Perante a extinção do procedimento disciplinar, o reparo ou chamada de atenção feita ao recluso, expressos sob a forma escrita, pela infração cometida vai assegurar a finalidade da sanção, a correção do comportamento irregular e do cumprimento dos deveres do recluso. Se for aplicado ao recluso infrator duas ou mais medidas disciplinares diferentes, a sua execução é simultânea sempre que as medidas forem concretamente compatíveis²⁹⁵.

3. Garantias impugnatórias e contenciosas perante cada tipo de decisão

3.1. A impugnação da sanção

A consagração de sanções disciplinares tem, conseqüentemente, a necessidade de definir as garantias dos cidadãos a quem são aplicadas tais sanções²⁹⁶. O estudo do poder administrativo sancionatório permite conhecer quais são as garantias impugnatórias do sancionado que poderão

²⁹³ Em especial, a manutenção da ordem, da segurança e da disciplina dentro do estabelecimento prisional enquanto condições indispensáveis para assegurar a execução das penas e medidas privativas da liberdade (art.86º e 87º do CEPMPL).

²⁹⁴ Cfr. art.105º, nº 1, alínea a) e art.110º, nº 1, do CEPMPL.

²⁹⁵ Cfr. art.113º, nº 2, do CEPMPL.

²⁹⁶ vd. AMÉRICO TAIPA DE CARVALHO, *Direito penal...*, op. cit., p. 149.

ser efetivadas junto da própria Administração Pública e junto da jurisdição administrativa. No que concerne à proteção dos sancionados, encontramos meios de tutela e proteção dos direitos do administrado em normas nacionais e supranacionais. Com a quarta revisão constitucional²⁹⁷, o legislador constituinte consagrou no art.32º, nº 10, da CRP garantias fundamentais que deverão ser asseguradas nos processos contraordenacionais e outros processos sancionatórios, em especial no procedimento disciplinar. Desta forma, os direitos de audiência e de defesa constitucionalmente consagrados não se aplicam unicamente para o processo penal, mas também para outros procedimentos de natureza pública enquanto princípios do procedimento sancionatório público.

O princípio do contraditório é assegurado no procedimento disciplinar penitenciário, nos termos do art.110º, nº 2, do CEPMPL, e garantido o direito de audiência e defesa do recluso infrator²⁹⁸. Neste sentido, é garantido ao recluso que não será proferida qualquer decisão sem previamente ser ouvido, uma vez que o recluso tem direito a se defender e pronunciar sobre todos os elementos de prova que são juntos ao processo. Quando estamos perante a aplicação de sanções o direito de audiência deve ser entendido como um direito fundamental (equiparado aos direitos, liberdades e garantias)²⁹⁹. Nos termos do art.32º, nº 10, da CRP e do art.58º do CPA, o princípio fundamental do contraditório garante a participação do particular na formação da decisão, porque nenhum infrator será sancionado sem oportunamente ser ouvido e apresentar provas para a sua defesa durante a fase de inquérito. Por conseguinte, as entidades competentes devem proceder à realização de todas as diligências que se revelem adequadas e necessárias para a instrução do procedimento disciplinar e, consequentemente, preparar uma decisão justa e em conformidade com a lei.

No caso da medida disciplinar de repreensão escrita aplicável aos reclusos inseridos no estabelecimento prisional existe dispensa de realização do procedimento disciplinar. Embora seja

²⁹⁷ A Lei Constitucional nº 01/97, de 20 de setembro, procedeu à quarta revisão constitucional e alterou a redação do art.32º, nº 10, da Constituição da República Portuguesa, que faz referência às «Garantias de processo criminal». Em 1989, com a Lei Constitucional nº 01/89, de 08 de julho, que procedeu à segunda revisão constitucional, foi aditado pela primeira vez um nº 8, que na sua redação apenas fazia menção aos “processos por contra-ordenação”. Em 1997, com a quarta revisão constitucional foi alterado o anterior nº 8 e novamente aditado conteúdo no atual nº 10, do art.32º da CRP. Ou seja, nos termos do art.15º, nº 5, da Lei Constitucional de 1997, “Ao n.º 10 do mesmo artigo é aditada a expressão 'bem como em quaisquer processos sancionatórios' entre 'contra-ordenação' e 'são assegurados'”.

²⁹⁸ Cfr. art.166º, nº 2 a 4, do RGEP, cfr. ainda Regra 59 das Regras Penitenciárias Europeias e a Regra 41 das Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Reclusos (Regras de Nelson Mandela).

²⁹⁹ vd. VIEIRA DE ANDRADE, *A Justiça Administrativa (lições)*, 19ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, 2021, p. 463.

uma sanção leve, comparativamente com as demais medidas disciplinares previstas, deve haver audiência e defesa do recluso. Ou seja, é uma sanção disciplinar aplicável sem dependência de prévia instauração de procedimento disciplinar, ainda assim deve ser assegurada a audiência e defesa do infrator. Na legislação penitenciária portuguesa o direito de audição e defesa do recluso apenas é assegurado durante o procedimento disciplinar na fase de instrução³⁰⁰. Apesar de não poder ser ouvido e apresentar provas para a sua defesa durante o interrogatório, que decorre com a instauração do procedimento disciplinar, a aplicação de medida disciplinar de repreensão escrita sem dependência de procedimento deve assegurar o direito de audiência e defesa. Desta forma, antes da aplicação da sanção, deve ser possível ao recluso infrator, se assim entender³⁰¹, produzir a sua defesa por escrito através do qual expõe com clareza os factos e as razões da sua defesa. Embora esteja legalmente previsto a dispensa de procedimento disciplinar para a aplicação de determinadas sanções e constitucionalmente garantido o direito de audição e defesa no procedimento, nenhum administrado deve ser sancionado sem antes apresentar provas para a sua defesa.

O princípio da legalidade limita a atuação das entidades administrativas e o exercício do poder punitivo. Portanto, também é considerado uma garantia do sancionado³⁰². Toda a restrição dos direitos fundamentais dos particulares deve ocorrer de forma legal e não excessiva. Por conseguinte, a Administração Pública na tomada das suas decisões deve ter um especial cuidado em garantir o respeito dos direitos e interesses legítimos legalmente protegidos dos cidadãos. Nos termos do art.161º, alínea d), do CPA, são nulos os atos administrativos que ofendam o conteúdo essencial de um direito fundamental³⁰³. Neste sentido, poderá haver nulidade do ato administrativo sancionatório decorrente da violação do conteúdo essencial de um direito fundamental “como, por exemplo, da falta de audiência ou de contraditório em procedimentos

³⁰⁰ Cfr. art.110º, nº 1 e 2, do CEPML e art.166º, nº 2 a 5, do RGEF.

³⁰¹ Os funcionários do serviço prisional terão sempre de levantar auto de notícia e comunicar ao diretor do estabelecimento prisional. Ou o diretor tem conhecimento, por qualquer outra via, da ocorrência e determina a sua investigação. Da mesma forma que durante o procedimento disciplinar o recluso infrator é notificado para interrogatório, perante a decisão de aplicar a medida de repreensão escrita o recluso infrator também deve ser notificado para apresentar a sua defesa. Nos mesmos termos que ocorre no regime disciplinar aplicado aos trabalhadores que exercem funções públicas (art.216º, nº 7, da LGTFP), para aplicar a medida disciplinar de repreensão escrita deve ser definido um prazo para apresentação da defesa e a falta de resposta dentro do prazo marcado vale como efetiva audiência do trabalhador, para todos os efeitos legais.

³⁰² Cfr. Regra 60.1. das Regras Penitenciárias Europeias.

³⁰³ Para VIEIRA DE ANDRADE e a maioria dos administrativistas, a norma do CPA que prevê os vícios especialmente graves dos atos administrativos (que determina como atos nulos e não meramente anuláveis) é aplicável a ofensas do conteúdo essencial de um direito fundamental, “Ainda que não exista um regime especial de direito substantivo ou procedimental aplicável ao actos administrativos em matéria de direitos, liberdades e garantias”, vd. VIEIRA DE ANDRADE, *Os Direitos Fundamentais...*, op. cit., p. 330.

sancionatórios (apenas nestes)”³⁰⁴. Além disso, as decisões administrativas que afetem os direitos ou interesses legalmente protegidos ou imponham sanções devem ser devidamente fundamentadas. Ou seja, existe a obrigatoriedade da fundamentação da sanção aplicável pelas entidades administrativas. Conforme exposto no art.153º do CPA, a fundamentação deve ser expressa, através de sucinta exposição dos fundamentos de facto e de direito da decisão. De acordo com os princípios fundamentais do Direito Administrativo, a escolha pelo diretor do estabelecimento prisional das sanções disciplinares aplicáveis aos reclusos deve ser clara, coerente e suficientemente fundamentada. Nos termos do art.163º, nº 1, do CPA, a falta de fundamentação por motivos de obscuridade, contradição ou insuficiência, que não esclareçam concretamente a motivação do ato, pode ter como consequência a anulação dos atos administrativos por violação dos princípios ou normas jurídicas aplicáveis.

O princípio *ne bis in idem* é assegurado ao recluso infrator no procedimento disciplinar penitenciário, nos termos do art.98º, nº 6, do CEPMP³⁰⁵. Configura uma das garantias do sancionado e no regime penitenciário determina que o recluso não pode, em caso algum, ser punido disciplinarmente mais de uma vez pela prática da mesma infração disciplinar. Contudo, o recluso pode ser sancionado pela mesma conduta ou pelo mesmo facto através de sanções disciplinares e penais. Conforme exposto pelo Tribunal Constitucional, é possível a “apreciação autónoma da responsabilidade disciplinar – mesmo antes de decidido o processo penal – e a sucessiva imposição ao arguido de sanções de natureza diversa”³⁰⁶. Neste sentido, a decisão do diretor do estabelecimento prisional de aplicar uma sanção disciplinar de internamento durante trinta dias em cela disciplinar, em virtude de ter consumado uma fuga do estabelecimento prisional, não impede a sujeição do recluso à responsabilidade criminal. Embora a fuga constitua um crime de evasão punido nos termos da legislação penal, a aplicação da sanção disciplinar não implica um duplo julgamento do recluso pela mesma conduta ilícita. Estão em causa interesses jurídicos distintos e sanções diferentes aplicáveis por diferentes autoridades. O ilícito disciplinar tem autonomia relativamente ao ilícito penal e as garantias do processo criminal não são diretamente aplicáveis ao processo disciplinar.

³⁰⁴ Idem, p. 331.

³⁰⁵ Cfr. ainda Regra 63 das Regras Penitenciárias Europeias e a Regra 39 das Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Reclusos (Regras de Nelson Mandela).

³⁰⁶ Cfr. acórdão do Tribunal Constitucional nº 263/94, de 23 de março de 1994, processo nº 566/92.

Os direitos e garantias dos administrados perante a atuação da Administração Pública estão definidos nos art.268º e ss. da CRP. Por conseguinte, também reconhecem e asseguram os direitos legalmente protegidos dos administrados perante o exercício do poder administrativo sancionatório. Assim como, garantem a impugnação de quaisquer atos administrativos lesivos, independentemente da sua forma. Por isso, os atos administrativos estão sujeitos ao controlo dos tribunais e podem ser revistos por sentenças jurisdicionais³⁰⁷. Além disso, o art.20º, nº 1, da CRP consagra a garantia de recurso judicial das decisões que afetem direitos ou interesses legalmente protegidos, principalmente as decisões punitivas que envolvem os direitos fundamentais do sancionado.

A lei penitenciária portuguesa, desde 1979 até 2009, foi sucessivamente alterada para assegurar o direito fundamental de acesso à tutela jurisdicional efetiva e garantir o acesso a um processo justo e equitativo. Ou seja, para assegurar o direito de defesa dos reclusos de contestar das decisões desfavoráveis que lhe são aplicáveis, o legislador procedeu a algumas alterações das normas do anterior regime e consolidou uma maior garantia de defesa dos seus direitos.

Anteriormente à Lei nº 115/2009, de 12 de outubro, que aprovou o atual Código da Execução das Penas e Medidas Privativas da Liberdade, vigorava o Decreto-Lei nº 265/79, de 01 de agosto, que apenas previa a possibilidade de recorrer para os tribunais quando fosse aplicada ao recluso uma medida de internamento em cela disciplinar por tempo superior a oito dias³⁰⁸. Todas as outras situações exigiam ao recluso “apresentar superiormente, por escrito, as suas pretensões e queixas”³⁰⁹ ou, esgotados os recursos internos, recurso para o Tribunal dos Direitos do Homem³¹⁰. Ou seja, com a exceção do recurso para o TEP da medida de internamento em cela disciplinar por tempo superior a oito dias, nos demais casos de impugnação de atos administrativos desfavoráveis o recluso tinha primeiro de recorrer hierarquicamente da decisão proferida antes de recorrer judicialmente. Por exemplo, o Supremo Tribunal Administrativo (STA) em 1994³¹¹ apreciou um recurso contencioso de um despacho do Ministro da Justiça que indeferiu recurso hierárquico de despacho do Diretor-Geral dos Serviços Prisionais sobre a proibição de visitas da recorrente a um recluso enquanto os vínculos matrimoniais desta não se

³⁰⁷ vd. MARCELO REBELO DE SOUSA e ANDRÉ DE MATOS, *Direito Administrativo...*, Tomo III, op. cit., p. 92.

³⁰⁸ Cfr. art.143º (Recurso interposto de sanções disciplinares) do Decreto-Lei nº 265/79, de 01 de agosto.

³⁰⁹ vd. art.133º do Decreto-Lei nº 265/79, de 01 de agosto.

³¹⁰ Cfr. art.151º do Decreto-Lei nº 265/79, de 01 de agosto.

³¹¹ No acórdão do STA de 30 de novembro de 1994, processo nº 032403.

encontrassem judicialmente dissolvidos. De acordo com a legislação vigente à data do acórdão sobre a estrutura orgânica dos serviços prisionais³¹², o ato do Diretor-Geral dos Serviços Prisionais não foi praticado no exercício de competências exclusivas e, por isso, não era imediatamente suscetível de impugnação contenciosa. Isto significa que o ato praticado pelo diretor-geral para proibir a visita a um recluso não era diretamente impugnável para os tribunais, mas o ato hierarquicamente recorrido para o Ministro da Justiça era admissível em tribunal. O mesmo sucede com a decisão do STA em 2004³¹³ de um recluso detido num estabelecimento prisional que interpôs recurso contencioso do despacho da Ministra da Justiça, que indeferiu o recurso hierárquico interposto do despacho do Diretor-Geral dos Serviços Prisionais relativo à proibição de dar entrevistas ou prestar declarações aos órgãos de comunicação social. Para manter a ordem no estabelecimento prisional e assegurar as finalidades da prisão preventiva, o Diretor-Geral dos Serviços Prisionais, com base no Parecer do Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República³¹⁴, decidiu proibir a realização da entrevista respondida por escrito e solicitada pelo recluso. Nos termos do referido Parecer, “a competência para velar pela ordem, disciplina e segurança cabe aos órgãos responsáveis pelos estabelecimentos prisionais (director, sob a supervisão do director-geral e a direcção do Ministro da Justiça)”.

Com a reforma penitenciária desencadeada pela Lei n.º 115/2009, de 12 de outubro, ainda é admissível recurso hierárquico das decisões proferidas. De acordo com o art. 4.º, n.º 1, da Portaria que define a estrutura orgânica, o regime de funcionamento e as competências dos órgãos e serviços dos estabelecimentos prisionais³¹⁵, o estabelecimento prisional é dirigido por um diretor, hierárquica e funcionalmente dependente do diretor-geral. Por conseguinte, das decisões proferidas pelo diretor do estabelecimento prisional, no exercício das duas competências, é admissível recurso hierárquico para o Diretor-Geral de Reinserção e Serviços Prisionais. Além

³¹² Em especial, o Decreto-Lei n.º 268/81, de 16 de setembro, que procedeu à primeira verificação da orgânica dos serviços prisionais desde 1972. Posteriormente, o diploma foi revogado pelo Decreto-Lei n.º 125/2007, de 27 de abril, que por sua vez foi revogado pela atual Lei orgânica da Direção-Geral de Reinserção e Serviços Prisionais.

³¹³ No acórdão do STA de 07 de outubro de 2004, processo n.º 01924/03.

³¹⁴ O Diretor-Geral dos Serviços Prisionais para a formação da sua decisão endereçou um ofício ao Procurador da República, que emitiu o Parecer n.º 60/2003, de 10 de julho. Considerou que “é prática genericamente assumida nos Serviços Prisionais, conhecida dos jornalistas, o ser proibida a concessão de entrevistas por parte de reclusos em prisão preventiva por razões ligadas à especial condição em que se encontram; estão, ainda, subjacentes a tal prática razões ligadas ao normal funcionamento dos Estabelecimentos Prisionais que pressupõe a existência de ambiente preservado, tanto quanto possível, de agitações facilmente geradas pelo desejo de cada recluso em ver a sua situação tratada de forma excepcional, e em que se deve evitar a abertura de precedentes que possam levar a possíveis perturbações”.

³¹⁵ Cfr. Portaria n.º 286/2013, de 09 de setembro e cfr. ainda Regra 70 das Regras Penitenciárias Europeias.

disso, as normas do CEPMPL e do RGEP determinam que algumas decisões administrativas devem ser sujeitas a verificação da legalidade pelo Ministério Público junto do TEP. Como por exemplo, as decisões do Diretor-Geral de Reinserção e Serviços Prisionais de colocar, terminar ou manter o recluso em regime de segurança³¹⁶. O Ministério Público é a entidade competente³¹⁷ para verificar a legalidade das decisões dos serviços prisionais que lhe são obrigatoriamente comunicadas. Quando conclua pela legalidade das decisões, que nos termos do CEPMPL e do RGEP estão sujeitas a verificação da legalidade, o representante do Ministério Público deve proferir despacho liminar de arquivamento e, conseqüentemente, impugnar as que considere ilegais³¹⁸. A decisão impugnada pelo Ministério Público pode ser anulada, nos termos do art.201º do CEPMPL.

Conforme exposto pelo Tribunal da Relação em 2011³¹⁹, a decisão do Subdiretor-Geral, por delegação do Diretor-Geral de Reinserção e Serviços Prisionais, de manutenção em regime de segurança a execução da pena do recluso recorrente não é, nos termos do art.200º do CEPMPL, suscetível de impugnação direta para o Tribunal de Execução de Penas. O recluso pretendia impugnar judicialmente a decisão de manutenção da execução da pena em regime de segurança no estabelecimento prisional. Contudo, as decisões administrativas que são diretamente impugnáveis para o TEP, nos termos do art.200º do CEPMPL, são apenas as que estão legalmente previstas. Por isso, o TEP apenas pode e deve apreciar a legalidade das decisões administrativas nos casos expressos na lei. Além disso, nos termos dos art.200º e art.114º do CEPMPL apontados pelo recluso recorrente, nem todas as medidas disciplinares são impugnáveis judicialmente para o TEP, mas apenas as medidas de permanência obrigatória no alojamento e de internamento em cela disciplinar. A “decisão de colocação do recluso em regime de segurança é uma decisão administrativa, relativa ao modo de execução da prisão, que privilegia a segurança da comunidade prisional e do próprio recluso, em casos que se manifeste particularmente tal necessidade, não tendo qualquer paralelismo com a aplicação de medida disciplinar de permanência obrigatória no alojamento e de internamento em cela disciplinar – estas punitivas, ao contrário da primeira”. Contrariamente ao que sucede com as referidas medidas punitivas, a decisão de colocação ou manutenção do recluso em regime de segurança não pode ser impugnada judicialmente pelo recluso perante o TEP. A lei prevê a sua reavaliação periódica e comunicação ao Ministério Público

³¹⁶ Cfr. art.15º, nº 6, do CEPMPL e art.194º, nº 2, do RGEP.

³¹⁷ Cfr. art.141º, alínea b), do CEPMPL.

³¹⁸ De acordo com o art.155º do CEPMPL, o processo de verificação de legalidade convola em processo de impugnação.

³¹⁹ No acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 17 de maio de 2011, processo nº 2823/10.3TXLSB-C.L1-5.

para verificação da legalidade. No caso concreto, a decisão estava sujeita à verificação da legalidade e os serviços do Ministério Público do Tribunal de Execução das Penas de Lisboa proferiram um despacho de arquivamento liminar por conformidade legal da decisão.

Face ao exposto, com o Decreto-Lei n.º 51/2011, de 11 de abril, que aprovou o RGEP, e com a Lei n.º 115/2009, de 12 de outubro, que aprovou o CEPMPL, o legislador previu em várias normas jurídicas a possibilidade do recluso recorrer diretamente das decisões administrativas para o Tribunal de Execução das Penas.

No que concerne às sanções administrativas, o recluso pode agora impugnar, perante o TEP, as decisões de aplicação das medidas disciplinares de permanência obrigatória no alojamento e de internamento em cela disciplinar³²⁰. Na reclusão, a aplicação dessas medidas é restrita para as situações mais graves, uma vez que implicam forçosamente um acréscimo da privação da liberdade do recluso para além da execução da pena e medida privativa da liberdade. Desta forma, para o legislador a consagração de determinadas sanções disciplinares consideradas mais graves e a maior restrição da liberdade do recluso justificaram o recurso judicial imediato dessas medidas.

Quanto a alguns atos administrativos desfavoráveis, o RGEP e o CEPMPL preveem a possibilidade de o recluso impugnar a decisão para o TEP. Identificamos a decisão do diretor do estabelecimento prisional de não autorizar e proibir a realização de visita³²¹, de restringir e não autorizar contactos telefónicos³²², de revogar a licença de saída administrativa³²³ ou a decisão do Diretor-Geral de Reinserção e Serviços Prisionais de não autorizar entrevistas e contactos com órgãos de comunicação social³²⁴ como decisões administrativas que o recluso pode impugnar perante o TEP.

Nos mesmos moldes que decorre a impugnação das medidas disciplinares de permanência obrigatória no alojamento e de internamento em cela disciplinar, a impugnação das decisões administrativas desfavoráveis previstas na lei perante o TEP também segue o exposto nos art.200º

³²⁰ Cfr. art.114º do CEPMPL e art.171º, n.º 4, do RGEP, cfr. ainda Regra 61 das Regras Penitenciárias Europeias e a Regra 41 das Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Reclusos (Regras de Nelson Mandela).

³²¹ Cfr. art.118º, n.º 2, e art.119º, n.º 3, do RGEP e art.65º, n.º 5, do CEPMPL.

³²² Cfr. art.132º do RGEP e art.70º, n.º 5, do CEPMPL.

³²³ Cfr. art.146º, n.º 5, do RGEP e art.85º, n.º 2, do CEPMPL.

³²⁴ Cfr. art.137º do RGEP e art.75º, n.º 4, do CEPMPL.

e ss. do CEPMPL. O prazo de impugnação de decisão disciplinar é de cinco dias e de oito dias para a impugnação das decisões dos serviços prisionais, a contar da comunicação ou da notificação da decisão³²⁵. Nos termos do art.201º do CEPMPL, a impugnação pode conduzir à anulação ou alteração das decisões aplicadas ao recluso. Com exceção da impugnação das medidas disciplinares de permanência obrigatória no alojamento e de internamento em cela disciplinar, de acordo com o art.202º do CEPMPL, a impugnação das decisões administrativas previstas na lei não tem efeito suspensivo.

3.2. A impugnação de medidas cautelares

Outro aspeto que suscita a necessidade de impugnação direta para os tribunais resulta da aplicação de uma medida cautelar na pendência do procedimento disciplinar prevista nos art.111º do CEPMPL e art.165º, nº 3, do RGEP. Contudo, a legislação penitenciária portuguesa nada refere quanto a esse aspeto. Por um lado, o legislador estipula os casos em que o recluso tem direito a recorrer judicialmente para o TEP das decisões administrativas aplicáveis, porque a proteção imediata dos seus direitos fundamentais assim o exigia. Por outro, algumas decisões administrativas que também exigem o direito de acesso aos tribunais e o acesso ao processo justo e equitativo não têm a mesma previsão normativa. Por conseguinte, as soluções previstas na lei podem suscitar a inconstitucionalidade de algumas normas, em especial quando em relação a determinadas decisões administrativas, sejam punitivas ou não, existe a possibilidade de recorrer diretamente para os tribunais³²⁶.

Os tribunais, embora enformem um dos poderes do Estado, instituem e garantem os direitos fundamentais dos particulares contra a atuação estadual e as suas decisões³²⁷. Com a consagração do princípio da separação de poderes, os órgãos de soberania devem observar a

³²⁵ Cfr. art.203º, nº 1, do CEPMPL – “É de oito dias o prazo para a impugnação a contar da comunicação ou da notificação da decisão, salvo se se tratar de impugnação de decisão disciplinar, caso em que o prazo passa a ser de cinco dias”.

³²⁶ Como por exemplo, o Tribunal da Relação em 2011 e o Tribunal Constitucional em 2012 tiveram de se pronunciar quanto à inconstitucionalidade do art.200º do CEPMPL (impugnação judicial junto do TEP das decisões dos serviços prisionais), por ser interpretado no sentido de que os reclusos não podem impugnar diretamente a decisão do Diretor-Geral de Reinserção e Serviços Prisionais de manutenção em regime de segurança perante o TEP, por violação do disposto nos art.20º, nº 1, art.30º, nº 5, e art.32º, nº 1, da CRP, cfr. acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 17 de maio de 2011, processo nº 2823/10.3TXLSB-C.L1-5, e acórdão do Tribunal Constitucional nº 20/2012, de 12 de janeiro de 2012, processo nº 518/11.

³²⁷ vd. VIEIRA DE ANDRADE, *Os Direitos Fundamentais...*, op. cit., p. 331.

separação e a interdependência dos poderes, conforme está previsto na Constituição³²⁸. No que à função jurisdicional diz respeito, os tribunais, enquanto órgãos de soberania independentes devem administrar a justiça³²⁹. Por conseguinte, atuam conforme a lei para fiscalizar ou garantir a defesa dos direitos e interesses legalmente protegidos dos administrados, face a “uma atividade administrativa de decisão”³³⁰.

No regime penitenciário existe ainda muita incerteza quanto à impugnação das medidas cautelares, porque durante o procedimento disciplinar a sua aplicação não exige uma audiência prévia nem garante a sua impugnação junto das instâncias independentes e imparciais. São medidas administrativas impostas pelo diretor do estabelecimento prisional no momento do despacho de abertura do procedimento disciplinar. E o recluso só pode exercer o seu direito de audiência e defesa na fase de instrução do procedimento, durante o interrogatório³³¹. Sem a possibilidade de impugnar tais medidas, o recluso fica obrigado a cumprir a sua execução na totalidade. A exigência do princípio da legalidade e a maior ponderação do princípio da proporcionalidade é uma das garantias de que a medida cautelar aplicável é a mais adequada. Por outras palavras, o recluso só tem como garantia dos seus direitos o cumprimento do princípio da legalidade e a ponderação do princípio da proporcionalidade pelo diretor do estabelecimento prisional quando escolhe e determina a execução da medida cautelar na pendência do procedimento disciplinar. Porém, o recluso também deve ter a possibilidade de se defender perante os atos administrativos lesivos e contestar a sua aplicação quando entenda que prejudicam os seus direitos legalmente protegidos, designadamente solicitar a suspensão da adoção da medida cautelar e permitir o escrutínio do juiz sobre a aplicação do princípio da proporcionalidade exigido para a ponderação e escolha da medida cautelar. Perante a execução de medidas de aplicação imediata, como as medidas provisórias ou cautelares, deve ser assegurado o direito fundamental de acesso à tutela jurisdicional efetiva e acautelado o acesso a um processo justo e equitativo. Comparativamente à configuração legislativa que previu a impugnação direta de atos administrativos desfavoráveis para o TEP, a norma legal que determina a aplicação de medidas cautelares na pendência do procedimento disciplinar é incompatível nessa medida com o direito fundamental de acesso à tutela jurisdicional efetiva.

³²⁸ Cfr. art.111º da CRP.

³²⁹ Cfr. art.202º e art.203º da CRP.

³³⁰ vd. VIEIRA DE ANDRADE, *A Justiça...*, op. cit., p. 86.

³³¹ Através do qual o recluso pode constituir advogado e apresentar todas as provas que considere essenciais para a sua defesa.

Existe uma incongruência no modelo legislativo que suscitou uma maior defesa dos direitos do recluso através da impugnação direta das decisões administrativas e do direito de acesso aos tribunais.

O princípio da tutela jurisdicional é um direito fundamental previsto na Constituição e implica, em primeiro lugar, o direito de acesso aos tribunais para defesa de direitos e interesses legalmente protegidos. É uma garantia dos particulares constituída pelo direito à proteção pela via judicial. Depois, implica o direito a obter uma decisão judicial em prazo razoável e mediante processo equitativo³³². Ou seja, através de tribunais, enquanto entidades independentes e imparciais que garantam decisões justas e adequadas à proteção dos direitos dos particulares e que assegurem a eficácia dessas decisões.

3.3. A impugnação de outros atos desfavoráveis não punitivos

No que concerne aos demais atos administrativos aplicáveis aos reclusos, que não se incluam no conjunto de casos em que é admissível recurso contencioso direto para o TEP, as decisões administrativas serão hierarquicamente recorríveis ou judicialmente impugnáveis nos termos da legislação administrativa. De acordo com os art.1º e art.4º do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais (ETAF)³³³, os tribunais da jurisdição administrativa e fiscal são competentes para administrar a justiça nos litígios emergentes das relações jurídicas administrativas e fiscais. Os reclusos inseridos num estabelecimento prisional integram, por força da lei e de uma decisão judicial, uma relação jurídica administrativa e estão vinculados ao controlo exercido pela entidade prisional competente para executar a pena e medida privativa da liberdade imposta. Assim como estão sujeitos à disciplina interna prevista nos respetivos diplomas legais, no âmbito de uma relação especial de poder, para assegurar o funcionamento, a ordem e a disciplina no estabelecimento prisional. Além disso, no caso da impugnação de atos administrativos lesivos, nos termos do art.4º do ETAF não está excluída a competência dos tribunais da jurisdição administrativa e fiscal. Quanto às decisões administrativas que o recluso pode impugnar perante o TEP, conforme exposto no art.114º, nº 3, alínea g), e art.115º da Lei da

³³² De acordo com o exposto no art.20º, nº 4, da CRP.

³³³ Lei nº 13/2002, de 19 de fevereiro, sucessivamente alterada e que aprova o Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais.

Organização do Sistema Judiciário (LOSJ)³³⁴, compete ao TEP decidir os processos de impugnação e apreciar a legalidade das decisões dos serviços prisionais nos casos e termos previstos na lei. Portanto, a regra é a impugnação perante o TEP das medidas disciplinares e dos demais atos administrativos desfavoráveis aplicáveis aos reclusos apenas quando a lei assim o determine.

No que diz respeito à competência da jurisdição administrativa e do TEP, o STA resolveu em 2007³³⁵ um caso de conflito de jurisdição para conhecimento da entidade competente para julgar a impugnação de uma medida administrativa aplicável ao recluso. No caso concreto o recluso impugnou judicialmente a decisão de internamento em cela de segurança, decisão essa distinta da medida punitiva de internamento em cela disciplinar. No fundo, o objeto do recurso consistiu em averiguar se o TEP ou o TAF detinham competência. Concluíram que a impugnação da medida administrativa aplicável ao recluso não consta das competências do TEP e que era uma medida administrativa só sindicável através de recurso para os tribunais administrativos. Ou seja, a sindicância dos atos administrativos é da competência da jurisdição administrativa, salvo casos expressos na lei penitenciária que atribui competência ao TEP. Desta forma, os atos administrativos desfavoráveis são suscetíveis de recurso interposto pelo lesado nos tribunais administrativos³³⁶ através dos mecanismos legais previstos no Código de Processo nos Tribunais Administrativos.

³³⁴ Lei n° 62/2013, de 26 de agosto, que estabelece as normas de enquadramento e de organização do sistema judiciário.

³³⁵ No acórdão do STA de 29 de março de 2007, processo n° 017/06.

³³⁶ vd. ISABEL FONSECA, “Incertezas em torno do...”, op. cit., pp. 88-89.

CONCLUSÃO

O poder conferido às entidades administrativas públicas e privadas para sancionar os particulares, no exercício da função administrativa, é considerado um poder punitivo da Administração Pública. Deve ainda ser entendido como um dos poderes públicos do Estado e um poder de autoridade, uma vez que os atos jurídicos dos órgãos e entidades públicas que prosseguem a atividade estadual, de acordo com as respetivas competências atribuídas por lei, estão relacionados com as suas funções de autoridade características dos poderes públicos. A Lei fundamental portuguesa, no art.165º, nº 1, alíneas c) e d), reconhece expressamente a legitimidade do poder público de punir ou do poder punitivo do Estado. Com o objetivo de assegurar a prossecução das tarefas fundamentais para a sociedade, garantir a ordem pública e a vivência em comunidade, os diferentes órgãos e entidades públicas têm legitimidade para sancionar as condutas desconformes com a lei. Por conseguinte, entendemos que o exercício do poder punitivo pelas diferentes entidades públicas do Estado deve estar previamente consagrado na Constituição da República Portuguesa e ainda determinado nos vários regimes especiais que regulam as diversas atividades públicas e privadas.

No Direito Público português, o poder de sancionar as condutas que representam atuações ilícitas, nos termos da lei, é reconhecido através das sanções penais aplicadas pelas entidades judiciais e as sanções administrativas aplicadas pela Administração Pública no desempenho da sua atividade ou atuação administrativa. Através do estudo da evolução do poder sancionatório administrativo desde o século XVI e da crescente intervenção administrativa ao longo do século XX, conseguimos compreender que as normas jurídicas penais e administrativas têm como finalidade a proteção de interesses públicos essenciais para a comunidade, mas que variam quanto às considerações das ofensas ao bem jurídico. Por um lado, as normas jurídico-penais visam a proteção de bens jurídicos essenciais à comunidade. Por outro, as normas jurídico-administrativas têm como finalidade a satisfação das necessidades da comunidade e a prossecução do interesse público. Ou seja, as normas jurídico-administrativas não têm a mesma função repressiva das normas jurídico-penais e complementam a tutela dos bens jurídicos essenciais que são lesados por condutas que constituem ilícitos não tão graves.

Posto isto, a Administração Pública possui um poder público de autoridade legitimamente reconhecido para sancionar ou punir. A prática de atos administrativos sancionatórios pelas

entidades administrativas, dentro dos limites da lei, é o reflexo do poder punitivo inerente ao exercício da função administrativa. Ou seja, as sanções administrativas resultam do exercício do poder sancionatório das entidades públicas que, por sua vez, apenas desempenham a função administrativa. Com o objetivo de satisfazer as necessidades coletivas e a prossecução do interesse público, os órgãos e entidades administrativas definem unilateralmente a situação jurídica dos particulares. Por conseguinte, decidem pela prática de um ato administrativo para sancionar as condutas que constituem uma infração administrativa resultante do incumprimento das normas jurídicas, em especial dos deveres que devem adotar ou abster previamente estipulados na lei ou regulamento. Além disso, o ato punitivo em causa deve ser, em regra, precedido de um adequado procedimento administrativo sancionatório.

A Lei fundamental reconhece expressamente a existência do poder sancionatório da Administração Pública no âmbito do ilícito disciplinar e contraordenacional. Contudo, consideramos ainda a legitimidade deste poder a outras áreas em que existe o controlo administrativo da ilegalidade de certas atividades públicas e privadas, referidos pelo legislador constitucional no art.32º, nº 10, da CRP. Por conseguinte, o Direito Sancionatório Administrativo abrange três tipos de sanções administrativas e reconhece três grandes áreas de atuação. Em primeiro lugar, as sanções disciplinares relativamente à disciplina e funcionamento dos serviços públicos, no contexto das relações especiais de poder. De seguida, as sanções (administrativas) contraordenacionais no contexto das relações gerais de poder que existem entre o Estado e o cidadão (ou entre a Administração Pública e os particulares). Por fim, as sanções administrativas inominadas relativamente ao controlo administrativo da ilegalidade de certas atividades públicas e privadas, tanto no contexto das relações especiais de poder e de posição de supremacia da Administração, como no contexto das relações gerais de poder entre Administração e os particulares (sem uma conexão de supremacia-subordinação e sem os vínculos de tutela e superintendência administrativa).

Face ao exposto, o estudo unitário do tema das sanções que são aplicadas no exercício do poder punitivo das entidades públicas que exercem a função administrativa foi o despoletar para a área jurídico-científica e o ramo do Direito Sancionatório Administrativo. O contributo da ciência do Direito Administrativo e estudo do poder sancionatório administrativo pelos jus-administrativistas permite ainda estabelecer os limites do Direito Sancionatório Administrativo, tanto do ponto de vista substantivo ou material como do ponto de vista procedimental e

garantístico. Embora o tema das sanções administrativas, em especial as sanções disciplinares, seja cada vez mais abordado pela doutrina administrativa, ainda não existe um conceito único de sanção administrativa. O aspeto comum que podemos considerar como um pressuposto inegável das sanções administrativas consiste no carácter punitivo da sanção. Na edificação do conceito de sanção ao longo da presente exposição, além do carácter punitivo, consideramos ainda o comportamento humano, a previsão legal do comportamento, a ilicitude e a culpa como pressupostos da sanção administrativa. No fundo, a sanção administrativa pressupõe a conduta ilícita e censurável de um administrado, assim como o respetivo preenchimento dos pressupostos da norma legal sancionatória (infração administrativa) que desencadeiam a prática de um ato administrativo sancionatório pela entidade administrativa, no exercício dos seus poderes sancionatórios.

A aplicação de sanções administrativas pelos diversos órgãos e entidades administrativas a quem foram conferidos o poder de sancionar está determinada na lei e limitada por um conjunto de regras e princípios. A legislação administrativa sancionatória hoje é extensa e dispersa pelas várias áreas jurídico-administrativas. O estudo crescente do Direito Sancionatório Administrativo, a previsão constitucional do poder sancionatório da Administração Pública, assim como a variedade procedimental e normativa dos regimes sancionatórios impõem um maior cuidado por parte do legislador para consagrar a parte geral da legislação sancionatória administrativa, ou seja, os regimes jurídico-administrativos de natureza sancionatória, num único diploma legal ou num novo capítulo do Código do Procedimento Administrativo.

As sanções administrativas aplicáveis aos reclusos inseridos num estabelecimento prisional estão previstas na legislação penitenciária portuguesa. O Código da Execução de Penas e Medidas Privativas da Liberdade contém os princípios fundamentais da execução das penas e medidas privativas da liberdade, mas é o Regulamento Geral dos Estabelecimentos Prisionais que regula todos os aspetos indicados pelo Código, assim como garante uma aplicação homogénea da lei em todo o sistema prisional. Através da interpretação das normas jurídicas constantes do CEPML e do RGEF conseguimos compreender a dimensão do exercício do poder sancionatório administrativo que se manifesta com a aplicação de sanções disciplinares aos reclusos. Por conseguinte, a manutenção da ordem, segurança e disciplina dentro do estabelecimento prisional, enquanto condição indispensável para a realização das finalidades da execução das penas e medidas privativas da liberdade, é alcançada pelo exercício do poder

sancionatório administrativo que compete aos serviços prisionais. O recluso é sancionado não pela situação de reclusão em si, mas por não cumprir deveres especiais e regras de disciplina previamente determinadas, no âmbito de uma relação especial de poder que existe entre o recluso e uma entidade estadual. As sanções aplicáveis resultam da disciplina de um certo grupo e da disciplina que opera dentro do espaço físico em que estão inseridos os serviços públicos, de acordo com um conjunto determinado de regras de conduta e funcionamento consagradas previamente num regulamento. Ou seja, os reclusos estão inevitavelmente sujeitos à disciplina interna prevista nos respetivos diplomas legais sobre o funcionamento dos estabelecimentos prisionais. Por conseguinte, conseguimos desde logo delimitar que as sanções aplicáveis aos reclusos, de acordo com o CEPMPL e o RGEP, não têm carácter sancionatório criminal ou penal, mas natureza administrativa disciplinar e, por isso, devem ser abordadas pelo Direito Sancionatório Administrativo.

Contudo, nem todos os atos administrativos aplicáveis aos reclusos nos termos das normas do RGEP e do CEPMPL configuram sanções disciplinares. No âmbito do estudo do Direito Sancionatório Administrativo também é essencial distinguir os atos administrativos punitivos dos demais atos administrativos desfavoráveis. Por conseguinte, através da análise e interpretação das normas da legislação penitenciária portuguesa conseguimos elencar um conjunto de atos que são considerados desfavoráveis para os reclusos e que se distinguem das sanções disciplinares. A ordem e segurança do estabelecimento prisional podem justificar a restrição da vida comum, a posse de objetos, a transferência para estabelecimento prisional mais adequado, a proibição de visitas, a retirada de aparelhos e objetos pessoais do recluso que de qualquer modo possam pôr em perigo a segurança e ordem do estabelecimento prisional. São atos que, embora não tenham natureza punitiva, impõem uma consequência desfavorável para o recluso.

As sanções administrativas disciplinares aplicadas aos reclusos inseridos no estabelecimento prisional de Guimarães estão tipificadas na lei e as respetivas infrações disciplinares são taxativas. Por um lado, o conjunto de deveres que o recluso deve cumprir são essenciais para assegurar o bom funcionamento do estabelecimento prisional e, consequentemente, garantir a execução das penas e medidas privativas da liberdade. Por outro, o princípio da tipicidade da sanção no âmbito do regime penitenciário é muito mais exigente do que sucede com as demais sanções abordadas no Direito Sancionatório Administrativo. O principal motivo resulta do contexto de reclusão das prisões e da necessidade de salvaguardar

os direitos fundamentais do recluso que não estão restringidos à partida com a execução da pena ou medida privativa da liberdade. Salvo exceções previstas na lei, as sanções disciplinares aplicáveis aos reclusos devem sempre ser precedidas de um procedimento escrito ou gravado. A urgência do procedimento disciplinar tem o intuito de assegurar a celeridade da tramitação. E a extinção do procedimento disciplinar por efeito de prescrição visa salvaguardar o direito do recluso a ter uma decisão sobre a sua situação jurídica num prazo razoável. Durante o procedimento administrativo sancionatório que culmina com a aplicação de uma sanção devem ainda ser asseguradas as garantias constitucionais de defesa legalmente previstas para a proteção do sancionado. Para além das garantias procedimentais, o sancionado deve ainda deter um conjunto de garantias impugnatórias perante a aplicação de atos administrativos sancionatórios.

Com recurso a alguns exemplos, apresentamos detalhadamente as decisões administrativas punitivas e não punitivas, os procedimentos disciplinares e os meios de defesa do recluso previstos na legislação penitenciária aplicável em Portugal, em especial o CEPML e o RGEF.

Os demais atos administrativos desfavoráveis, apesar de não terem carácter punitivo, têm impacto na esfera jurídica do recluso e também consistem, em maior ou menor medida, numa restrição dos seus direitos fundamentais. Como por exemplo, a aplicação de uma medida cautelar na pendência do procedimento disciplinar não tem o intuito de punir o recluso infrator e não se confunde com as sanções administrativas disciplinares. Ainda assim, as medidas cautelares de confinamento em alojamento individual, proibição de contactos com o exterior e de exercício de atividades socioculturais e desportivas representam uma consequência lesiva ou desagradável para o recluso. Por conseguinte, do ponto de vista da possibilidade de defesa exigem uma maior proteção dos direitos do recluso e suscitam algumas incertezas quanto ao acesso à tutela jurisdicional efetiva.

Quanto às garantias de controlo das decisões dos serviços prisionais, procuramos demonstrar a incongruência do mecanismo de tutela judicial em algumas decisões administrativas como as medidas cautelares na pendência do procedimento disciplinar. O direito de recorrer de uma decisão lesiva perante uma entidade independente e imparcial é fundamental, uma vez que o direito de acesso à tutela jurisdicional efetiva garante a proteção do

lesado através da apreciação de uma decisão num processo justo e efetivo. Por isso, se os meios de reação às decisões administrativas dos serviços prisionais previstos na legislação penitenciária portuguesa forem adequados, justos e eficazes serão apropriados para garantir eficazmente os direitos dos reclusos.

BIBLIOGRAFIA

AMARAL, Diogo Freitas do, “O poder sancionatório da Administração Pública”, *in* Diogo Freitas do Amaral, Carlos Ferreira de Almeida e Marta Tavares de Almeida (coord.), *Estudos Comemorativos dos 10 anos da faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa*, Vol. I, Coimbra, Editora Almedina, 2008, pp. 215-234.

AMARAL, Diogo Freitas do, *Curso de Direito Administrativo*, Vol. I, 4ª edição, Reimpressão, Coimbra, Editora Almedina, 2016.

AMARAL, Diogo Freitas do, *Curso de Direito Administrativo*, Vol. II, 4ª edição, Coimbra, Editora Almedina, 2020.

ANDRADE, José Carlos Vieira de, *A Justiça Administrativa (lições)*, 19ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, 2021.

ANDRADE, José Carlos Vieira de, *Lições de Direito Administrativo*, 5ª Edição, Coimbra, Editora Imprensa da Universidade de Coimbra, 2017.

ANDRADE, José Carlos Vieira de, *Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*, 6ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, 2019.

AZEVEDO, Tiago Lopes de, *Lições de Direito das Contraordenações*, Coimbra, Editora Almedina, 2020.

BOAVIDA, Joaquim António Lourenço, *Direito Disciplinar Penitenciário*, Editora Almedina, 2018.

CAETANO, Marcello, *Manual de Direito Administrativo*, Vol. I, 10ª edição (4ª Reimpressão – revista e atualizada pelo Prof. Doutor Diogo Freitas do Amaral), Coimbra, Editora Almedina, 1990.

CAETANO, Marcello, *Manual de Direito Administrativo*, Vol. II, 10ª edição (3ª Reimpressão – revista e atualizada pelo Prof. Doutor Diogo Freitas do Amaral), Coimbra, Editora Almedina, 1990.

CAETANO, Marcello, *Princípios Fundamentais do Direito Administrativo*, 1ª reimpressão portuguesa da edição brasileira de 1977, Coimbra, Editora Almedina, 1996.

CALVÃO, Filipa Urbano, **CAMPOS**, Manuel Fontaine e **BOTELHO**, Catarina Santos, *Introdução ao Direito Público*, 5ª edição, Coimbra, Editora Almedina, 2022.

CARVALHO, Américo Taipa de, *Direito Penal, Parte Geral - Questões Fundamentais, Teoria Geral do Crime*, 2ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2008.

CARVALHO, Paulo Manuel de, “Direitos e Garantias”, in Paulo Manuel de Carvalho, José Luís Messias Pereira, Manuel Domingos Antunes Dias, Teresa Duarte Chaves e Rui Abrunhosa Gonçalves (coord.), *Manual de Segurança Prisional*, INA – Instituto Nacional de Administração, 2007, pp. 11-32.

FIGUEIREDO DIAS, Jorge de, *Direito Penal: parte geral*, Tomo I, 2ª edição, 2ª reimpressão, Coimbra, Editora Coimbra, 2012.

FIGUEIREDO DIAS, Jorge de, *O sistema sancionatório do direito penal português no contexto da política criminal*, Coimbra, Editora Universidade de Coimbra, 1998, pp. 42-45.

FIGUEIREDO DIAS, Jorge de, *Temas Básicos de Doutrina Penal*, Coimbra Editora, Coimbra, 2001.

FONSECA, Isabel Celeste M., “Das infrações administrativas e do ato administrativo sancionatório: uma leitura”, in Isabel Celeste M. Fonseca (dir.), *Direito Administrativo Sancionatório: Um problema e muitos desafios*, Braga, Editora Almedina, 2022.

FONSECA, Isabel Celeste M., “Incertezas em torno do poder sancionatório da Administração Pública: certezas em torno da fragilidade das garantias do sancionado”, *Anuário Publicista da Escola de Direito da Universidade do Minho*, Tomo I, publicação científica do Departamento de Ciências Jurídicas Públicas da Escola de Direito da Universidade do Minho, 2012, pp. 83-105, disponível em <https://www.iusgov.uminho.pt/pt-pt/publicacoes/anuario-publicista-da-escola-de-direito-da-universidade-do-minho-tomo-i-ano-de-2012-responsabilidade-e-cidadania/>.

FONSECA, Isabel Celeste M., *Curso de Direito Administrativo – Teoria Geral da Organização Administrativa*, 1ª edição, Coimbra, Editora Gestlegal, 2020.

FONSECA, Isabel Celeste M., *Direito Administrativo Sancionatório em Portugal: Uma perspetiva inacabada*, Braga, 2021, material de estudo cedido pela autora no âmbito da Unidade

Curricular de Direito Sancionatório Administrativo, da Escola de Direito da Universidade do Minho, coordenada pela Prof.^a Doutora Isabel Fonseca.

FONSECA, Isabel Celeste M., *Direito Administrativo Sancionatório. Primeiro Ensaio*, Sumários de apoio à lecionação da Unidade Curricular de Direito Sancionatório Administrativo do Curso de Mestrado em Direito Administrativo da Escola de Direito da Universidade do Minho, Braga, 2020, pp. 11-73.

FONSECA, Isabel Celeste M., *Direito da Organização Administrativa – Roteiro Prático*, Reimpressão, Lisboa, Editora Almedina, 2012, p. 59.

FONSECA, Isabel Celeste M. e **DANTAS**, José Aventino Ferreira, “Sanções (contraordenacionais) administrativas e o âmbito de jurisdição administrativa: quando o coração quer mas a razão não deixa”, *Revista do CEJ*, nº 2, 2º semestre, 2015, pp. 238-257.

FONSECA, Isabel Celeste M. e **PINTO**, João Vilas Boas, *Legislação Básica de Direito Administrativo Sancionatório*, Braga, 2021, material de estudo cedido pela Docente no âmbito da Unidade Curricular de Direito Sancionatório Administrativo, lecionada no Mestrado em Direito Administrativo da Escola de Direito da Universidade do Minho, coordenada pela Prof.^a Doutora Isabel Fonseca.

GOMES CANOTILHO, José Joaquim, “O Direito Constitucional Passa; o Direito Administrativo Passa Também”, *in* Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Rogério Soares, *Revista Studia Iuridica*, nº 61, Coimbra, Coimbra Editora, 2001, pp. 705-722.

LOUREIRO, Flávia Novera, “A fronteira entre o direito penal e o direito de mera ordenação social: reflexão a partir das contraordenações ambientais”, *in* Ofélia Rocha Brandão e Luís Costa (coord.), *Jornadas de Direito das Contraordenações*, Porto, Editora Universidade Católica, 2019, pp. 117-136.

PINTO DE ALBUQUERQUE, Paulo, *Direito Prisional Português e Europeu*, Coimbra, Coimbra Editora, 2006.

PRATES, Marcelo Madureira, *Sanção Administrativa Geral: Anatomia e Autonomia*, Coimbra, Editora Almedina, 2005, pp. 25-35.

QUEIRÓ, Afonso Rodrigues, *Lições de Direito Administrativo*, Vol. I, Coimbra, Dactilografia e impressão por João Abrantes, 1976.

QUEIRÓ, Afonso Rodrigues e FERNANDES, José Pedro, *Dicionário Jurídico da Administração Pública*, Vol. VI, Lisboa, Fundação luso-americana para o desenvolvimento, 1994.

REBELO DE SOUSA, Marcelo e MATOS, André Salgado de, *Direito Administrativo Geral: Introdução e princípios fundamentais*, Tomo I, Reimpressão da 3ª Edição, Lisboa, Editora Dom Quixote, 2010.

REBELO DE SOUSA, Marcelo e MATOS, André Salgado de, *Direito Administrativo Geral: Atividade Administrativa*, Tomo III, Reimpressão da 2ª Edição, Lisboa, Editora Dom Quixote, 2016.

RODRIGUES, Henrique Nascimento, *As Nossas Prisões – III Relatório*, Lisboa, Editora Provedoria de Justiça – Divisão de Documentação, 2003, disponível em <https://www.provedor-jus.pt/documentos/as-nossas-prisoas-iii-relatorio/>.

ROQUE, Miguel Prata, “O direito sancionatório enquanto bissetriz (imperfeita) entre o Direito Penal e o Direito Administrativo – A pretexto de alguma jurisprudência constitucional”, *Revista de Concorrência e Regulação*, nº 14/15, 2013, pp. 105-173.

TEIXEIRA, Rosa Maria Lopes, “Distinguindo as verdadeiras sanções dos demais atos: análise do Regulamento da Biblioteca Municipal Raúl Brandão”, in Isabel Celeste M. Fonseca (dir.), *Direito Administrativo Sancionatório: Um problema e muitos desafios*, Braga, Editora Almedina, 2022, pp. 149-165.

JURISPRUDÊNCIA

Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 29 de março de 2007, processo nº 017/06.

Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 07 de outubro de 2004, processo nº 01924/03.

Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 12 de dezembro de 2002, processo nº 0326/02.

Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 30 de novembro de 1994, processo n° 032403.

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 17 de maio de 2011, processo n° 2823/10.3TXLSB-C.L1-5.

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, processo n° 0840657, de 23 de abril de 2008.

Acórdão do Tribunal Constitucional n° 20/2012, de 12 de janeiro de 2012, processo n° 518/11.

Acórdão do Tribunal Constitucional n° 59/95, de 10 de março de 1995, processo n° 522/94.

Acórdão do Tribunal Constitucional n° 263/94, de 23 de março 1994, processo n° 566/92.

Acórdão da 3.ª Secção do Tribunal Constitucional n° 19/2011, processo n° 489/10.

Acórdãos 2ª Secção do Tribunal Constitucional de 3 de julho de 1991 (n°s 336/91 a 339/91 e 342/91 a 346/9).