

R-2962/06

Assunto: Lei n.º 52-A/2005; data de entrada em vigor.

A situação descrita na carta de V.^a Ex.^a com data em epígrafe já por mim era conhecida, por queixa apresentada por outro autarca. Repetirei aqui o que então escrevi em resposta, naturalmente tratando também dos novos argumentos agora aduzidos por V.^a Ex.^a.

Assim, reporta-se a comunicação de V.^a Ex.^a à situação que terá ocorrido, por via da aplicação das regras supletivas estabelecidas na chamada lei formulária (está em causa o art.º 2.º da Lei n.º 74/98, de 11 de Novembro, então vigente na redacção dada pela Lei n.º 2/2005, de 24 de Janeiro) em Outubro p. p., gerando desigualdade entre autarcas, todos eleitos no mesmo acto, consoante a tomada de posse, ou instalação, como V.^a Ex.^a prefere, aderindo à letra da Lei n.º 169/99, tenha ocorrido antes ou depois de determinado(s) dia(s).

Tal teria sucedido, quer por via da maior ou menor simplicidade no apuramento dos resultados, conseqüentemente propiciando uma posse mais ou menos célere, quer por via da diferenciação entre autarcas das regiões autónomas e autarcas do continente.

A este respeito, tomo como assente a situação descrita, não discutindo, senão mais adiante, a aplicação que tem sido feita das citadas normas jurídicas, no quadro da aplicação da Lei n.º 52-A/2005.

Também me parece pacífico que a solução ideal, na modificação deste regime jurídico em particular, dada a coincidência entre a publicação e a realização de eleições autárquicas, teria sido a da entrada em vigor de imediato das novas regras, assim se aplicando, por igual, a todos os autarcas que foram eleitos em Outubro p. p.¹

¹ Conclusão que tiro, apesar dos argumentos de V.^a Ex.^a que adiante contestarei.

Todavia, assim não tendo sucedido, não creio que possa ser censurado, em sede de fiscalização abstracta da constitucionalidade (uma das opções de actuação que a Constituição me confere), a conjugação da ausência de norma expressa sobre a entrada em vigor com a norma supletiva constante da Lei n.º 74/98, originando tal diferenciação entre autarcas, como solução decorrente do maior ou menor atraso na tomada de posse, ou da maior dilação na data de entrada em vigor do diploma consoante a parcela do território nacional em que se localize a sede da autarquia.

Para assim não ser, forçoso seria concluir que o critério utilizado para a diferenciação final seria arbitrário. Ora, o benefício que, na perspectiva defendida por V.ª Ex.ª, auferem os autarcas empossados ainda na vigência do anterior texto normativo, só se explica por via da tutela do princípio da protecção da confiança legítima, contido no princípio do Estado de Direito democrático.

Nem é possível estender esse manto protector da confiança a situações em que esta já não é tutelável, nem se pode afirmar que a diferenciação do mesmo decorrente, afinal em cumprimento de um imperativo constitucional, possa ser considerado como ilícito, isto face a outro princípio constitucional, o da igualdade.

Naturalmente que, pensando no caso dos autarcas açorianos ou madeirenses, poderia ser muito discutível a bondade da existência de prazos supletivos diversificados para a *vacatio legis*, distinguindo entre o continente e para as regiões autónomas. O mesmo, aliás, pensou entretanto a Assembleia da República, já que, pela Lei n.º 26/2006, de 30 de Junho, introduziu alterações na Lei n.º 74/98, designadamente revogando o n.º 3 do citado art.º 2.º e estabelecendo destarte uma completa equiparação entre todas as partes do território português, *rectius* de Portugal e do estrangeiro.

Repito que a melhor solução, julgo que unanimemente defendida, seria a da entrada em vigor imediata, assim sujeitando ao novo texto normativo todos os autarcas eleitos e empossados em Outubro p. p. Assim não tendo acontecido, não há todavia motivos para se recomendar à Assembleia da República (a outra possibilidade de actuação que tinha

em aberto) o alargamento dos benefícios concedidos pelo anterior texto a todos os autarcas eleitos em 9 de Outubro, no que, efectivamente, se traduziria no adiamento da aplicação das novas soluções legais por mais quatro anos, isto na generalidade dos casos.

Naturalmente que nada tenho contra decisão legislativa que satisfizesse este desiderato, sendo certo que tive acesso a tomadas de posição contrárias por parte de estruturas parlamentares. Nada me move, todavia, a considerá-la como um imperativo de justiça, em termos que me permitam recomendar a sua adopção.

Noto, contudo, que V.^a Ex.^a parece defender que, afinal, a questão acima enunciada não teria razão de ser, por considerar os eleitos em 9 de Outubro como, nessa mesma data, assumindo a condição de autarcas. Defende V.^a Ex.^a que a instalação ou posse não confere direitos, por eles advirem do próprio acto eleitoral.

Não é assim, como é bem de ver, estando certo que V.^a ex.^a não defenderá que, no caso do município a cuja câmara agora preside, existiram dois Presidentes da Câmara, o sainte e o entrante, durante o período que medeou entre 9 de Outubro e a data da instalação dos órgãos cujos titulares foram eleitos nessa data. Estou certo que V.^a Ex.^a, como jurista que é, consideraria inexistente um acto jurídico administrativo que tivesse sido praticado, no dia imediato ao acto eleitoral, pelo cidadão que, não desempenhando anteriormente a mesma função, tivesse sido agora eleito para a mesma. No caso concreto, certamente que V.^a Ex.^a, a 10 de Outubro p. p., não pensaria em praticar qualquer acto administrativo que transcendesse a competência que detinha a 8 de Outubro, própria ou delegada.

Não se pode, na verdade, confundir entre o “direito ao cargo”, que se adquire pela eleição, com os direitos inerentes ao desempenho do próprio cargo, estes só passíveis de serem estabelecidos após a investidura, chame-se posse, instalação ou qualquer outro *nomen*, nesse mesmo cargo.

V.^a Ex.^a não é Presidente da Câmara Municipal desde 9 de Outubro. Foi, isso sim, designado para esse lugar em acto eleitoral realizado nessa data e cujos resultados, certamente, só foram definitivamente estabelecidos alguns dias depois. O início das suas funções só pode contar-se, no âmbito da regra da continuidade do exercício das funções públicas, a partir do momento em que o antecessor de V.^a Ex.^a cessou funções, isto é, do momento em que os titulares novamente eleitos foram investidos, de acordo com a lei, nos lugares a que tinham direito, por força da vontade eleitoral. O mesmo se passa com os vereadores que foram eleitos em 9 de Outubro, independentemente de, acidentalmente, poderem já ter desempenhado as mesmas funções na vereação anterior. Em nenhum destes casos, não tendo ocorrido instalação dos órgãos, não pode afirmar-se que o mandato dos eleitos em 9 de Outubro já estava a decorrer.

Também não é tutelável, em termos de confiança, o facto de a candidatura e a eleição terem decorrido num quadro legal diverso. Estando certo da não essencialidade do regime revogado numa qualquer decisão de candidatura, as expectativas existentes não estavam juridicamente amparadas quanto a uma modificação futura do quadro jurídico, na altura, aliás, amplamente já conhecida e publicitada. Não sofre comparação a situação daquele que exerce já determinado cargo, em termos de usufruir de certas vantagens, daquele que decide candidatar-se ao mesmo e, uma vez obtido vencimento, vê desaparecerem tais vantagens antes de desempenhar o cargo. Certamente que a via da renúncia ao lugar sempre seria a via natural para a tutela das expectativas em causa.

Repare-se, aliás, que o quadro definido por V.^a Ex.^a nem sequer tem aplicação na definição do quadro de competências dos órgãos autárquicos, que podem sofrer modificações, por decisão legislativa e, mais ainda, por revisão constitucional, no decurso dos respectivos mandatos.