

7

16FEV2012 001805

Vossa Ref.ª

CD/AV/eb/3047/12

Vossa Comunicação

05-09-2012

Nossa Ref.ª

Proc. R - 4344/12 (A6)

Assunto: Lei n.º 22/2012, de 30 de maio. Reorganização administrativa territorial autárquica.

1. Reporto-me à queixa apresentada junto deste Órgão do Estado, a respeito do regime jurídico da reorganização administrativa territorial autárquica, aprovado pela Lei n.º 22/2012, de 30 de maio.

Tendo o tratamento das questões expostas sido integrado na ponderação conjunta de outras queixas que me foram endereçadas e com pretensão similar, cumpre agora dar a conhecer os motivos pelos quais entendi não desencadear qualquer iniciativa junto do Tribunal Constitucional a este propósito.

2. A Lei n.º 22/2012, nos termos do disposto no art.º 1.º, n.º 1, «*estabelece os objetivos, os princípios e os parâmetros da reorganização administrativa territorial autárquica*», bem como «*define e enquadra os termos da participação das autarquias locais na concretização desse processo*».



O PROVIDOR DE JUSTIÇA

Por força da mesma Lei, a reorganização administrativa territorial assume carácter obrigatório para as freguesias; distintamente, no que aos municípios concerne, a mesma é apenas incentivada pelo legislador (art.º 1.º, n.º 2, e art.º 3.º, alíneas d) e e), do citado diploma).

3. Neste enquadramento e sem deixar de ser compreensível a emotividade que a reforma em questão é suscetível de gerar nas populações abrangidas, importa, previamente, realçar que ao Provedor de Justiça não compete pronunciar-se sobre as opções político-legislativas que estiveram na base da Lei n.º 22/2012 e que, no quadro da margem de liberdade de conformação do legislador parlamentar, enformam as soluções normativas vertidas naquele diploma quanto às escolhas prevaletentes a respeito, nomeadamente, das determinações classificatórias e paramétricas que presidiram ao processo de reorganização administrativa territorial autárquica visado.

De igual modo, interessa ainda prevenir que a presente análise incide sobre o regime jurídico, em abstrato, vertido na Lei n.º 22/2012, pré-definidor da referida reorganização, e não sobre a reorganização territorial em concreto, resultante da concretização do referido regime jurídico.

4. Com a salvaguarda que antecede e numa apreciação sob a vertente jurídico-constitucional do conjunto de questões suscitadas nas diversas queixas que me foram endereçadas, considero, primeiramente, não procederem as questões suscitadas, com específica motivação centrada na norma constitucional invocada em concreto pelo legislador parlamentar, na emissão do diploma que consubstancia a Lei n.º 22/2012.

Isto porquanto, no presente caso, não está de modo algum em causa a idoneidade da Assembleia da República para legislar sobre a matéria da reorganização administrativa territorial autárquica.



O PROVIDOR DE JUSTIÇA

Com efeito, as normas constitucionais de competência pressupõem uma “delimitação positiva”, no sentido de fazer «*incluir*[r] *na competência de certas entidades a regulamentação material de certas matérias*»¹.

Ora, na situação vertente, atentas as normas da Lei Fundamental que definem a competência legislativa da Assembleia da República, não pode duvidar-se da habilitação daquele órgão de soberania para fazer leis sobre o objeto em questão, consubstanciando a divisão administrativa do território, justamente, matéria de reserva de lei parlamentar.

Razão pela qual, sob a ótica da salvaguarda do primado de competência legislativa da Assembleia da República, na matéria em apreço – aliás, em íntima conexão com o princípio da representação democrática –, não suscita dúvidas a fixação, mediante a Lei n.º 22/2012, do regime geral que disciplina a reorganização administrativa territorial autárquica em questão.

Acresce que, sob o ponto de vista formal e procedimental, para além de não decorrer do texto constitucional a exigência de uma maioria qualificada para a aprovação de ato legislativo parlamentar nesta matéria, regista-se, outrossim, ter sido considerado o requisito procedimental, que impõe a obrigatoriedade de votação na especialidade em sessão plenária – *i.e.*, a chamada “reserva de Plenário”², por força do disposto no n.º 4 do art.º 168.º da Constituição –, nos termos e modo que constam do relato da reunião plenária parlamentar, de 13 de abril de 2012³.

Neste plano, não se perde, por último, de vista que a Lei n.º 22/2012 aprovou, para o momento presente, o regime jurídico da reorganização administrativa territorial

¹ Socorremo-nos da formulação de J. J. Gomes Canotilho, *in Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7.ª ed., Coimbra: Livraria Almedina, 2003, p. 701.

² J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 4.ª ed., Vol. II., Coimbra: Wolters Kluwer Portugal – Coimbra Editora, 2010, p. 356.

³ Vid. *Diário da Assembleia da República*, I Série, N.º 96, de 14 de abril de 2012, pp. 40-48. Vid., também, “Relatório da apreciação e votação na especialidade, texto final da Comissão do Ambiente,

O PROVIDOR DE JUSTIÇA

autárquica, tendo revogado, designadamente, a Lei n.º 8/93, de 5 de março, a qual definia, até então, o regime jurídico da criação de freguesias.

A este respeito, seguindo formulação constante do Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 400/2012 – aresto que se reporta diretamente à Lei n.º 22/2012 –, *«propondo-se o processo legislativo em questão atingir a obrigatória redução global do número das freguesias, fundamentalmente através de movimentos de agregação de freguesias no seio do município em que se inserem»* – ou seja, de outro modo dito, sendo contemporaneamente clara uma intenção do legislador no sentido do não incremento do número de freguesias –, a que acresce o afirmado propósito quanto à existência da *«futura Lei-Quadro que defina os princípios e regras permanentes que consubstanciem o regime da criação, agregação e alteração de limites territoriais de municípios e freguesias»*⁴, não posso a esta luz deixar de ponderar uma minoração dos efeitos da revogação operada pelo art.º 21.º da Lei n.º 22/2012.

5. Quanto ao conjunto de questões suscitadas em torno da consulta das autarquias locais no processo de reorganização administrativa territorial desencadeado, observo que, depois de afirmada, em sede de objeto e de princípios, a participação das autarquias locais na concretização deste processo (respetivamente, art.ºs 1.º, n.º 1, *in fine*, e 3.º, alínea b), da Lei n.º 22/2012), o legislador dispôs que *«a assembleia municipal delibera sobre a reorganização administrativa do território das freguesias»*, sob a forma de “pronúncia”, *«respeitando os parâmetros de agregação e considerando os princípios e as orientações estratégicas definidos na presente lei»* (n.ºs 1 a 3 do art.º 11.º do citado diploma).

Por seu turno, segundo o n.º 4 do preceito acabado de citar, *«as assembleias de freguesia apresentam pareceres sobre a reorganização administrativa territorial*

Ordenamento do Território e propostas de alteração apresentadas pelo PSD e CDS-PP”, *in Diário da Assembleia da República*, II Série-A, N.º 159, de 11 de abril de 2012, p. 10, *in fine*.

⁴ Nesses exatos termos, vid. a exposição de motivos relativa ao Projeto de Lei n.º 320/XII/2.ª, sobre a reorganização administrativa do território das freguesias, o qual esteve na origem da recentemente publicada Lei n.º 11-A/2013, de 28 de janeiro.



O PROVIDOR DE JUSTIÇA

autárquica», os quais, respeitando os parâmetros e princípios da lei, «devem ser ponderados pelas assembleias municipais no quadro da preparação da sua pronúncia».

Nos termos do art.º 12.º da mesma Lei, *«a pronúncia da assembleia municipal deve ser entregue à Assembleia da República no prazo máximo de 90 dias a contar da entrada em vigor da presente lei, acompanhada, quando emitidos, dos pareceres das assembleias de freguesia».*

6. Ora, em face deste quadro legal, não posso deixar de atender, a respeito da questão em debate, à jurisprudência do Tribunal Constitucional recentemente pronunciada (um de cujos arestos invoquei já anteriormente), em sede de processos de fiscalização preventiva obrigatória da constitucionalidade e da legalidade de propostas de referendo local, incidindo, justamente, sobre a reorganização administrativa territorial autárquica definida na Lei n.º 22/2012.

Assim, reportando-se diretamente aos normativos acima assinalados, o Tribunal Constitucional aludiu a um *«procedimento complexo»*, o qual *«visa promover a participação de órgãos das autarquias mediante parecer das assembleias de freguesias (parecer não obrigatório e não vinculativo) e pronúncia das assembleias municipais (pronúncia não vinculativa) previamente ao exercício da competência legislativa por parte da Assembleia da República (...)»*, na formulação do Acórdão n.º 391/2012.

De harmonia com o exposto e dilucidando esta linha hermenêutica, com enfoque na pronúncia das assembleias municipais, neste exato contexto, pode ler-se ainda no Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 384/2012 (com realce meu):

Do enquadramento legal da pronúncia a emitir pela assembleia municipal resulta que ela representa muito mais do que o simples exercício do direito de audição em sede de procedimento legislativo.

De facto, aquele órgão autárquico não é confrontado com um concreto projeto de reorganização administrativa, com uma configuração acabadamente predefinida, em face do qual lhe incumbisse apenas exprimir o seu parecer. À assembleia



O PROVIDOR DE JUSTIÇA

municipal é antes requerida uma participação ativamente constitutiva da reorganização das freguesias integrantes do respetivo município. A Lei n.º 22/2012 limita-se a delinear, em termos gerais e abstratos, “os objetivos, os princípios e os parâmetros” que devem reger essa tarefa de reorganização, em concreto. E entre esses princípios avulta, precisamente, o da «participação das autarquias locais na concretização da reorganização administrativa dos respetivos territórios» (alínea b) do artigo 3.º).

Para logo se acrescentar e concluir, no mesmo aresto, o seguinte (realce aditado):

A tal participação cabe, mesmo, um papel central na definição do figurino último da reorganização a levar a cabo. Na verdade, à Unidade Técnica para a Reorganização Administrativa do Território, criada nos termos do artigo 13.º, n.º 1, compete apenas um controlo de legalidade das propostas apresentadas pelas autarquias, nas suas pronúncias (alínea c) do n.º 1 do artigo 14.º). Só em caso de ausência de pronúncia das assembleias municipais ou de desconformidade das emitidas é que lhe cabe, no primeiro caso, “apresentar à Assembleia da República propostas concretas de reorganização administrativa” (alínea a) do mesmo artigo), ou propor às assembleias municipais projetos de reorganização, no segundo (alínea d)).

Quer dizer, a lei fixou vinculativamente os objetivos (inclusive quantitativos) a atingir, mas não preordenou os modos, em concreto, de os alcançar, deixando tal definição para a autonomia local.

Discorrendo sempre sobre a conformação legal da prevista participação das assembleias municipais no procedimento de reorganização administrativa territorial autárquica, ressalta, por conseguinte, do Acórdão do Tribunal Constitucional que venho citando, o entendimento segundo o qual

(...) essa participação integra-se constitutivamente no percurso formativo desse procedimento, dando corpo a uma das suas fases nucleares, que se projeta diretamente no resultado final. De fato, da elaboração, pela assembleia municipal, de um projeto concreto de reorganização virá a resultar, em caso de



O PROVIDOR DE JUSTIÇA

conformidade com os parâmetros estabelecidos na Lei n.º 22/2012, o novo mapa das freguesias em cada município (ainda que a decisão final caiba, naturalmente, à Assembleia da República). E a lei “quer” essa participação, decerto no entendimento de que só ela assegura que a satisfação dos objetivos legislativamente fixados seja alcançada sem lesão séria de interesses locais, de que os órgãos autárquicos são representantes e porta-vozes qualificados. [negrito meu]

Neste sentido, não suscita igualmente dúvidas a conformação legal da participação das assembleias de freguesia (art.º 11.º, n.º 4, da Lei n.º 22/2012), sob a forma de “parecer não obrigatório e não vinculativo”.

Com efeito, segundo os ditames do Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 391/2012, os pareceres em causa integram-se, precisamente, no âmbito do já aludido «procedimento complexo que visa promover a participação de órgãos das autarquias (...) previamente ao exercício da competência legislativa por parte da Assembleia da República».

Nem se diga que essa participação ficou legalmente circunscrita à reorganização do território das freguesias, não procedendo nomeadamente as dúvidas quanto à participação das assembleias de freguesia (*ex vi* n.º 4 do art.º 11.º da Lei n.º 22/2012), no quadro da reorganização administrativa do território dos municípios (art.ºs 16.º e 17.º da mesma Lei).

É que a participação em causa ficou assegurada por via da remissão legal, operada tanto no quadro da fusão de municípios como no da redefinição das respetivas circunscrições territoriais, precisamente para o procedimento da “pronúncia prevista no art.º 11.º” (art.ºs 16.º, n.º 1, e 17.º, n.º 1, respetivamente, da referida Lei), o que compreende a emissão de parecer pelas assembleias de freguesia.



O PROVIDOR DE JUSTIÇA

Em linha com este entendimento afigura-se, de resto, paradigmático o Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 388/2012, que deu por verificada a constitucionalidade e a legalidade de referendo local aprovado por deliberação de determinada assembleia de freguesia, em vista de reorganização territorial no quadro do art.º 17.º da Lei n.º 22/2012.

Com efeito, o Tribunal Constitucional, sem deixar de retirar da reserva absoluta de competência legislativa da Assembleia da República quanto à criação, extinção ou modificação de autarquias locais (art.º 164.º, alínea n), da Constituição), a falta de competência das assembleias de freguesia para deliberar, com força vinculativa, sobre a referida matéria, pronunciou-se no seguinte sentido:

(...) dado que está em questão uma alteração da área [de] dois municípios, a consulta prévia dos órgãos das autarquias abrangidas – não apenas os dos municípios, mas também os da freguesia afetada – corresponde a um imperativo constitucional, nos termos do disposto no artigo 249.º da CRP (cfr., quanto aos órgãos chamados a pronunciarem-se, Gomes Canotilho/Vital Moreira, Constituição da República Portuguesa Anotada, II, 4.ª ed., Coimbra, 2010, 759-760).

Logo a nível constitucional, se torna, pois, manifesto que a Assembleia de Freguesia em causa detém poder consultivo, para este efeito. (...)

Em contínuo, pode ler-se no mesmo aresto que

[o] facto de ter sido a Assembleia de Freguesia a tomar a iniciativa, e de não estarmos perante um procedimento legislativo, já em curso efetivo, de alteração da área de municípios, não invalida essa conclusão.

Na verdade, essa iniciativa integra-se no disposto no n.º 4 do artigo 11.º da Lei n.º 22/2012, que concede às assembleias de freguesia o poder de apresentar “pareceres sobre a reorganização territorial autárquica”, opção legislativa que se insere num procedimento consultivo que visa estimular a participação dos órgãos das várias pessoas coletivas públicas autárquicas (municipais e freguesias) na decisão legislativa a tomar, a final, pela Assembleia da República.



O PROVIDOR DE JUSTIÇA

Aqueles órgãos autárquicos gozam, assim, de um poder de emitir parecer não vinculativo que, a ser emitido, carece de ponderação pela correspondente assembleia municipal.

A circunstância de a assembleia de freguesia pretender emitir parecer sobre matérias de “reorganização administrativa do território de municípios” – e não de uma mera “reorganização administrativa do território de freguesias” – não obsta ao reconhecimento de tal competência consultiva. Apesar de a competência prevista no n.º 4 do artigo 11.º da Lei n.º 22/2012 se encontrar concebida, em primeira linha, para um procedimento de reorganização intramunicipal (ou seja, de uma reorganização exclusivamente contida nos limites territoriais de um só município), certo é que o n.º 1 do artigo 17.º do mesmo diploma determina que os municípios que pretendam propor uma alteração dos seus limites territoriais, designadamente mediante a transferência de freguesias, devem fazê-lo “no âmbito da pronúncia prevista no artigo 11.º”. Isto significa que a integração de freguesias de outro município deverá constar, quando essa for a vontade dos municípios envolvidos, da própria pronúncia mencionada naquele preceito legal. Razão pela qual se justifica, plenamente, que as assembleias das freguesias envolvidas (ou interessadas) numa transferência intermunicipal possam emitir parecer, ao abrigo de tal preceito legal.

Sendo válida esta conclusão, *mutatis mutandis*, para a situação prevista no art.º 16.º da Lei n.º 22/2012, a consideração da citada jurisprudência constitucional, no sentido de não estar interdita a possibilidade de emissão de parecer pelas assembleias de freguesia, no quadro da reorganização administrativa do território dos municípios franqueada pela Lei n.º 22/2012, é bastante para a dilucidação das dúvidas suscitadas a este específico propósito, junto deste Órgão do Estado.

7. Em suma, em face do exposto, os termos da conformação legal da participação das autarquias locais na concretização da reorganização administrativa dos respetivos territórios não se afiguram em desconformidade com a Constituição e, designadamente,



O PROVIDOR DE JUSTIÇA

com o princípio da autonomia local que o texto constitucional nutre, nem com os ditames da Carta Europeia de Autonomia Local (art.^{os} 4.º, n.º 6, e 5.º).

Como foi afirmado pelo Tribunal Constitucional, trata-se efetivamente de uma opção do legislador no quadro, reitere-se, de um *«procedimento consultivo que visa estimular a participação dos órgãos das várias pessoas coletivas públicas autárquicas (municipais e freguesias) na decisão legislativa a tomar, a final, pela Assembleia da República»* (sublinhado meu).

Aliás, à luz da configuração legal do referido procedimento, dirigido à participação das autarquias locais, não ficou inclusive afastada, nos limites temporais consignados, a possibilidade de ser auscultado o sentido da vontade das populações, expressa por via de referendo, e a integrar no exercício das competências reconhecidas às assembleias municipais e às assembleias de freguesia no art.º 11.º da Lei n.º 22/2012, isto é, na emissão da “pronúncia” ou “parecer”, conforme os casos, sobre a reorganização territorial autárquica.

Acresce que o sentido constitucional da imposição da consulta dos órgãos das autarquias abrangidas, ao abrigo do disposto no art.º 249 da Lei Fundamental, prende-se, naturalmente, com enriquecimento que essa auscultação aduz ao respetivo processo legislativo, mas não pode nunca fazer-nos perder de vista que é ao Parlamento que compete a decisão final, não tendo as opções prevaletentes que *«traduzir uma escolha necessariamente expressa pelas comunidades afetadas»*⁵.

8. Por último, importa ponderar, no quadro da presente análise, a questão das consequências da ausência de pronúncia das assembleias municipais, designadamente no plano da inviabilização do atendimento dos pareceres que as assembleias de freguesia possam ter apresentado à assembleia municipal sobre a reorganização

⁵ A expressão pertence à Conselheira Maria de Fátima Mata-Mouros, na declaração de voto que após ao Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 398/2012.

O PROVIDOR DE JUSTIÇA

administrativa territorial autárquica, bem como no da comparticipação no Fundo de Financiamento das Freguesias (art.º 10.º, n.º 5, do mesmo diploma).

Trata-se de matéria sobre a qual o já citado Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 384/20012 igualmente versou. Assim, conforme pode ler-se neste aresto, o diploma em apreço

não deixa de prever realisticamente a hipótese de ausência de pronúncia das assembleias municipais, deferindo, nesse caso, competência à Unidade Técnica para “apresentar à Assembleia da República propostas concretas de reorganização administrativa do território das freguesias” (artigo 14.º, n.º 1, alínea b), da Lei n.º 22/2012). Apenas desincentiva essa conduta omissiva, associando efeitos desfavoráveis para o município à não participação da assembleia municipal. Assim é que, por um lado, quando a competência para elaboração de um projeto concreto passa a caber à Unidade Técnica, a assembleia municipal perde a possibilidade de apresentar projeto alternativo (alínea b) do n.º 1 do artigo 14.º e artigo 15.º a contrario), possibilidade, esta, ressalvada em caso de desconformidade da pronúncia emitida (n.º 3 do artigo 15.º). Por outro, impede que as freguesias que, nesse município, venham a ser criadas por agregação (em resultado da referida proposta da Unidade Técnica) beneficiem do aumento de comparticipação no Fundo de Financiamento das Freguesias (artigo 10.º, n.ºs 4 e 5). Obstaculiza, ainda, que sejam considerados os pareceres sobre a reorganização administrativa territorial autárquica eventualmente apresentados pelas juntas de freguesia à assembleia municipal (artigos 11.º, n.º 4, e 12.º, in fine). Por último, mas não menos relevante, a assembleia municipal perde a possibilidade de fundamentar uma redução até 20% inferior ao número global de freguesias a reduzir (artigo 7.º, n.º 1) e a possibilidade de aplicar proporções diferentes (artigo 7.º, n.º 2). [realce meu]

Assim sendo e em face do quadro legal traçado, logo se conclui no mesmo Acórdão o seguinte (novamente com sublinhado meu):

O PROVIDOR DE JUSTIÇA

Não obstante, a assembleia municipal conserva o poder discricionário de emitir, nos termos da lei, uma pronúncia sobre a reorganização do território das freguesias, ou de abster-se de o fazer, sujeitando-se então às consequências desvantajosas acima referidas. Essa é uma opção primária, de exercício ou não do direito de apresentar um projeto de reorganização territorial das freguesias, que lhe está em aberto. E a recusa, expressa ou tácita, em participar não impede a prossecução e consecução dos objetivos legais, apenas impõe uma via alternativa (ainda que menos desejável, na ótica legislativa) de os alcançar.

Significa isto que, em conformidade com a citada jurisprudência constitucional, na ausência de pronúncia por parte das assembleias municipais, abre-se um caminho alternativo para se alcançar o desiderato de consecução da reorganização administrativa do território autárquico, sendo certo que, nesta matéria, nenhuma injunção decorre do texto constitucional, de sujeição das autarquias locais a um dever de participação: chamadas pelo legislador a pronunciar-se sobre a reorganização territorial autárquica, sempre permanece na esfera dos respetivos órgãos a decisão de participar ou não participar no processo em questão.

Em relação aos efeitos de uma não pronúncia, em face do disposto nos n.ºs 4 e 5 do art.º 10.º da Lei n.º 22/2012, quanto ao Fundo de Financiamento das Freguesias, faço notar que o que está aqui em causa é a concessão de um benefício, refletido no aumento de comparticipação naquele Fundo, não podendo, em rigor, falar-se de um prejuízo relativamente àquelas freguesias, cuja situação, por efeito da não pronúncia da assembleia municipal, mantém-se idêntica no que à participação no mesmo Fundo respeita.

9. Em conclusão, não se vislumbrando, pelos motivos expostos, a desconformidade com a Constituição, nos termos em que a mesma foi alegada, considero não se justificar, quanto à matéria analisada, a adoção de quaisquer medidas por parte do Provedor de Justiça, designadamente no uso da competência prevista no art.º 281.º, n.º 2, d), da Lei Fundamental.

O PROVIDOR DE JUSTIÇA

Arquivei, assim, o presente processo, nos termos do art.º 31.º, b), do Estatuto do Provedor de Justiça.

Apresento a V.ª Ex.ª os meus melhores cumprimentos,



O Provedor de Justiça,



Alfredo José de Sousa