

Gonçalo Ribeiro da Costa

Advogado
Docente Universitário

MEMORANDO

Assunto: Análise da Proposta de Lei 104/XII

A – Notas prévias

1. O presente documento, versando sobre a Proposta de Lei 104/XII (“Regime Jurídico das Autarquias Locais e Estatuto das Entidades Intermunicipais”), limita-se à análise dos preceitos que disciplinam as denominadas “entidades intermunicipais”.
2. Com a presente Proposta de Lei, pretende o proponente legislar (artigo 1º) sobre:
 - a) As competências dos órgãos das autarquias locais (freguesias e municípios);
 - b) O funcionamento desses órgãos;
 - c) O estatuto das áreas metropolitanas e das comunidades intermunicipais;
 - d) A transferência de competências do Estado para as autarquias locais;
 - e) A transferência de competências do Estado para as áreas metropolitanas e para as comunidades intermunicipais;
 - f) A delegação de competências do Estado nas autarquias locais;

Gonçalo Ribeiro da Costa

Advogado
Docente Universitário

- g) A delegação de competências do Estado nas áreas metropolitanas e nas comunidades intermunicipais;
 - h) A delegação de competências dos municípios nas freguesias, nas áreas metropolitanas e nas comunidades intermunicipais;
 - i) O regime jurídico das associações de municípios.
3. Com este diploma serão revogados o DL 78/84, de 8 de Março (que estabelece a classificação dos municípios do continente e das regiões autónomas), a Lei 159/99, de 14 de Setembro (que estabelece o quadro de transferência de atribuições e competências para as autarquias locais, bem como de delimitação da intervenção da administração central e da administração local), a Lei 45/2008, de 27 de Agosto (que estabelece o regime jurídico do associativismo municipal), a Lei 46/2008, de 27 de Agosto (que estabelece o regime jurídico das áreas metropolitanas de Lisboa e do Porto) e vários artigos do Código Administrativo (que disciplinam os Serviços Municipalizados).
4. Serão ainda parcialmente alterados o DL 310/2002, de 18 de Dezembro (que regula o regime jurídico do licenciamento do exercício e da fiscalização de diversas actividades) e a Lei 169/99, de 18 de Setembro (que estabelece o regime jurídico do funcionamento dos órgãos dos municípios e das freguesias, assim como as respectivas competências).
5. Aquele elenco de matérias permite-nos concluir pela extensão da tarefa mas também pela inclusão num mesmo diploma de realidades assaz distintas e, por isso, merecedoras de tratamento legislativo autónomo.

Gonçalo Ribeiro da Costa

Advogado
Docente Universitário

B – As entidades intermunicipais

6. A Proposta de Lei não aproveita em definitivo a liberdade que o legislador constitucional concedeu ao prever no nº 3 do artigo 236º da Constituição da República Portuguesa (CRP) que *nas grandes áreas urbanas e nas ilhas, a lei poderá estabelecer, de acordo com as suas condições específicas, outras formas de organização territorial autárquica* (sublinhado nosso).
7. Esta referência, a *outras formas de organização autárquica* justifica-se na medida em que complementa o elenco de entes autárquicos que, para o continente e para as ilhas, se encontram previstos nos números 1 e 2 do mesmo artigo 236º.
8. A redacção deste artigo, cuja numeração resulta da Revisão Constitucional de 1997, atravessou praticamente incólume os diversos processos de revisão constitucional, recebendo apenas uma pequeníssima alteração introduzida pelo processo de revisão de 1982 que estendeu às ilhas a possibilidade da lei prever outras formas de organização autárquica.
9. Ao invés, o documento em análise define as entidades intermunicipais como pessoas colectivas de direito público de âmbito territorial autárquico que integram a administração autónoma municipal (nº 1 do artigo 63º), divide-as em áreas metropolitanas e em comunidades intermunicipais (nº 2 do artigo 63º) dependentes de um acto de criação do legislador ordinário (nº 1 do artigo 64º), o que representa desde logo uma entorse à autonomia dos municípios associados.

Gonçalo Ribeiro da Costa

Advogado
Docente Universitário

10. Desde logo importa chamar a atenção para o facto de o conceito constitucional de autarquia vigente desde 1976 pressupor a eleição directa dos seus órgãos, o que não sucede com estas entidades, pelo que a sua qualificação como “pessoas colectivas de direito público de âmbito territorial autárquico”, encerra uma contradição.
11. Por outro lado, de toda a economia do articulado resulta que estamos perante entidades com natureza associativa, com a particularidade (que já vem de trás) de que aquela natureza associativa (pressupondo um acto de liberdade) também está limitada perante o carácter obrigatório destas associações, na medida em que são criadas “ope legis”, nada mais restando para decisão dos órgãos dos municípios compulsivamente associados.
12. Fica assim dispensada, ou melhor, não há lugar à outorga de um qualquer acto que formalize, individual ou colectivamente, a vontade daqueles municípios.
13. Outra das consequências é a de que nenhum dos municípios dispõem da faculdade de abandonar a estrutura intermunicipal, uma vez que a sua inclusão partiu de um acto de vontade do legislador parlamentar e só outro acto com idêntica força vinculativa pode alterar o figurino territorial da entidade intermunicipais.
14. Por outro lado, a proposta determina que cada entidade intermunicipal não pode integrar menos de 5 municípios nem ter uma população inferior a 90.000 habitantes (nº 3 do artigo 64º) mas é omissa quanto aos critérios que permitirão a criação de uma área metropolitana ou de uma comunidade intermunicipal (não obstante a referência feita às NUTS), o que deixa antever que prevalecerá a vontade do legislador, eventualmente sem necessidade de colher os contributos das autarquias municipais directamente interessadas.

Gonçalo Ribeiro da Costa

Advogado
Docente Universitário

15. Este projecto de modelo cerceia, por isso, a liberdade associativa dos municípios, um dos corolários da sua autonomia e rejeita a mais-valia que constitui a possibilidade de cada município se associar de acordo com os seus próprios interesses, o que não é desmentido pela possibilidade de os municípios se associarem em associações de Direito privado (artigo 120º).
16. O figurino que se pretende instituir para as entidades intermunicipais é coerente com a filosofia tuteladora que preside ao documento, porquanto se comparado com o actual modelo reduz a participação das assembleias municipais a um mero acto eleitoral para a comissão executiva (artigo 74º) e não garante que esta possua uma composição eminentemente técnica, podendo conflitar a sua legitimidade com o órgão deliberativo (conselho metropolitano ou conselho intermunicipal, conforme o caso).
17. Mesmo a participação das assembleias municipais no processo eleitoral é mitigada, pois o colégio eleitoral deixa de ser composto pelo conjunto dos membros de cada assembleia para passar a ser objecto de um prévio processo de selecção baseado nas eleições para a assembleia municipal (nº 2 do artigo 74º).
18. Ou seja, sendo intencional a opção por um modelo de legitimidade democrática indirecta, mesmo assim esta é reduzida substancialmente, quando comparada com o actual figurino.

Gonçalo Ribeiro da Costa

Advogado
Docente Universitário

B.1 – As áreas metropolitanas

19. O primeiro reparo que cabe fazer neste domínio é a ausência de um artigo que elenque de forma clara e tão exaustiva quanto possível quais são as atribuições metropolitanas (artigo 65º).
20. Só com o recurso a esta técnica legislativa se poderá definir um fio condutor do processo de transferência de competências.
21. De outro modo, estaremos sempre perante actuações avulsas e desconexas, passíveis de conflitualidade com os municípios.
22. Aquela ausência choca também com a natureza do princípio da descentralização que obriga a cometer a cada nível da administração pública, com natureza exclusiva e sem retorno, um conjunto de finalidades (atribuições).
23. E choca, por último, com os enunciados objectivos da descentralização administrativa (artigo 94º) e da sua intangibilidade (artigo 96º).
24. Contudo, voltaremos a este assunto mais adiante.
25. A resposta à questão sobre quais são as matérias de intervenção das áreas metropolitanas encontramos-la no descritivo das competências dos respectivos órgãos deliberativo (artigo 70º) e executivo (artigo 81º).
26. Mesmo assim, não vislumbramos, por exemplo, que ali figurem, com nitidez, atribuições decisórias no domínio do planeamento do território e das infra-estruturas com relevância metropolitana.

Gonçalo Ribeiro da Costa

Advogado
Docente Universitário

27. Ao invés, a vontade do legislador reduz significativamente o actual nível de atribuições metropolitanas em matéria de planeamento e limita a intervenção metropolitana à “participação”, ao “acompanhamento” e “à colaboração”.
28. Porém, podemos encontrar algumas competências potencialmente conflituosas com o âmbito de actuação municipal, a saber:
- a) A competência da comissão executiva para elaborar e submeter à aprovação propostas de harmonização no domínio dos poderes tributários municipais (alínea j) do artigo 81º);
 - b) A competência da comissão executiva para acompanhar e apoiar a instrução de processos de execução fiscal no domínio municipal (alínea bb) do artigo 81º);
 - c) A competência da comissão executiva para acompanhar e apoiar a instrução de processos urbanísticos (alínea cc) do artigo 81º).
29. Importa ainda chamar a especial atenção para a competência do conselho metropolitano de deliberar sobre a forma de imputação aos municípios integrantes das despesas não cobertas por receitas próprias (alínea n) do artigo 70º).
30. Compulsando este preceito com o elenco das receitas das entidades intermunicipais (artigo 79º da Proposta de Lei 122/XII – nova Lei das Finanças Locais), não se mostra claro se o conceito de “imputação de despesas” inclui a responsabilidade pelo pagamento das mesmas ou tão só uma mera imputação contabilística.

Gonçalo Ribeiro da Costa

Advogado
Docente Universitário

31. Mas qualquer que seja a opção, não se compreende como é que podem ser imputadas aos municípios despesas que não foram por estes aprovadas e que podem nem sequer ter cobertura nos documentos previsionais destes.
32. Detendo-nos ainda no domínio financeiro (artigo 98º), afigura-se essencial que o ali disposto cumule com a previsão das transferências do Orçamento do Estado previstas no artigo 80º da Proposta de Lei 122/XII (nova Lei das Finanças Locais).
33. O modelo de “governance” das áreas metropolitanas pressupõe a existência:
- a) de um conselho metropolitano, com funções deliberativas e constituído pelos presidentes das câmaras dos municípios integrantes (artigo 67º);
 - b) uma comissão executiva, composta por cinco membros (artigo 72º), eleitos por um colégio eleitoral composto por representantes das assembleias municipais em número condizente com a dimensão eleitoral de cada deles (artigo 74º) e
 - c) um conselho estratégico para o desenvolvimento metropolitano, com funções consultivas e composição e funcionamento a definir por deliberação do conselho metropolitano (artigo 83º).
34. As competências propostas para o conselho metropolitano (artigo 70º) resultam de uma simbiose entre os actuais elencos de poderes das assembleias metropolitanas e das juntas metropolitanas, pouco inovando com relevância.
35. Por sua vez, as competências propostas para a comissão executiva metropolitana (artigo 81º) aproximam-na da actual comissão executiva que, de

Gonçalo Ribeiro da Costa

Advogado
Docente Universitário

- obrigatória passou a facultativa, não se antevendo que venham a ter uma exigência que justifique a presença de 3 membros a tempo inteiro e mais 2 membros sem tempo (nº 5 do artigo 82º).
36. A Proposta de Lei atribui a representação em juízo das áreas metropolitanas ao presidente do conselho metropolitano e a representação fora de juízo ao primeiro-secretário, o que constitui uma menorização da função de presidente do conselho metropolitano que é quem detém uma legitimidade democrática acrescida resultante do facto de exercer um cargo objecto de sufrágio directo.
37. Ainda a respeito da comissão executiva, cumpre deixar uma especial chamada de atenção para a complexidade do processo de formação da lista candidata ao órgão (artigos 73º e 76º) e do próprio processo eleitoral, não se antevendo se podem concorrer entre si várias listas, a quem pertence a iniciativa de apresentar a lista (nº 2 do artigo 73º) e quais as circunstâncias em que cabe ao presidente do conselho metropolitano apresentar uma nova lista a sufrágio (nº 1 do artigo 76º).
38. A titulo incidental podemos identificar algumas incongruências do texto em análise, de que é exemplo a repetição de competências da comissão executiva contidas nas alíneas k), q) e r) do artigo 81º.
39. Também não se vislumbra como se conjugará a proposta repartição de competências entre o conselho metropolitano e a comissão executiva com as regras para a autorização de despesas contidas nos artigos ainda remanescentes do DL 197/99, de 8 de Junho.
40. Importa ainda definir com clareza quem detém a qualidade de dirigente máximo de serviço para efeitos de exercício do vasto conjunto de competências em matéria de recursos humanos.

Gonçalo Ribeiro da Costa

Advogado
Docente Universitário

B.2 – A transferência de competências

41. Já anteriormente abordámos o que se nos afigura ser uma opção deficiente do modelo metropolitano.
42. Esta opção mantém-se, chegados que somos aos preceitos que regulam a denominada “transferência de competências”.
43. A este respeito, o que é proposto distingue entre:
 - a) Transferência de competências (artigo 97º), irreversíveis e iguais para todos os entes intermunicipais (modelo universal);
 - b) Delegação de competências (artigo 99º), sob a forma contratual, naturalmente reversível, a operar entre o Estado e as entidades intermunicipais e entre os municípios e estas entidades.
44. O primeiro comentário que se nos oferece fazer sobre a transferência, respeita à sua natureza universal que desmente os objectivos da melhoria da qualidade dos serviços prestados às populações e da racionalização dos recursos disponíveis (artigo 101º) porquanto pode suceder que a realidade de cada ente intermunicipal aconselhe ou desaconselhe o exercício de determinada competência.
45. Em matéria de delegação de competências encontramos no artigo 105º, por remissão para os nºs 1, 2 e 5 do artigo 98º, uma referência à lei, sem que se vislumbre qual lei, uma vez que a delegação de competências se concretiza por contrato e não por via legislativa.

Gonçalo Ribeiro da Costa

Advogado
Docente Universitário

46. Cabe ainda dizer que se revelaria importante a existência de uma norma equivalente ao actual artigo 7º da Lei 46/2008, de 27 de Agosto que remete para a disciplina própria dos municípios o funcionamento dos órgãos metropolitanos.

C- As comunidades intermunicipais

47. Como tivemos o ensejo de escrever, a solução legislativa proposta integra na figura de entidades intermunicipais as áreas metropolitanas e as comunidades intermunicipais, sem contudo distinguir quais os critérios a que deve obedecer a criação de uma ou de outra figura, apenas se limitando a prescrever (nº 2 do artigo 64º) que em Lisboa e Porto podem ser criadas áreas metropolitanas.

48. Esta ausência de sinal distintivo estende-se a toda a disciplina, porquanto os artigos 90º a 93º limitam-se (com insignificantes excepções) a mandar aplicar às comunidades intermunicipais as regras anteriormente previstas para as áreas metropolitanas.

49. Por este motivo, todas as considerações que supra expendemos sobre as áreas metropolitanas são extensíveis às comunidades intermunicipais.

Lisboa, 25 de Fevereiro de 2013

(Gonçalo Ribeiro da Costa)