

eleições

NÚMERO 10

- PRESTAÇÃO DE CONTAS DE CAMPANHAS ELEITORAIS
- VOTO ELECTRÓNICO E PARTICIPAÇÃO ELEITORAL
- NOTA SOBRE OS SÍMBOLOS NACIONAIS NAS ELEIÇÕES PRESIDENCIAIS
- ACÓRDÃO do T.C. N.º 34/2005. A MESMA NORMA, DUAS EPIGRAFES, DUAS SOLUÇÕES
- BALANÇO DA COOPERAÇÃO EM MATÉRIA ELEITORAL COM OS PAÍSES LUSÓFONOS
- CONTRIBUTO PARA O ESTUDO DO REGIME JURÍDICO DAS SONDAGENS E INQUÉRITOS DE OPINIÃO
- ALGUMAS REFLEXÕES SOBRE A ELEIÇÃO E O FUNCIONAMENTO DAS AUTARQUIAS LOCAIS

revista de assuntos eleitorais

eleições

NÚMERO 10

- PRESTAÇÃO DE CONTAS DE CAMPANHAS ELEITORAIS
- VOTO ELECTRÓNICO E PARTICIPAÇÃO ELEITORAL
- NOTA SOBRE OS SÍMBOLOS NACIONAIS NAS ELEIÇÕES PRESIDENCIAIS
- ACÓRDÃO do T.C. N.º 34/2005. A MESMA NORMA, DUAS EPIGRAFES, DUAS SOLUÇÕES
- BALANÇO DA COOPERAÇÃO EM MATÉRIA ELEITORAL COM OS PAÍSES LUSÓFONOS
- CONTRIBUTO PARA O ESTUDO DO REGIME JURÍDICO DAS SONDAGENS E INQUÉRITOS DE OPINIÃO
- ALGUMAS REFLEXÕES SOBRE A ELEIÇÃO E O FUNCIONAMENTO DAS AUTARQUIAS LOCAIS

revista de assuntos eleitorais

stape

Ministério da Administração Interna

Secretariado Técnico dos Assuntos para o Processo Eleitoral

ELEIÇÕES

Revista de assuntos eleitorais (*)
N.º 10 - Maio de 2006

PROPRIEDADE:

Ministério da Administração Interna
Secretariado Técnico dos Assuntos para o Processo Eleitoral

DIRECÇÃO:

J. M. Andrade Pereira

COORDENAÇÃO TÉCNICA:

Jorge Miguéis

REDACÇÃO E ADMINISTRAÇÃO:

STAPE - Avª D. Carlos I - 134 - 1249 -104 LISBOA

CAPA E ARRANJO GRÁFICO:

Mário Pacheco e Joaquim Ferrada

EXECUÇÃO GRÁFICA:

SOARTES - artes gráficas, lda.

ISSN

0871 - 7451

DEPÓSITO LEGAL:

41658/90

Índice

- NOTA DE ABERTURA
José Andrade Pereira 5
- PRESTAÇÃO DE CONTAS DE CAMPANHAS ELEITORAIS
Miguel Fernandes 7
- VOTO ELECTRÓNICO E PARTICIPAÇÃO ELEITORAL:
LIMITES E POSSIBILIDADES
Manuel Meirinho Martins 13
- NOTA SOBRE OS SÍMBOLOS NACIONAIS
NAS ELEIÇÕES PRESIDENCIAIS
Joaquim Pedro Cardoso da Costa 23
- ACÓRDÃO do T.C. N.º 34/2005.
A MESMA NORMA, DUAS EPÍGRAFES, DUAS SOLUÇÕES
Jorge Miguéis 29
- BALANÇO DA COOPERAÇÃO EM MATÉRIA ELEITORAL
COM OS PAÍSES LUSÓFONOS
Maria da Graça Miragaia Archer 35
- CONTRIBUTO PARA O ESTUDO DO REGIME JURÍDICO DAS
SONDAGENS E INQUÉRITOS DE OPINIÃO
Francisco Luís Alves 57
- ALGUMAS REFLEXÕES SOBRE A ELEIÇÃO E O
FUNCIONAMENTO DAS AUTARQUIAS LOCAIS
João Paulo Zbyszewski 97

NOTA DE ABERTURA

- **José Andrade Pereira**

Director-Geral do STAPE/MAI

Cabe-me abrir esta 10.^a edição da revista “Eleições”, que se publica quando está prestes a terminar a minha comissão de serviço como Director-Geral do STAPE. Será, pois, este o último número da revista em que, por inerência dessas funções, tenho a responsabilidade formal da sua direcção.

E creio poder afirmar que fecho “ com chave de ouro”. Na verdade, o presente número tem um destacado conteúdo das matérias tratadas, dentro do âmbito científico que constitui o cerne do seu estatuto editorial - matérias relacionadas com eleições. Desde o actualíssimo “Prestação de contas de campanhas eleitorais” do Presidente da Entidade das Contas e Financiamentos Políticos (TC) até ao pedaço de “história caseira” relacionado com a actividade do STAPE no domínio da cooperação com países de língua oficial portuguesa, passando pelos valiosos e interessantes estudos de professores universitários e outros juristas é todo um recheio, que esteia seguramente aquela afirmação.

Permito-me também aqui (para aproveitar a última oportunidade de que, para tanto, disponho) confessar quanto foi para mim, no aspecto humano, enriquecedora a convivência com uma equipa, que, desde 1974 (a princípio, com diferente designação), vem conduzindo os processos eleitorais e referendários em Portugal.

A seriedade, o espírito de serviço, o elevado sentido de dever e a superior capacidade de entrega ao cumprimento desse dever são qualidades que não terão sido alheias à decisão de Sua Excelência o Presidente da República ter concedido a essa equipa, ao STAPE, o título de Membro Honorário da Ordem de Mérito, de cujas insígnias tive a honra de ser guardião durante o período entretanto decorrido.

Aliás, essas qualidades da equipa ficaram bem patentes, ainda recentemente, quando, num período de menos de um ano (entre Fevereiro de 2005 e Janeiro de 2006), tiveram lugar três actos eleitorais - legislativas, autárquicas e presidenciais - que decorreram com as normalidade e eficácia técnicas já habituais.

A este testemunho de homenagem a essa equipa, quero acrescentar o desejo (que a circunstância de então dela já estar desligado me deixa à vontade para formular) de que as alterações orgânicas que se prevêem para breve não desarticulem essa equipa e que, pelo contrário, o STAPE continue a contribuir, na parte técnica que lhe compete - preparação da relação dos eleitores, emissão dos cadernos eleitorais e organização dos processos eleitorais e referendários - para a maturidade do sistema democrático português.

STAPE, 25 de Maio de 2006



Prestação de Contas de Campanhas Eleitorais

- **Miguel Fernandes**

*Presidente da Entidade das Contas e Financiamentos Políticos
(Tribunal Constitucional)*

A perspectiva tradicional

A CNE como entidade fiscalizadora dos gastos de campanha

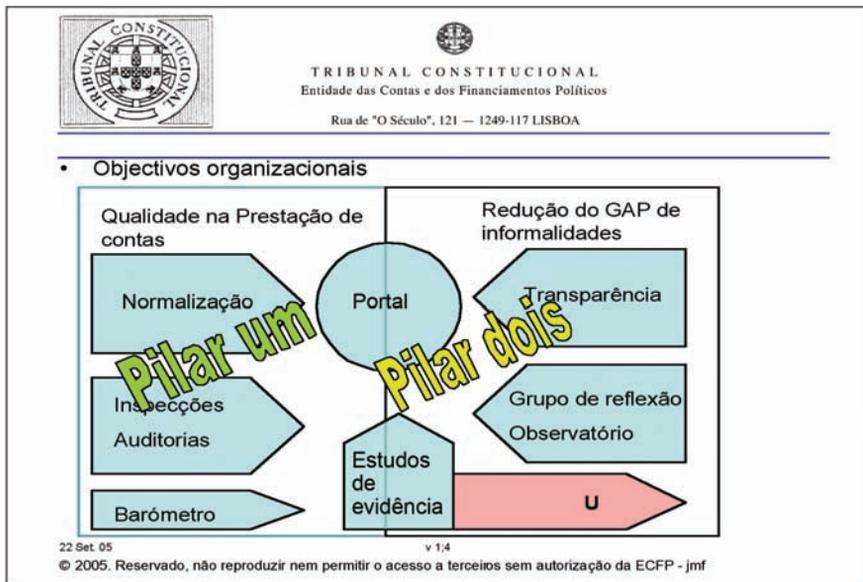
A nova perspectiva

A Lei n.º 19/2003 de 20 de Junho que regula o regime aplicável aos recursos financeiros dos partidos políticos e das campanhas eleitorais e que cria a Entidade das Contas e Financiamentos Políticos (ECFP).

A Lei n.º 2/2005 de 10 de Janeiro que regula a organização e funcionamento da ECFP.

A ECFP como entidade fiscalizadora dos gastos de campanha fixou os seguintes objetivos organizacionais:

Pilar um: Qualidade na prestação de contas assente em regras claras de normalização, inspeção e auditoria com a publicação de um barómetro de qualidade de serviço. Objectivo este exequível, se assente numa plataforma de Informação e Comunicação genericamente designada por Portal.



Pilar dois: Redução do “gap” de informalidades assente em princípios de transparência, publicado em observatório e sujeito a uma orientação estratégica de um grupo de personalidades e de forma a assegurar uma total imparcialidade. Este processo de imparcialidade deverá estar assente em estudos independentes a conduzir pela Academia (Universidades e Politécnicos) de forma, a que o fenómeno sob observação seja exaustivamente estudado, garantindo dessa forma a independência de abordagens.

Pilar um – Qualidade na Prestação de contas

Um dos pilares de actuação da ECFP é o controlo da prestação de contas por parte dos partidos políticos e dos grupos de cidadãos (no caso autárquico e presidencial).

Para o efeito editámos dois manuais de procedimentos que designámos de **Recomendações** onde de forma relativamente simples, explicitávamos aos **Partidos Políticos** e aos **Grupos de Cidadãos** a necessidade de

informar a Entidade de forma normalizada para que esta desempenhasse o seu papel, a saber:

1. Assegurar a capacidade de Inspeção e auditoria por parte da ECFP;
2. Possibilitar a criação de um Barómetro, que a todo o instante permita a aferição de desempenho por parte da ECFP.

A este conjunto de objectivos assentes no processo de prestação de contas designámos por pilar um, pois permitem as necessárias respostas a questões deste tipo:

As despesas de campanha têm sido feitas pelas contas bancárias de campanha, notificadas à ECFP?

Registam relações com o exterior do Partido / Coligação ?

Estão relacionadas com as acções de campanha ?

Questões estas fundamentais para se aferir da justeza da subvenção estatal, mas completamente irrelevantes quando se pretende quantificar o montante das informalidades praticadas pelos partidos políticos.

É de realçar que para além de um trabalho de avaliação dos prestadores de serviços externos (auditores) com a definição de requisitos de especificação muito estritos e exigentes preconizou-se a evolução da prática vigente assente em “procedimentos acordados” para “revisão limitada”, passos anteriores ao estágio que se pretende atingir designado por “certificação legal” estágio mais desenvolvido de um processo de auditoria.

Pilar Dois – Redução do “Gap” das informalidades

O outro pilar de actuação visa, essencialmente identificar e quantificar o montante “informal” da actividade política de forma geral e em particular durante as campanhas eleitorais.

Desta forma foram fixados como objectivos operacionais a recolha e tratamento de um máximo de informação de forma a que seja possível:

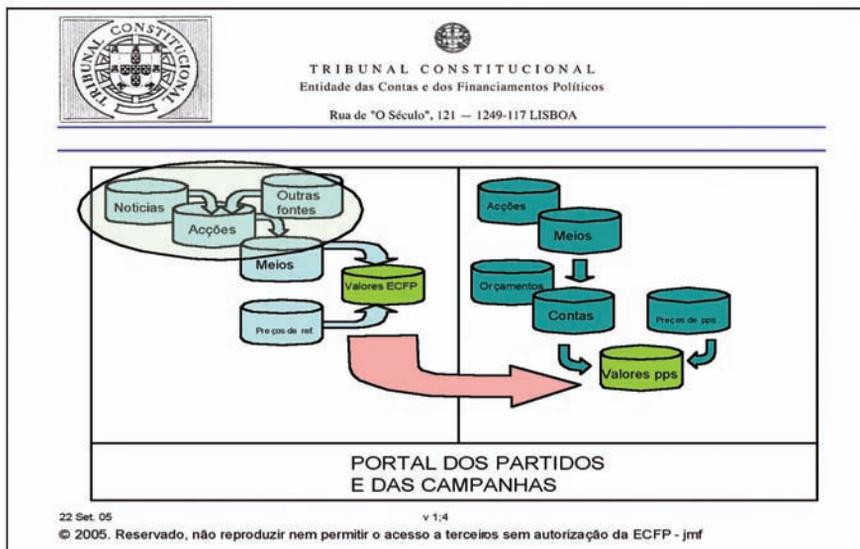
1. Assegurar a transparência através da publicação da informação, possibilitando o acesso de qualquer pessoa à documentação produzida pelos Partidos e ou G. Cidadãos;
2. Assegurar o armazenamento transparente da informação, de forma a que a comunidade académica tenha a possibilidade de estudar o fenómeno com o grau de desenvolvimento que este merece;

3. Assegurar a comparabilidade da informação hoje recolhida, com a informação a recolher no futuro de forma a que o estudo e a aprendizagem do fenómeno esteja facilitado;

Dada a informação prestada pelos partidos ser bastante exígua, foi necessário desenvolver uma ferramenta informática, que capturasse a actividade dos partidos e estruturasse a informação de forma a possibilitar a comparação, com a informação por eles a prestar quando da prestação de contas.

O SIMOCAFE – Sistema de Monitorização de Campanhas Eleitorais, desenvolvido em parceria com a LINK Consulting, é um sistema de gestão de base dados, que permite à ECFP, carregar notícias, transformá-las em acções, através de um processo de quantificação de meios, ou em alternativa carregar acções directamente a partir de inspecções e/ou estudos de evidência, afectar meios e compará-los com limites ou com a informação a prestar pelas forças políticas.

O modelo subjacente é graficamente o seguinte:

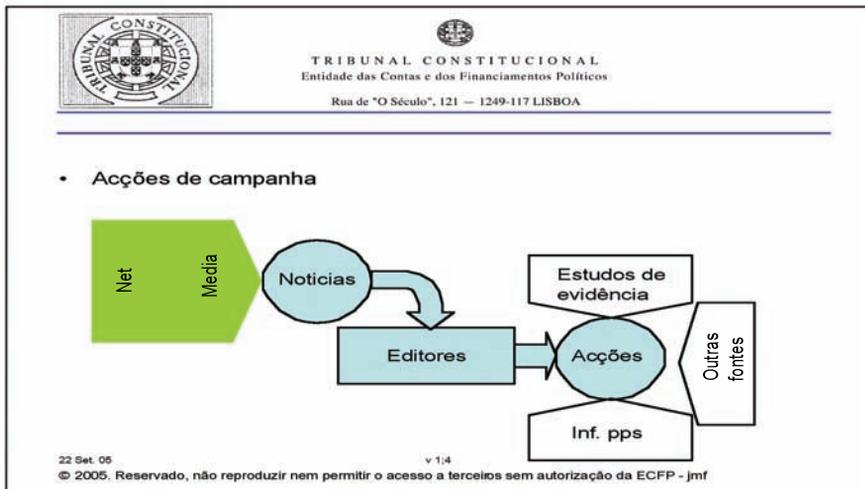


O sucesso do modelo assenta na capacidade da Entidade reconverter notícias ou informações em acções; dada a relevância deste conceito,

poderemos identificar uma acção, como uma noticia onde estejam presentes meios financeiros afectos.

A titulo de exemplo podemos considerar uma noticia um jantar de campanha no dia x, no local y da força politica z e uma acção o mesmo jantar devidamente quantificado em numero de pessoas e meios afectos.

Os estudos de evidência têm um duplo objectivo, pois se por um lado validam a informação prestada pelos intervenientes, por outro lado validam todo o processo eurístico associado ao desenvolvimento do modelo assegurando a consistência empírica que estudos desta natureza têm sempre associados.



Os meios detectados pela Entidade valorados a preços de referência são comparados por um lado com os limites legais, por outro com os meios comunicados pelas forças politicas valorados a preços de transacção efectiva.

Quando se verificarem desfasamentos significativos (quer em quantidades quer em preços) o sistema lança alertas, que originarão abordagens mais minuciosas por parte das equipas associadas ao Pilar Um.

Para além desta abordagem o pilar dois será também composto por um grupo de reflexão de personalidades sensíveis a esta temática, que dinamizem o estudo e a reflexão destes temas, com a criação de prémios ou outros incentivos que permitam sensibilizar e atravessar toda a sociedade de forma a implementar a qualidade da nossa democracia.

Conclusão:

Pensamos que com desenvolvimentos tecnológicos apropriados (desenvolvimento de um verdadeiro Portal dos Partidos e das Campanhas) associados a princípios elementares de transparência (publicações na Internet) de forma a que todos os intervenientes no processo tenham acesso, poderemos de forma ágil combater um problema que pode ser sério (financiamento ilícito dos partidos políticos) que não está quantificado e que claramente distorce as regras do jogo democrático.

Competirá a todos os intervenientes, nomeadamente o Estado, Partidos Políticos, Media, Universidades e Cidadãos darem o seu contributo para que esta caminhada no sentido da transparência seja um factor de credibilidade da vida política portuguesa.

Voto electrónico e participação eleitoral: limites e possibilidades ⁽¹⁾

- **Manuel Meirinho Martins**

Professor Auxiliar no Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas, da Universidade Técnica de Lisboa.

A introdução do voto electrónico em Portugal beneficia já de um intenso e rico debate, alimentado por diversos contributos teóricos, por discussões públicas, pelos resultados de experiências efectuadas em vários actos eleitorais e até por análises e recomendações de instituições relacionadas com o processo eleitoral.

De entre as múltiplas vertentes de análise deste tema, uma delas traz ao debate a influência desta tecnologia na participação eleitoral, matéria que é tratada, quase sempre, no plano dos valores ideais e que, por isso, tendo a confundir a democracia real com a democracia ideal. Este artigo é, sobretudo, uma reflexão desapassionada sobre as esperanças depositadas no voto electrónico na cura do deficit de participação eleitoral. É, em suma, um simples contributo para a necessidade de não projectarmos propriedades curativas dos “males” da democracia em instrumentos que não têm essa capacidade.

1. O tema: paixão e inquietação

As duas últimas décadas têm sido marcadas por uma aceleração ímpar do conhecimento no domínio das tecnologias da informação e comunicação e pela sua incorporação nas mais diversas áreas de actividade humana.

Também a democracia tem sido alvo da pressão tecnológica que caracteriza as sociedades do saber, ao ponto de alguns autores falarem na “república democrática electrónica” como a terceira grande transformação das democracias contemporâneas (Grossman, 1996).

Este paradigma lança um novo desafio ao edifício democrático

¹ Versão revista de uma intervenção no colóquio “Voto Electrónico e Privacidade dos Eleitores”, organizado pela Comissão Nacional de Protecção de Dados, na Assembleia da República, em 7 de Dezembro de 2005.

representativo no sentido da reconfiguração do seu funcionamento à luz das novas alternativas que se colocam à dupla condição da cidadania, isto é do cidadão enquanto sujeito interveniente no poder e enquanto destinatário da acção desse mesmo poder.

O tema tem suscitado tantas paixões como inquietações. Para resumir, se algumas correntes de pensamento sugerem que as novas tecnologias traçam o caminho para a terra prometida da democracia participativa (Barber, 1984) outras alertam para os seus perigos, traduzidos numa democracia sem substância, invisível e propensa à manipulação de um imperialismo tecnológico dominado pelas elites (Malina, 1999).

2. Um olhar breve sobre o estado da arte

São estas paixões e estas inquietações que encontramos nas múltiplas iniciativas levadas a cabo pelos governos e por instituições não governamentais que visam aplicar as novas tecnologias à forma de expressão da acção política dos cidadãos — onde se inclui o voto electrónico, nas suas diferentes modalidades — bem como ao modo de organização e fiscalização dos processos eleitorais.

Como é próprio das democracias, estas iniciativas, sobretudo as desenhadas pelos agentes políticos, carregam quase sempre o far-

do da imagem do poder, quando têm por prioritário o alcance de objectivos que se confundem com valores ideais, facilmente suportados pelo discurso mas dificilmente concretizáveis.

No plano prático, são muitas as experiências de introdução das novas tecnologias à esfera da relação dos cidadãos com o sistema político. No domínio do voto electrónico presencial em regime vinculativo, considerando o âmbito nacional, é de evidenciar os casos de duas democracias gigantescas, a Índia com cerca de 700 milhões de eleitores e o Brasil, com cerca de 120 milhões de eleitores. Outros países introduziram recentemente esta possibilidade, como é o caso da Venezuela.

Considerando o âmbito regional, para referir algumas, são conhecidas as experiências efectuadas na Bélgica, no Canadá, na Alemanha, na Holanda e nos Estados Unidos, assim como outras ao nível da contagem electrónica dos votos e de outras formas de expressão do voto (IDEA, 2005). Ao nível institucional, são também já várias as experiências, com ou sem sucesso, de aplicação do voto electrónico em eleições de sindicatos e de partidos, incluindo alguns portugueses (Montargil, 2004).

No domínio do chamado voto electrónico remoto, talvez o mais arrojado e imprevisível instrumento de expressão do sufrágio, são imensos os projectos e as experiências: para citar alguns dos mais importantes: o True-Vote e o E-poll

(que testam os níveis de segurança e de cumprimento da legalidade do processo eleitoral), o Cybervote (que avalia a praticabilidade do voto via Internet e por telefone); e o Framework Programme for Research and Technological Development and Demonstration, este a cargo da União Europeia e que testa sistemas de voto através da Internet para eleições de larga escala (Bittiger, 2004).

Outras experiências que combinam formas tradicionais de expressão do voto (casos do voto por correspondência e do voto por procuração) com possibilidades tecnológicas presenciais e não presenciais têm sido recentemente testadas na Inglaterra, entre 2002 e 2005 (estando também já previstos novos testes em 2006), na Holanda, Suíça, Canadá, Estónia, Nova Zelândia e Roménia.

3. Vantagens e desvantagens

Para além da paixão e da inquietude associadas ao tema, há ainda a complexidade, talvez a característica mais marcante e muitas vezes tratada de forma simplista e com excessiva generalização, por exemplo no que respeita às vantagens da aplicação alargada das novas tecnologias aos ter-

renos da participação cívica e da organização do processo eleitoral.

Correntemente, verificamos que quer do ponto de vista teórico, quer do ponto de vista político e técnico, são indicadas como vantagens do voto electrónico uma gestão mais eficaz do processo eleitoral, a facilidade de uso para o eleitor e redução dos passivos da sua participação, a diminuição dos custos das operações eleitorais, generalizando essas vantagens a qualquer sistema político e mesmo a qualquer tipo de eleição.

Ora, sabemos hoje pela avaliação das experiências efectuadas que estas vantagens variam em função de factores muitos diversos, como sejam o sistema eleitoral, o sistema de partidos, o grau de consolidação democrático, o nível de desenvolvimento económico e social, a cultura política, entre outros (Norris, 2002; Rose, 2004). Como também já tem sido evidenciado, o que pode ser uma vantagem num país pode ser uma desastrosa desvantagem noutra².

Recomenda-se, por isso, alguma cautela na assunção de pressupostos que determinam efeitos concretos e seguros da aplicação das novas tecnologias ao modo como organizamos a expressão da cidadania.

² A este propósito basta lembrar que enquanto na Inglaterra o voto por correspondência é considerado um instrumento de promoção da participação, nos EUA, nas últimas eleições presidenciais, este mesmo instrumento, embora muito generalizado, foi considerado como o mais propenso à manipulação e ao falseamento dos resultados. Cf. Michael Moss, "receios de fraude eleitoral", in Expresso, 18 de Setembro de 2004, apud. The New York Times.

É por aqui que entramos no tema que dá título ao presente artigo. Uma das vantagens teóricas — também partilhada entre nós (Andrade, 2005; UMIC, 2004) — que geralmente alimenta as experiências neste campo é a de que a modernização dos processos eleitorais pela introdução de ferramentas electrónicas leva ao aumento da participação eleitoral e ao reforço do envolvimento cívico.

4. Promessas não cumpridas

Os dados conhecidos até à data não atestam esta hipótese. Neste ponto, as promessas de mais participação não se têm cumprido e dificilmente se cumprirão. Embora não a possamos tomar por lapidar, a síntese de uma das mais prestigiadas instituições internacionais de observação dos fenómenos eleitorais (IDEA, 2005) é reveladora quando, a este propósito, refere que as experiências conhecidas não sugerem que aquelas ferramentas, e em particular o voto electrónico presencial, aumentem a participação eleitoral. Vale a pena referir alguns dados.

Os resultados da participação eleitoral em países que, de certa forma, já consolidaram o voto elec-

trónico presencial não têm sido animadores. Na Índia a taxa de participação nas eleições parlamentares de 2004 baixou 2% face a 1999. No Brasil, que em 2002 generalizou este instrumento, a taxa de participação nas presidenciais foi praticamente idêntica à das eleições de 1998 (79%) revelando uma tendência de descida já registada a partir de 1989 (IDEA, 2005).

É certo que estes exemplos não são totalmente esclarecedores, até porque, nestes países, o objectivo central que presidiu à introdução do voto electrónico presencial não foi o de aumentar a participação eleitoral³.

Nos casos em que as experiências são mais recentes (por exemplo na Suíça, na Alemanha e na Finlândia), as conclusões são ainda prematuras. Mas os resultados de muitos testes parecem também contrariar as expectativas do aumento da participação eleitoral.

Vale a pena referir que, contrariamente, assistimos à subida das taxas de participação em países onde estes sistemas ainda não foram implementados, como é o caso de Malta⁴. No mesmo sentido, atente-se, ainda, aos casos da Bélgica, da Áustria e da Dinamarca onde as taxas de participação eleitoral se mantêm elevadas des-

³ Noutro sentido, também não se podem considerar esclarecedores os efeitos da introdução do voto electrónico na participação eleitoral (inferior a 30%), no caso das eleições parlamentares na Venezuela, em Dezembro de 2005, onde se aplicou o voto electrónico presencial em regime vinculativo. Cf. www.cne.gov.ve/

⁴ Em Malta, a taxa média de participação eleitoral, entre 1971 e 2003, atinge os 95,4% (IDEA, 2004).

de há várias décadas ⁵. Note-se, também, o exemplo da Islândia, com taxas de participação eleitoral muito significativas (89% em termos médios, considerando o período entre 1971 e 2003), e onde o voto por correspondência se encontra bastante popularizado, sendo utilizado por cerca de 20% dos eleitores ⁶.

4.1. A experiência inglesa

Uma das experiências mais consistentes é a que tem vindo a realizar-se na Inglaterra, nas eleições locais, entre 2000 e 2005, envolvendo cerca de três milhões de eleitores e onde têm sido testadas várias possibilidades de expressão do voto (electrónico presencial, por correspondência, por procuração, por Internet, por telefone, em terminais de espaços públicos, etc).

Os resultados revelaram um ligeiro aumento da participação (+2%). Podíamos, por aqui, pensar que o contributo destas inovações é positivo. Contudo, os estudos sobre os efeitos do uso daqueles instrumentos evidenciaram que o aumento da participação se verificou essencialmente nos locais onde os eleitores recorreram a instrumen-

tos tradicionais (com forte uso de voto por correspondência), subindo de 34 para 49%.

Contrariamente, nos círculos onde foi disponibilizado o voto electrónico e outras tecnologias, só 9% dos votantes as usaram. Em três círculos onde se utilizaram meios electrónicos, a participação aumentou muito ligeiramente. Mas, em dois terços da área de experimentação com novas tecnologias a participação baixou. Relativamente aos testes de 2003, um inquérito pós-eleitoral confirmou que eram os jovens quem mais usava as novas tecnologias mas, simultaneamente, faziam parte do segmento dos que menos votavam. Os mais idosos sentiam-se menos confortáveis no uso das novas tecnologias, mas revelaram hábitos consistentes de exercício do voto.

Estes factos levaram a comissão eleitoral a recomendar o uso alargado do voto por correspondência como prática para todas as eleições locais. Quanto ao resto, recomendou a continuidade dos testes numa lógica de disponibilização de mais opções de uso pelos eleitores do que como forma de aumentar a participação ⁷.

Outros dados conhecidos, nomeadamente a partir de estudos realizados nos EUA, têm revelado que as novas tecnologias são mais

⁵ Na Bélgica, entre 1977 e 2003, a taxa média de participação nas eleições parlamentares é de 93%; na Áustria, entre 1975 e 2003, cifra-se em 87,5% enquanto na Dinamarca, entre 1975 e 2001, atinge os 86% (IDEA, 2004).

⁶ Note-se que dos países referidos só a Bélgica pratica o voto obrigatório a nível nacional. Na Áustria a obrigatoriedade do voto só se verificou, entre 1979 e 2004, nas regiões de Vorarlberg e Tirol. No território vigorou entre 1949 e 1979 (IDEA, 2004).

⁷ Cf. www.electoralcommission.gov.uk

propícias para serem utilizadas por pessoas que já são participantes na política do que por aqueles que não participam regularmente (Norris, 2002).

4.2. Alertas para o fosso tecnológico

Na linha destes e de outros resultados, muitos investigadores têm alertado para o facto de, nos casos em que se tem verificado um ligeiro acréscimo da votação entre os jovens, tal facto traduzir, por um lado, uma adesão meramente quantitativa. Por outro lado, este facto parece também confirmar a tese do esperado aumento das desigualdades no uso das TIC. Trata-se de alertas para o fosso digital das sociedades desenvolvidas, isto sobretudo no que respeita ao uso do voto electrónico remoto, dados os perfis conhecidos das chamadas comunidades on-line, como é o caso da registada na União Europeia, entre 1996 e 2000, que integram sobretudo jovens, com instrução elevada, profissões liberais e com altos cargos na administração e na gestão e com elevados rendimentos (IDEA, 2004).

A este propósito muitos investigadores têm notado que, enquanto as ferramentas tradicionais colocam todos os cidadãos em circunstâncias muito idênticas de expressão do voto, as soluções mistas abrem caminho a algumas desigualdades (embora pouco expressivas) e as soluções tecnológicas, sobretudo as mais inovadoras, alimentam e ampliam as diferenças entre o cidadão digital e o cidadão paroquial.

Os resultados apurados para os eleitorados mais jovens são, aliás, paradigmáticos. Muitos projectos visam aumentar os níveis de exercício do sufrágio entre os jovens, mas não raramente se esquecem que uma boa parte deles rejeita a entrada no sistema ao dispensar a capacidade eleitoral activa⁸. É certo que os jovens podem estar mais disponíveis para a na-vegação democrática. Mas do ponto de vista da participação eleitoral, para eles e para a democracia, isso de nada lhes serve quando rejeitam a inscrição no recenseamento eleitoral. Daí que muitos estudiosos aconselhem, nos casos em que se pretende incrementar a participação eleitoral, o uso combinado de várias possibilidades de expressão do voto.

⁸ Como exemplo, note-se que no Chile, nas eleições presidenciais de Janeiro de 2006, os dados da inscrição no recenseamento eleitoral revelam que 75% dos cidadãos eleitores com menos de trinta anos não se encontram inscritos nos cadernos eleitorais. Para o caso português, embora não sejam conhecidos dados oficiais, algumas estimativas referem que cerca de metade dos jovens que atingem a idade de votar não se inscrevem no recenseamento eleitoral.

5. **Voto electrónico como forma de participação política**

Ora o que as experiências parecem confirmar é o que desde há muito as várias teorias da participação política vêm antecipando. É que as novas tecnologias situam-se apenas no âmbito da facilitação do exercício do voto e não nas motivações para o acto. Estas encontram-se associadas a uma complexidade rede de factores que incluem os de natureza institucional, social, política e até individual (Freire e Magalhães, 2002). Os estudos que se têm debruçado sobre este tema têm evidenciado estes factores. Por exemplo, no que respeita aos factores institucionais, isto é às regras do jogo, as investigações têm revelado a influência do voto obrigatório, da redução da idade do voto e de factores associados às características dos sistemas eleitorais e aos padrões da competição eleitoral, como determinantes do grau de adesão às urnas.

Por outra via, a teoria da participação política, recomenda que não confundamos formas de intervenção cívica e política com o modo do seu uso (Meirinho Martins, 2004). O voto electrónico não é uma forma de participação política nem muito menos uma nova forma (e, deste ponto de vista, não acrescenta nada à democracia). É sim um mecanismo diferente de usar uma forma de participação já existente. Não mexe na substância da participação, isto

é, na sua essência, como não aumenta a estrutura de oportunidades de participação mas, tão só, diversifica o modo do seu uso.

6. **Compreender a democracia real**

Em síntese, importa salientar que o fenómeno da participação política, dos graus e modos de a realizar e de a incrementar é seguramente uma tarefa da qual não nos devemos demitir. Mas isso exige um esforço redobrado de compreensão do funcionamento da democracia real, como requer discernimento para conhecer os verdadeiros factores que determinam e condicionam uma participação cidadã substantiva e não meramente formal.

O problema de fundo é que, na democracia real, raramente temos coragem para modificar o que mais importa. E, não menos raramente, projectamos capacidades curativas dos males da democracia em instrumentos que não têm nem podem ter essa capacidade.

A participação política é, na sua essência, um acto que requer, para ser significativo, envolvimento substantivo, esforço, consumo de tempo e de energias. Tudo o que se fizer para facilitar a acção política pode ser muito do ponto de vista da racionalidade das tarefas, mas é seguramente pouco do ponto de vista da essência democrática. E

será ainda muito menos se esse esforço não for concertado com tarefas bem mais prioritárias.

Um acérrimo defensor da democracia participativa, Benjamin Barber, afirmou que o debate destas matérias pode ser dificultado porque os que conhecem a democracia sabem pouco de tecnologia; os que dominam a tecnologia sabem pouco de democracia e ainda há muitos que tratam da divulgação destas questões que não sabem nem de uma coisa nem de outra (Barber, 2000).

Certamente, o autor não pretendeu criticar os diversos intervenientes do processo de aplicação das tecnologias de comunicação à intervenção cívica e política: nem os mais crentes nem os mais cépticos nos seus benefícios para a democracia. A meu ver, a mensagem vai no sentido de alertar para o facto de um empreendimento desta natureza requerer a junção de olhares e de saberes cruzados, bem como a eliminação de pressupostos que enviesam o caminhar para destinos a que não conseguimos chegar.

Referências bibliográficas

- Andrade, Francisco (2005) “Algumas considerações relativas ao voto electrónico”, in *Eleições-Revista de Assuntos Eleitorais*, n.º 9, Set-2005, Lisboa, STAPE.
- Barber, Benjamim (1984), *Strong Democracy*, Berkeley, University of California Press.
- (2000), “Which Technology for which Democracy? Which Democracy for which Technology?”, *International Journal of Communications, Law and Policy*, n.º 6.
- Bittiger, Tim (2004), “Innovative Technology and its Impact on Electoral Processes”, in *Voter Turnout in Western Europe since 1945*, Estocolmo, IDEA.
- Castells, Manuel, (2001), *La Era de la Información*, Madrid, Alianza Editorial.
- Freire, André e Magalhães, Pedro (2002), *A Abstenção Eleitoral em Portugal*, Lisboa, ICS.
- Grossman, Lawrence, (1996), *The Electronic Republic*, Nova Iorque, Penguin Books.
- Malina, Anna, “Citizen democratization and alienation”, in Barry Hague e Brian Loader (eds), *Digital Democracy*, Londres, Routledge.
- Meirinho Martins, Manuel (2004), *Participação Política e Democracia – o caso português*, Lisboa, ISCSP.
- Montargil, Filipe (2004), “Voto Electrónico em Portugal e democracia”, in *Eleições-Revista de Assuntos Eleitorais*, n.º 8, Dez-2004, Lisboa, STAPE.
- Norris, Pippa (2002), *Democratic Phoenix: Political Activism Worldwide*, Nova Iorque, Cambridge University Press.
- (2002), “Who Surfs? New Technology, Old Voters and Virtual Democracy in US-Elections 1992-2000”, in Elaine Kamarck and Joseph Nye, *Governance.com? Democracy in Information Age*, Washington, Brookings Institution Press.
- (2004), “Will New Technology Boost Turnout? Experiments in e-Voting and All-Postal Voting in British Local Elections”, in *Voter Turnout in Western Europe since 1945*, Estocolmo, IDEA.
- Rose, Richard (2004), “Voter turnout in the European Union Member Countries”, in *Voter Turnout in Western Europe since 1945*, Estocolmo, IDEA.
- Unidade de Missão, Inovação e Conhecimento (UMIC), “ Voto electrónico para um Portugal Moderno: alavanca para uma melhor cidadania”, 2004.
- Expresso, Ed. De 18 de Setembro de 2004.
- IDEA (2005), “Postal Voting and Voting on the Internet”, www.idea.int
- www.cne.gov.ve
- www.electoralcommission.gov.uk

Nota sobre os símbolos nacionais nas eleições presidenciais

- **Joaquim Pedro Cardoso da Costa**
Assistente da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa

1. A questão do uso de símbolos nacionais (a bandeira nacional ou algum dos seus elementos, como as cores, o escudo e a esfera armilar) em material de propaganda política só é tratada expressamente numa disposição do ordenamento jurídico português.

Trata-se do artigo 51.º, n.º 3, da Constituição, nos termos do qual “os partidos políticos não podem ... usar ... emblemas confundíveis com símbolos nacionais”. A razão de ser desta norma parece clara: preservar a liberdade de escolha dos cidadãos eleitores, ao impedir a apropriação dos símbolos nacionais por qualquer candidatura e a confusão entre essa candidatura e o País. Trata-se, assim, de uma exceção (das poucas que a Constituição consagra) ao princípio da “liberdade de propaganda” - consagrado no artigo 113.º, n.º 3, *a*), da Constituição como um dos princípios gerais que regem as campanhas eleitorais -, justificada por outro desses princípios gerais, o da “igualdade de oportunidades e de tratamento das diversas candidaturas” - artigo 113.º, n.º 3, *b*), da Constituição.

Sendo esta a sua razão de ser, deve defender-se que o artigo 51.º, n.º 3, da Constituição também se aplica, por analogia, à propaganda política no âmbito das campanhas eleitorais presidenciais (em que os partidos políticos, como tais, não são intervenientes), assim como à propaganda política promovida por grupos de cidadãos eleitores independentes nas eleições autárquicas. Ou seja, a proibição constitucional abrangerá todas as campanhas eleitorais, independentemente da participação de partidos, e significa que não se podem usar os símbolos nacionais como “emblemas” ou símbolos das candidaturas.

No entanto, para o caso das eleições presidenciais, esta norma tem pouca relevância, uma vez que os candidatos não têm, oficial-

mente, um emblema, um símbolo ou um logotipo. Na verdade, nos termos do artigo 86.º, n.º 2, da Lei Eleitoral para o Presidente da República, nos boletins de voto serão impressos apenas “os nomes dos candidatos e as respectivas fotografias, tipo passe, reduzidas, dispostas horizontalmente, uns abaixo dos outros, pela ordem que tiver sido sorteada”.

Isto é: ao contrário do que acontece com as eleições em que participam os partidos, as candidaturas presidenciais não têm símbolos (que careçam de ser registados no Tribunal Constitucional e que sejam impressos nos boletins de voto – cfr., por exemplo, artigo 95.º, n.º 2, da Lei Eleitoral para a Assembleia da República) a que se aplique a proibição do artigo 51.º, n.º 3, da Constituição. Ou melhor: nas candidaturas presidenciais, o símbolo é a própria fotografia do candidato, e não qualquer outro.

2. Não havendo outra disposição que se aplique ao uso de símbolos nacionais em propaganda política, nomeadamente eleitoral, sobra a lei geral que regula o uso dos símbolos nacionais, e que deverá ser interpretada tendo em conta, em particular, o citado princípio constitucional da liberdade de propaganda política, nomeadamente no âmbito das campanhas eleitorais, e, em geral, a liberdade de expressão (artigo 37.º da Constituição).

Em primeiro lugar, há que registar que o diploma que regula o

uso da bandeira nacional (Decreto-Lei n.º 150/87, de 30 de Março) é omissivo quanto à questão da sua utilização para fins privados, comerciais, políticos ou outros (note-se que a utilização da bandeira é ainda regulada em normas específicas do âmbito militar e marítimo que não relevam para a presente questão). O seu objectivo essencial é o de definir as regras pelas quais se deve reger o uso público da bandeira

Não obstante, são de destacar as seguintes disposições: dever de respeito pela bandeira nacional, sob pena de sanção penal (artigo 1º); obrigação de apresentação da bandeira de acordo com o “padrão oficial” (definido no artigo 11.º da Constituição) e em bom estado (artigo 2.º, n.º 2); possibilidade de os dirigentes de instituições privadas ou pessoas singulares hastearem ou mandarem hastear a bandeira, “desde que respeitados os procedimentos legais e protocolares em vigor” (artigos 3.º, n.º 2, e 4.º, n.º 2); proibição do uso da bandeira, em actos públicos, “como decoração, revestimento ou com qualquer finalidade que possa afectar o respeito que lhe é devido” (artigo 10.º).

A citada protecção penal dos símbolos nacionais encontra-se, por sua vez, no artigo 332.º, n.º 1, do Código Penal (“ultraje de símbolos nacionais”), que pune com pena de prisão até 2 anos ou com pena de multa até 240 dias “quem publicamente, por palavras, gestos ou divulgação de escrito, ou por

outro meio de comunicação com o público, ultrajar a República, a bandeira ou o hino nacionais, as armas ou emblemas da soberania portuguesa, ou faltar ao respeito que lhes é devido”.

3. Sendo controverso o sentido preciso, a justificação e mesmo a legitimidade constitucional desta norma penal¹, é no entanto manifesto que nem ela nem as disposições do Decreto-Lei n.º 150/87, de 30 de Março, impedem, pelo contrário, a utilização da bandeira nacional, ou de algum dos seus elementos, nos materiais de propaganda política de um candidato sério à Presidência da República: tudo está, é claro, em que o uso da bandeira, ou dos seus elementos, não afecte “o respeito que lhe é devido” (como aconteceria, por exemplo, com actos como os de cuspir na Bandeira ou de a incendiar ou rasgar).

A protecção penal dos símbolos nacionais (a bandeira e o hino nacionais) tem que se relacionar, é bom de ver, com a sua consagração constitucional no artigo 11.º, n.ºs 1 e 2, da Constituição: é aí definido que a Bandeira Nacional é “símbolo da soberania da República, da independência, unidade e integridade de Portugal”. Se assim é, faltar ao “respeito devido” à ban-

deira há-de configurar uma falta de respeito ou uma afronta a um destes valores (soberania, independência, unidade e integridade nacional), no fundo, uma afronta a Portugal.

Nada estará mais longe do que acontece nas eleições presidenciais: uma candidatura séria à Presidência da República, ao cargo de Chefe do Estado, passa sempre, em maior ou menor medida, por uma exaltação da República e de Portugal, e é nesse contexto que se entende e justifica o uso dos símbolos nacionais nos seus materiais de propaganda política.

4. Em segundo lugar, há que dar conta da protecção que rodeia os símbolos nacionais em sede de regulamentação da propriedade industrial.

Com efeito, o artigo 239.º, a), do Código da Propriedade Industrial (aprovado pelo Decreto-Lei n.º 36/2003, de 5 de Março) determina que é fundamento de recusa de registo de uma marca o facto de ela conter “em todos ou alguns dos seus elementos, bandeiras, armas, escudos e emblemas ou outros sinais do Estado, municípios ou outras entidades públicas, nacionais ou estrangeiras, sem autorização competente”.

¹ Cfr. António de Araújo, “A Nação e os seus símbolos. Breves comentários ao Artigo 11.º da Constituição”, in *O Direito*, Ano 133.º, Janeiro/Março de 2001, pp. 197-224; Pedro Caetano, “Artigo 332.º”, in Jorge Figueiredo Dias (dir.), *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo III, artigos 308.º a 386.º*, Coimbra Ed., 2001, pp. 251-257; e João Raposo, “O crime de ‘ultraje aos símbolos nacionais’ nos direitos português e norte-americano. Uma análise comparatística sobre as questões do bem jurídico tutelado e da legitimidade constitucional da intervenção penal”, in *Estudos em Homenagem ao Conselheiro José Manuel Cardoso da Costa*, vol. I, Coimbra Ed., 2003, pp. 795-833.

Por sua vez, o artigo 224.º do mesmo Código esclarece-nos que “o registo confere ao seu titular o direito de propriedade e do exclusivo da marca para os produtos e serviços a que esta se destina”.

Significará isto que uma candidatura presidencial está proibida de usar nos seus materiais de propaganda política elementos da bandeira nacional? Ou, pelo menos, que terá, para o poder fazer, de se munir da necessária autorização da entidade competente?

A resposta a ambas as questões só pode ser negativa.

Por um lado, há que não esquecer que a liberdade de propaganda e de expressão políticas (e em especial no âmbito das campanhas eleitorais) é um princípio constitucional (instrumental em relação à Democracia) que só pode ceder nos termos previstos pela própria Constituição.

Por outro lado, e decisivamente, há que notar que não existe, com o mero uso nos materiais de propaganda de elementos da bandeira nacional, nenhuma intenção de apropriação e de exclusividade, e por isso não se põe a questão de um eventual pedido de registo, para efeitos do citado artigo 224.º.

As citadas normas do Código da Propriedade Industrial têm apenas o objectivo de reafirmar algo que já resulta directamente da Constituição: a Bandeira Nacional (como o Hino Nacional) pertence ao “domínio público”, com o duplo sentido de não poder ser apropriada por ninguém e poder ser usada por todos (apenas com o limite da salvaguarda do respeito que lhe é devido).

O uso da bandeira para fins privados (e em especial no âmbito da liberdade de expressão política dos cidadãos) aproxima-se assim da situação em que, fora de qualquer cerimónia oficial pública, um grupo de pessoas canta o hino nacional. O uso da bandeira nacional nas eleições presidenciais tem constituído, aliás, uma prática corrente, seguida no passado em muitas eleições.

5. Concluindo.

É perfeitamente legítimo o uso da bandeira nacional ou de algum dos seus elementos (cores, escudo, esfera armilar), em material de propaganda política de uma candidatura presidencial (isoladamente ou em conjunto com outros elementos gráficos, palavras, slogans, etc) ², desde que se trate de um

² Também tem sido este o entendimento da Comissão Nacional de Eleições a propósito de símbolos municipais ou heráldicos: cfr., por exemplo, as decisões de 18/9/2001, no proc. n.º 28 (“embora não seja proibido o uso de símbolo heráldico, aconselha-se a alteração do panfleto de forma a não criar dúvidas quanto à titularidade do material de propaganda”), e de 27/11/2001, no proc. n.º 85 (“sobre a matéria ora em apreço - utilização do símbolo oficial da Junta de Freguesia nos cartazes do PS -, a Comissão Nacional de Eleições reiterou o seu entendimento de que não há impedimento legal ao uso respeitoso dos símbolos heráldicos pelas candidaturas e desde que o símbolo seja inserido no material de propaganda por forma a evitar confusão junto dos eleitores quanto à titularidade do meio de propaganda”), ambas em www.cne.pt

uso respeitoso dos símbolos nacionais, que não se pretenda apropriar deles nem tenha nenhuma pretensão de exclusividade – permitindo assim que outras candidaturas também os utilizem -, equivalente, no fundo, ao acto de cantar o Hino Nacional no encerramento de um comício.

Lisboa, 11 de Novembro de
2005

ACÓRDÃO N.º 34/2005.

A MESMA NORMA, DUAS EPÍGRAFES, DUAS SOLUÇÕES *

- **Jorge Miguéis**
Subdirector Geral do STAPE/MAI
Membro da Comissão Nacional de Eleições

1. A questão. O artigo 9.º da LEAR e as suas duas epígrafes.

O Tribunal Constitucional (TC) foi suscitado - em duas ocasiões distintas, por candidatos a Deputados que eram presidentes de Câmara Municipal e, em ambos os casos, na sequência de deliberações da Comissão Nacional de Eleições (CNE) - a pronunciar-se, em sede de recurso, sobre a correcta interpretação a dar ao disposto no artigo 9.º da Lei n.º 14/79, de 16 de Maio (lei eleitoral da Assembleia da República – LEAR).

Aquando do primeiro pronunciamento do TC (através do Acórdão n.º 404/89) a norma - cujo teor integral é: “*Desde a data de apresentação das candidaturas e até ao dia das eleições os candidatos que sejam presidentes de câmaras municipais ou que legalmente os substituam não podem exercer as respectivas funções*”- *tinha como epígrafe “Incompatibilidades”*.

Essa epígrafe originária foi alterada, mantendo-se o corpo do artigo, para “*Obrigatoriedade de suspensão do mandato*” pela Lei n.º 10/95, de 7 de Abril, antes do segundo entendimento do TC, verificado no Acórdão n.º 34/2005.

Deixando de lado a questão relativa ao facto de se tratar de candidatos a eleições distintas – no primeiro caso às eleições para o Parlamento Europeu e no segundo às eleições para a Assembleia da República - pacificamente resolvida pelo Tribunal, bem como a questão relativa à competência da CNE para, com eficácia constitutiva, determinar a suspensão do mandato dos candidatos que fossem presidentes de câmara, não tão pacificamente resolvida, cen-

tramos a nossa atenção no problema eleitoral propriamente dito que, simplificando, é o dos efeitos concretos do disposto na norma em apreço sobre o estatuto dos candidatos às eleições legislativas e europeias que sejam presidentes de câmara municipal.

2. As decisões do TC

Sobre a matéria central de que nos ocupamos, pode sinteticamente afirmar-se que no Acórdão n.º 404/89, tirado na vigência da epígrafe originária do art.º 9.º da LEAR, o TC entendeu – contrariamente à deliberação recorrida da CNE – que a norma não implicava a “suspensão do mandato” por parte dos presidentes de câmara municipal que fossem candidatos, por tal interpretação exceder o “não exercício de funções” previsto na lei. Esse entendimento foi, aliás, unânime.

Teve o plenário do TC em consideração não só o que a lei literalmente dizia, mas também que o tipo de intervenção dos presidentes de câmara municipal no processo eleitoral “aconselha a que, sendo eles candidatos à eleição, se mantenham afastados do exercício das respectivas funções desde a data de apresentação de candidaturas até ao dia da eleição” sendo, por isso de corrigir o entendimento, perfilhado pela CNE, que os obrigaria a suspender o mandato.

O mais recente Acórdão n.º 34/2005, atenta a atrás referida alteração, introduzida na epígrafe da norma em causa pela Lei n.º 10/95, veio alterar também o seu entendimento, referindo na sua parte substancial que:

“Devendo ter-se presente que, na altura em que o legislador alterou a Lei n.º 14/79 já o TC havia considerado, pelo Acórdão n.º 404/89, que a norma do artigo 9.º apontava tão só para a proibição do exercício de funções, não pode deixar de se atribuir relevância àquela modificação. Na verdade, sendo de pressupor que o legislador conhecia a jurisprudência do TC sobre a matéria – tanto mais que a alteração da epígrafe foi avançada pela Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias -, considera este Tribunal que, ao alterar a epígrafe do artigo 9.º, se clarificou a interpretação do referido preceito no sentido de se entender que a proibição do exercício de funções, a que se refere o corpo do artigo, significa «obrigatoriedade de suspensão de mandato». É que à interpretação em que assentou o Acórdão n.º 404/89 também não foi alheia a epígrafe da versão então vigente do referido artigo 9.º, «Incompatibilidades».

Esta solução, sendo obviamente compatível com uma preocupação de transparência democrática, é também justificada á luz do artigo 150.º da Constituição, sendo que não se mostra de todo

em todo desproporcionada em face do período em que tal suspensão deve ocorrer.”

De notar que esta peça jurisprudencial esteve longe de colher a unanimidade dos Juizes, tendo-se registado 4 votos de vencido e, também, três outros de conformidade que, ao que nos parece, verdadeiramente não se pronunciam sobre o fundo da questão.

Estamos, portanto, perante matéria controversa, não só por força dessa clara “divisão” de opiniões no seio do TC, mas também porque a deliberação da CNE, de 18 de Maio de 2004, não foi igualmente unânime, tendo-se, além disso, contra ela manifestado, vivamente, a Associação Nacional de Municípios Portugueses, em parecer jurídico de 29 de Junho desse mesmo ano, com fundamentação que julgamos bem construída.

Esta foi, contudo, jurisprudência que foi prontamente acatada pelos vários candidatos às recentes eleições legislativas (20 de Fevereiro), atitude que é reveladora do respeito institucional e científico que merecem, de todos os intervenientes nos processos eleitorais, as decisões do TC, instância que nestas matérias tem tido ao longo dos anos uma influência decisiva na melhoria qualitativa da legislação própria e no estabelecimento de práticas correctas que muito têm contribuído para a regularidade e fluidez dos processos eleitorais e referendos.

Foi decisiva, a título de mero exemplo, a abundante jurisprudência do TC em matéria de legislação eleitoral autárquica, nomeadamente nas alterações que em diversos diplomas avulsos e na actual Lei Orgânica n.º 1/2001, de 14 de Agosto foram consagradas como opções inovadoras e clarificadoras.

3. Apreciação (crítica) final

O relevante papel do TC, justamente ressaltado no final do ponto anterior, não impede que, no caso concreto, manifestemos discordância – como o fizemos enquanto membro da CNE, votando contra a deliberação recorrida – com a jurisprudência introduzida pelo Acórdão n.º 34/2005, que julgamos traduzir algum retrocesso na apreciação de uma norma que sempre se revelou polémica, quer quando apreciada com a primeira epígrafe quer com a que está em vigor, não sendo por acaso que o Tribunal teve de se pronunciar duas vezes.

É que em matéria de limitação de exercício de direitos sempre haverá divergência de opiniões, para mais quando não parecem demasiado evidentes as razões de fundo que levam o intérprete a adoptar uma opinião que se traduz numa medida restritiva do livre exercício de mandato conferido em eleição por sufrágio directo, secre-

to e universal, profundamente personalizado.

Se há titular de cargo político que exerce um mandato para o qual as características pessoais e a relação de proximidade e confiança que estabelece com os eleitores são determinantes, esse titular é o presidente da câmara municipal (e, em boa medida, o presidente da junta de freguesia, que também tem, enquanto titular desse mandato e o de presidente da comissão recenseadora, uma relevante intervenção nos processos eleitorais e referendos que, todavia, não impeliram o legislador a consagrar para ele norma idêntica...) o que pareceria aconselhar alguma prudência nas limitações, ainda que restritas no tempo, ao livre e responsável exercício do mandato, nomeadamente em matéria não eleitoral.

Note-se, aliás, que na legislação que regula as eleições autárquicas, nas quais a chamada "*captatio benevolentiae*" parece poder exercer-se com mais intensidade e interesse directo por parte dos autarcas, "*maxime*" os presidentes de câmara municipal, não existe dispositivo legal idêntico ao do artigo 9.º da LEAR, o que parece significar que as razões e fundamentos invocados para exigir a suspensão do mandato (ou a mera suspensão de funções) não são tão ponderosos que justifiquem a restrição jurisprudencialmente adoptada.

A nosso ver não pode também, nesta matéria, invocar-se o argumento "numérico", uma vez que não só do ponto de vista dos princípios tal se afigura incorrecto como, de facto, não são muitos mais os recandidatos a presidente da câmara do que os candidatos a Deputados à AR que exercem essas funções.

Então onde começam e onde acabam os fundamentos da restrição, de modo a que não se coloque em crise a "lógica" do sistema e o princípio da igualdade?

A este propósito afigura-se de reter a declaração de voto – embora concordante com a decisão – do Conselheiro Vítor Gomes, no Acórdão 34/2005, que considera que o disposto no artigo 9.º da LEAR viola o artigo 18.º n.º 2, com referência ao artigo 48.º n.º 1, da Constituição da República.

Também a importância atribuída, na economia do artigo em apreço, à alteração da redacção da epígrafe, nos parece excessivamente sobrevalorizada, sem que, ao menos, se invoquem, relativamente ao entendimento anterior, outros mais fundamentos substantivos relacionados com a intervenção concreta dos presidentes de câmara no processo eleitoral – já suficientemente pormenorizada no Acórdão n.º 404/89 – que possam justificar a alteração do entendimento do plenário do TC.

Aliás, a este propósito, parece-nos bastante frágil um dos principais argumentos avançados pela CNE para basear e justificar a sua deliberação, quando invoca uma alegada ampliação sensível do leque das competências próprias do presidente da câmara operadas pela Lei n.º 169/99. Recorde-se, com efeito, que a alteração da epígrafe do artigo 9.º da LEAR é cerca de quatro anos anterior a essa lei.

Sobre o valor da epígrafe como elemento interpretativo das normas parece-nos exemplar a declaração de voto vencido do Conselheiro Rui Moura Ramos, que, apesar de extremamente sintética, dispensa quaisquer comentários que reforcem a ideia de que a epígrafe não é, no contexto geral da norma, um (ou o) elemento interpretativo por excelência que, inclusivamente, sobreleve o próprio texto do corpo do artigo.

Retomando o argumento central do Acórdão, se o legislador da Lei n.º 10/95 estava tão ciente e conhecedor da jurisprudência do TC - e queria clarificar a norma - porque não alterou a parte substancial, isto é, o texto normativo propriamente dito?

Não se infira do que foi atrás dito que se pretende aqui perfilhar a pura e simples revogação da norma em apreço, embora ela apareça como um “corpo estranho” e dirigido a uma única classe de responsáveis políticos, eventualmente esquecendo outros.

O que defendemos convictamente é, outrossim, a interpretação perfilhada pelo TC no Acórdão n.º 404/89, que, por um lado, se afigura perfeitamente adequada e proporcional à preservação dos valores que se pretende proteger, não colocando, por outro lado, minimamente em equação a transparência da actuação dos presidentes de câmara municipal em domínios que não tenham a ver com a condução do processo eleitoral “*tout court*”.

Essa parece ter sido, aliás, a opção adoptada pela Comissão que, em 1987, elaborou o “Projecto de Código Eleitoral” – que integrou, entre outros, os Professores Jorge Miranda e Marcelo Rebelo de Sousa e o Conselheiro Luís Nunes de Almeida – documento esse que tem sido a fonte inspiradora principal das principais e mais recentes alterações legislativas em matéria eleitoral e o seu manancial interpretativo por excelência.

Ora, no artigo 141.º desse projecto, incluído na parte geral relativa ao estatuto dos candidatos e sob a epígrafe “Incompatibilidades especiais” propõe-se que:

“Não podem exercer as suas funções, desde o dia da apresentação das candidaturas:

a)

b) *Nas eleições da Assembleia da República e das assem-*

bleias das regiões autónomas, os candidatos que sejam presidentes de câmaras municipais ou que legalmente os substituam.”

É, a nosso ver, o quanto basta – repetimo-lo – para preservar e defender o processo eleitoral de intervenções eventualmente menos equilibradas desses importantes titulares de funções autárquicas.

Tal não significa que não reconheçamos o evidente: algo se alterou entre a primeira e a segunda versão da norma e isso tem (ou pode ter) consequências, pelo que não pode repugnar demasiado o entendimento do TC, afinal tão controverso quanto o será o nosso, com uma diferença: o que vale, em última análise, é o entendimento do Tribunal Constitucional.

(*) Nota publicada no n.º 5 da revista “Jurisprudência Constitucional” (Janeiro-Março de 2005) - AATRIC

BALANÇO DA COOPERAÇÃO EM MATÉRIA ELEITORAL COM OS PAÍSES LUSÓFONOS

- **Maria da Graça Miragaia Archer**
Directora de Serviços do STAPE
- **Sónia Tavares**
Assessora

A cooperação em matéria eleitoral com os Países Lusófonos tem como objectivo primordial apoiar a institucionalização e consolidação dos processos democráticos em curso nesses países, tendo em vista o fortalecimento do Estado de Direito Democrático.

As acções de cooperação em matéria eleitoral, que actualmente constam dos Programas de Acção de Cooperação (PAC), consubstanciam-se, em linhas gerais, no apoio à realização dos processos eleitorais (recenseamento eleitoral/actos eleitorais), à criação, estruturação e modernização dos serviços responsáveis por esses mesmos processos, bem como à formação dos respectivos quadros e, também, à prestação de assessoria técnica. Inclui, ainda, a doação de material necessário à realização do recenseamento eleitoral e dos actos eleitorais, nomeadamente nas Repúblicas da Guiné-Bissau e de S. Tomé e Príncipe.

Ao longo de 17 anos, as acções de cooperação em matéria eleitoral concentraram-se essencialmente em períodos pré-eleitorais e eleitorais, privilegiando-se

sempre a iniciativa e participação activa dos países, através da coresponsabilização das Partes envolvidas, no entendimento de que a cooperação, para além de colaboração e de trabalho comum, é, essencialmente, um amplo espaço de troca de conhecimentos e experiências.

Não obstante as especificidades de cada um dos processos, e sem prejuízo de se prosseguir o trabalho até agora desenvolvido, parece-nos que deverá haver uma conjugação de todos no sentido de alargar a cooperação para além dos períodos eleitorais, nas seguintes vertentes:

- Apoio a estruturação e/ou reestruturação dos órgãos da administração eleitoral, com especial enfoque na formação de quadros eleitorais;

- Estudo aprofundado da problemática do recenseamento eleitoral nestes países, de forma a que, em conjunto, se encontre uma solução complementar/alternativa (identificação civil, censos, etc.), que em qualquer momento esteja apta para a realização de eleições, de resto na linha projecto-piloto sobre o re-

censeamento eleitoral, enquanto subproduto da Identificação Civil, gizado para a República da Guiné-Bissau, que mais adiante se refere;

- Por último parece da maior importância que, a curto prazo, se concretize a realização do Fórum Eleitoral, e que eventualmente se venha a caminhar para a criação de uma Unidade Eleitoral que congregue os países lusófonos.

Acções de cooperação executadas

As acções de cooperação, que passamos a enumerar, são o trabalho de uma pequena equipa pluridisciplinar, que dedicada e empenhadamente, quer no terreno quer na retaguarda, criou as condições para as levar a bom termo, contando sempre com o envolvimento e participação dos nossos parceiros/colegas das administrações eleitorais dos países lusófonos.

REPÚBLICA DE ANGOLA

1991

Na sequência das negociações de paz entre o Governo da República de Angola e a UNITA, iniciadas em 1991, o STAPE esteve presente na preparação do primeiro

processo eleitoral, organizado sob a égide da ONU.

Neste contexto, e a pedido das autoridades angolanas, foi elaborado um quadro metodológico, abrangendo apenas as grandes linhas de actuação em matéria eleitoral.

No sentido de acompanhar o desenvolvimento deste trabalho, deslocou-se a Angola a primeira equipa técnica do STAPE para colaborar no "Seminário Internacional sobre Processos Eleitorais" organizado pelo Ministério da Administração do Território da República Popular de Angola, que teve lugar entre 12 e 15 de Novembro.

A representação portuguesa incidiu as suas intervenções na organização do recenseamento eleitoral e nos sistemas eleitorais em geral.

1992

Em 1992, o STAPE disponibilizou dois técnicos para intervirem, como oradores, numa acção de formação promovida pelo CENJOR sobre "cobertura jornalística de uma campanha eleitoral", destinada a jornalistas e técnicos angolanos.

No mesmo ano, o STAPE, através de seu Director-Geral, participou em Luanda, num colóquio, patrocinado pelas Nações Unidas, subordinado ao tema "Processo Eleitoral", que se destinou a debater com os partidos políticos o seu papel/contributo no processo de transição para a democracia em curso no território.

1993

Em 1993, no âmbito da cooperação bilateral entre Portugal e Angola, o STAPE recebeu uma delegação chefiada pelo Vice-Ministro da Administração do Território, com vista a acompanhar o desenrolar das eleições autárquicas.

1996

Participação na reunião técnica preparatória da V Reunião da Comissão Mista Permanente de Cooperação entre Portugal e Angola, realizada em Luanda, a 6 de Fevereiro de 1996, no âmbito da qual se definiu o projecto/programa "Apoio ao Processo Eleitoral".

1999

Em 1999 esteve presente em Portugal uma missão chefiada pelo Vice-Ministro da Administração do Território, a fim de se inteirar de questões relacionadas com o recenseamento eleitoral e simultaneamente assistir ao acto eleitoral para a Assembleia da República.

Ainda neste ano foi ministrada uma acção de formação a uma funcionária do Gabinete Técnico do Processo Eleitoral.

2005

Participação de uma dirigente do STAPE, na conferência de CHATHAM HOUSE – BRITISH – ANGOLA-FORUM, como oradora, sobre a contribuição da comunidade internacional para a realização de eleições em Angola – Londres, 4 e 5 de Julho de 2005.

A convite do Sr. Ministro da Administração do Território da República de Angola, realizou-se uma missão do STAPE naquele país, com o objectivo de reflectir e de trocar experiências com vista à preparação das eleições naquele país. A referida missão decorreu entre os dias 2 e 5 de Agosto, tendo-se deslocado àquele País o Director-Geral do STAPE e a Directora de Serviços Jurídicos e Eleitorais.

A convite da Comissão Interministerial para o Processo Eleitoral, o Director-Geral do STAPE participou, como orador, na "Conferência sobre a Organização dos Processos Eleitorais" realizada entre 22 e 24 de Agosto em Luanda.

REPÚBLICA DE CABO VERDE

1981

Os primeiros contactos formais com o Governo de Cabo Verde remontam a 1981 e enquadram-se no acordado na IV Reunião da Comissão Mista Permanente de Cooperação Luso-Cabo-verdiana.

A 12 de Maio do mesmo ano foi recebida, no STAPE, uma delegação chefiada pelo, então, Director-Geral da Administração Interna, daquele país, no âmbito da qual, para além da satisfação das questões levantadas, foi facultada toda a documentação disponível, nesta Direcção-Geral.

1989

Em finais de Novembro de 1989, e em resposta a solicitação do Director-Geral da Administração Local de Cabo Verde, recebeu-se uma delegação chefiada por este, com vista a acompanhar o processo eleitoral autárquico português, bem como discutir questões ligadas ao respectivo sistema eleitoral.

1990

Em Setembro de 1990, deslocou-se ao STAPE o Presidente da Comissão Eleitoral Nacional, de Cabo Verde, a fim de ter contacto com o sistema eleitoral em Portugal, bem como, com o sistema de transmissão dos resultados para efeitos de escrutínio provisório.

No final deste ano realizou-se no STAPE, uma acção de formação dirigida a um técnico eleitoral cabo-verdiano, recém-empossado nas funções de chefe da Divisão Eleitoral.

1991

No ano de 1991, dois dirigentes, um da Direcção-Geral da Administração Local e outro da Secretaria Geral do Governo de Cabo Verde, efectuaram um estágio, no STAPE, no âmbito do qual lhes foi transmitida a experiência deste Secretariado, com vista a preparação e organização das eleições Autárquicas, que se realizaram em Novembro do mesmo ano.

1993

No ano de 1993, o STAPE promoveu um estágio de formação, destinado a 2 técnicos eleitorais, versando, fundamentalmente, sobre a organização do processo eleitoral, o recenseamento eleitoral e a sua informatização.

No âmbito da X Reunião da Comissão Mista Permanente da Cooperação Luso-Cabo-verdiana, deslocaram-se a Cabo Verde, 2 dirigentes do STAPE, para participarem num Colóquio sobre o processo eleitoral dirigido, essencialmente, a representantes dos 15 municípios.

1994

Em 1994, deslocou-se a Cabo Verde uma delegação do STAPE, com vista ao aperfeiçoamento do processo eleitoral, nomeadamente, no que respeita à adaptação da Lei de Recenseamento Eleitoral e à eventual informatização do mesmo, bem como à concepção de um esboço da Lei da Criação e Funcionamento da Comissão Eleitoral Nacional.

1995

Em Junho foi assinada a acta final da XI Reunião da Comissão Mista Permanente de Cooperação Luso-Cabo-verdiana, no âmbito da qual se inseria um projecto de apoio ao processo eleitoral.

Em Julho do mesmo ano, foi assinado o Protocolo de cooperação em matéria eleitoral entre a República Portuguesa e a República de Cabo Verde.

No decorrer deste ano efectuaram-se as seguintes acções de formação:

a uma delegação chefiada pelo Director do órgão executivo da Administração Eleitoral - DSAPE;

a 4 quadros técnicos, durante 2 semanas.

1996

Foi realizada no STAPE, entre 16 de Setembro e 27 de Outubro, uma acção de formação de 2 técnicos eleitorais.

De 23 de Setembro a 04 de Outubro o STAPE promoveu ainda um estágio destinado a membros da Comissão Nacional Eleitoral.

1997

No início do ano deslocou-se a Cabo Verde uma delegação chefiada pelo Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Administração Interna, integrando também o Subdirector-Geral do STAPE, que, entre outros aspectos, procedeu à avaliação da cooperação com aquele país e ainda projectou para o triénio as acções a desenvolver.

Portugal, através do STAPE, apoiou logisticamente a realização das eleições autárquicas.

No mesmo ano deslocou-se a Cabo Verde uma delegação chefiada pelo Ministro da Administração Interna, integrando também a Directora-Geral do STAPE, que entre outros aspectos se debruçou sobre matéria eleitoral.

Efectuou-se ainda missão técnica na cidade da Praia no âmbito da estatística e informática eleitorais.

O STAPE participou na análise de um projecto de Código Eleitoral.

O STAPE doou material diverso designadamente de apoio ao recenseamento eleitoral, mobiliário e equipamento informático.

1998

Teve lugar em Cabo Verde um seminário sobre a aplicação da lei do recenseamento eleitoral, em que o STAPE participou. A mesma missão foi aproveitada para prosseguir o apoio técnico ao projecto de Código Eleitoral.

1999

Portugal, através do STAPE, apoiou a actualização do recenseamento eleitoral, mediante o fornecimento do material solicitado pela DSAPE.

2000

A convite das autoridades locais deslocou-se a Cabo Verde uma delegação do STAPE, chefiada pela Directora-Geral, que integrou uma delegação dos Palop's, a fim de assistir à fase final das Eleições Autárquicas – Fevereiro 2000;

Realizou-se no STAPE, no mesmo ano, uma acção de formação dirigida a duas técnicas eleitorais, designadamente nas áreas jurídicas, informática, estatística e de sociologia eleitoral.

2001

Deslocou-se a Cabo Verde, a convite das autoridades locais, uma delegação do STAPE, que integrou uma delegação dos Palop's, a fim de assistir à fase final da Eleição para o Presidente da República (1.^a volta) - Fevereiro 2001.

2004

O STAPE doou equipamento informático, scanners, fax e fotocopiadoras para apoiar a realização de eleições autárquicas.

A convite do Senhor Ministro da Defesa e dos Assuntos Parlamentares de Cabo Verde, O Director-Geral do STAPE acompanhou as eleições autárquicas naquele país no período compreendido entre 21 e 22 de Março.

2005

O STAPE doou equipamento informático de escritório, material para o acto eleitoral e ainda uma viatura todo terreno.

2006

O STAPE doou material de escritório para a Direcção-Geral da Administração Eleitoral.

REPÚBLICA DE GUINÉ-BISSAU

1992

O processo de democratização na Guiné-Bissau, em que o sistema unipartidário foi substituído pelo sistema multipartidário culminou com a realização das primeiras eleições presidenciais e legislativas naquele país, em Julho de 1994.

Portugal apoiou este processo desde 1992, ano em que se realizou a primeira missão técnica em Bissau, com o propósito de prestar apoio na planificação dos trabalhos preparatórios inerentes ao processo de democratização.

Em 1992, o STAPE disponibilizou técnicos para intervirem, como oradores, numa acção de formação promovida pelo CENJOR sobre "cobertura jornalística de actos eleitorais", destinada a jornalistas e técnicos guineenses.

1993

Em 1993, uma nova missão técnica deslocou-se a Bissau com o objectivo de efectuar uma avaliação das necessidades inerentes ao processo, em colaboração com a Comissão Nacional de Eleições e representantes do PNUD.

Ainda neste ano, o STAPE apoiou o desenvolvimento do processo de recenseamento eleitoral, tendo também executado e fornecido todo o material necessário para a sua realização.

O STAPE ministrou a dois técnicos uma acção de formação que incidiu sobre o recenseamento eleitoral e a sua informatização, tendo versado ainda sobre os aspectos organizativos do processo eleitoral.

1994

O STAPE, em colaboração com o Departamento de Formação e Recursos Humanos da CNE da Guiné-Bissau, desenvolveu um projecto de formação de formadores dos membros das mesas das assembleias de voto. Pela parte de Portugal, este projecto foi desenvolvido por uma equipa constituída por dois técnicos e um dirigente do STAPE, sendo este último, o seu coordenador.

Realizaram-se várias missões técnicas na Guiné-Bissau nos seguintes domínios:

- Apoio ao Director Executivo da C.N.E durante a fase preparatória do processo, em ligação com os presidentes das Comissões Regionais Eleitorais (C.R.E.s);
- Preparação de acções de formação para os presidentes das C.R.E.s;
- Apoio técnico ao plenário da C.N.E, sempre que solicitado;
- Apoio ao departamento de logística na organização dos cadernos eleitorais e na previsão e organização do material a enviar às C.R.E.s, para o dia da eleição.

Foi também prestado apoio ao escrutínio provisório, deslocando-se para tal uma equipa constituída por técnicos do STAPE e da Câmara Municipal de Oeiras, bem como a

disponibilização de equipa informática e de programa adequado ao apuramento dos resultados dos dois actos eleitorais.

O STAPE disponibilizou um técnico por um período de 3 meses, a fim de integrar a equipa das Nações Unidas que apoiava a organização e desenvolvimento do processo eleitoral da Guiné-Bissau.

1995

Em Maio, o STAPE recebeu uma delegação chefiada pelo Ministro da Administração Interna da República da Guiné-Bissau com vista a apoiar a realização das eleições autárquicas naquele país.

No início de 95, foi assinado um protocolo, no domínio eleitoral entre a República Portuguesa e a República da Guiné-Bissau.

No mesmo ano foi assinada, após participação na reunião técnica, a acta final da VIII reunião da Comissão Mista Permanente de Cooperação Luso-Guineense, no âmbito da qual se inseria um projecto de apoio ao processo eleitoral.

Em Agosto de 1995, teve lugar em Bissau a primeira reunião de coordenação do referido protocolo.

1996

Em Janeiro de 1996, por ocasião da realização das eleições presidenciais, deslocou-se a Portugal um dirigente do organismo guineense responsável pelo processo eleitoral, durante uma semana, para formação no STAPE.

No mês de Junho do mesmo ano, realizou-se, em Bissau, uma missão conjunta Franco-Portuguesa, no domínio do apoio eleitoral e da descentralização e desconcentração da administração pública.

Realizou-se entre os dias 14 e 29 de Julho de 1996, uma missão técnica nas seguintes vertentes: apoio técnico à organização de um órgão executivo eleitoral; aperfeiçoamento do processo eleitoral e apoio à reforma legislativa.

O STAPE com apoio do Instituto da Cooperação Portuguesa facultou ao Director-Geral para os Assuntos Eleitorais um estágio de uma semana.

Entre os dias 24 de Novembro e 9 de Dezembro, efectuou-se uma missão técnica de apoio com vista a avaliar o estado do recenseamento eleitoral e colaborar na programação das operações necessárias para a realização de eleições autárquicas.

1997

A fim de discutir o apoio às primeiras eleições municipais na República da Guiné-Bissau, realizou-se naquele país, por iniciativa do PNUD, uma reunião que contou com a presença de Portugal, através do STAPE, Suécia, Holanda, Alemanha, Brasil, Taiwan e Comissão Europeia.

1998

Entre 2 e 8 de Março, efectuou-se uma missão técnica para avaliar o estado do recenseamento eleitoral com vista à realização de elei-

ções autárquicas e ainda de apoio à estruturação do órgão executivo eleitoral. No decurso da referida missão, e a pedido do Ministro da Administração Territorial, o STAPE participou em várias reuniões da Comissão Eventual de Revisão da Constituição e da Lei Eleitoral (CERCLE).

Foi neste contexto que se fez um projecto-piloto sobre o recenseamento eleitoral, enquanto subproduto da Identificação Civil, concebido para ser implementado na República da Guiné-Bissau. Este projecto que foi articulado com os organismos locais competentes e que se pretendia viesse a ser desenvolvido em colaboração com o Ministério da Justiça de Portugal, foi apresentado no encontro dos responsáveis políticos pela cooperação da C.P.L.P., no Funchal, em Maio de 1999.

1999

Entre 31 de Agosto e 7 de Setembro teve lugar em Bissau uma missão técnica para apoiar os trabalhos preparatórios, designadamente o desenrolar do recenseamento eleitoral, com vista à realização das eleições gerais em Novembro.

O STAPE prestou apoio à organização do processo de votação da comunidade guineense residente no exterior, nomeadamente na formação dos membros dos postos de recenseamento e na elaboração de um pequeno manual para os agentes recenseadores – Embaixada da Guiné-Bissau – Agosto de 1999.

2003

Entre 15 a 22 de Fevereiro efectuou-se uma missão técnica em Bissau a fim de avaliar o estado do recenseamento eleitoral, bem como prestar assistência técnica com vista à realização de eleições legislativas naquele país.

2004

Participação de uma dirigente do STAPE, como oradora, na primeira mesa redonda das jornadas subordinadas ao tema “O Actual Sistema Eleitoral e as suas consequências políticas” – Faculdade de Direito - Guiné-Bissau, Fevereiro 2004.

2005

Uma dirigente do STAPE deslocou-se à República da Guiné-Bissau para acompanhar o desenrolar das Eleições para o Presidente da Republica - 1.^a Volta - 19 de Junho de 2005.

Em Fevereiro, por ocasião das eleições antecipadas para a Assembleia da República esteve, no STAPE, uma delegação composta por membros da CNE, chefiada pelo seu Presidente.

EXECUÇÃO E DOAÇÃO DE MATERIAL ELEITORAL

Como atrás se referiu o STAPE tem apoiado, através do fornecimento do material necessário, os processos de recenseamento e eleitorais.

O STAPE executou e doou o material destinado às actualizações do recenseamento eleitoral em 1994, 1999, 2003, 2004 e 2005.

De igual modo, executou e doou o material destinado às assembleias de voto nas eleições presidenciais e legislativas de 1994, 1999, 2000 e 2003.

REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE

1991

A cooperação em matéria eleitoral com Moçambique iniciou-se em 1991 aquando da deslocação ao STAPE a 3 de Junho, de uma delegação da República Popular de Moçambique, constituída por 3 membros do Ministério da Justiça daquele país.

Nesta reunião foi feita uma exposição circunstanciada de todo o sistema eleitoral português, tanto na vertente do recenseamento eleitoral como na dos diversos actos eleitorais.

Foi também explicada toda a mecânica processual dos actos

acima referidos, tanto nos seus aspectos legais como técnicos e logísticos.

1992

Na sequência de um pedido das autoridades moçambicanas, procedeu-se ao envio de documentação eleitoral portuguesa para o Tribunal Supremo de Moçambique em Fevereiro de 1992.

Realizou-se entre 9 e 17 de Junho um estágio no STAPE com 3 funcionários moçambicanos a fim de contactarem com o sistema eleitoral português.

Entre 26 de Outubro a 7 de Novembro realizou-se uma missão técnica de 2 técnicos do STAPE para apoio técnico geral ao STAE (Serviço moçambicano homólogo do STAPE).

1994

Participação, em Maputo, na reunião técnica preparatória da Comissão Mista Luso-Moçambicana, no mês de Junho de 1994.

A Directora-Geral do STAPE participou, como observadora internacional, no processo conducente à realização das primeiras eleições multipartidárias em Moçambique.

A pedido do Governo de Moçambique, dois funcionários do STAPE, que integraram a missão de observação internacional, permaneceram em Maputo no período compreendido entre 4 e 17 de Novembro, para acompanharem as operações de observação e análise

dos votos nulos e protestados, com vista à proclamação dos resultados eleitorais.

1995

Entre 25 e 28 de Julho de 1995 participou-se na reunião técnica de preparação da IV sessão da Comissão Mista Permanente de Cooperação Luso-Moçambicana.

1997

Em Maio de 1997, realizou-se em Portugal uma reunião entre o Secretário de Estado da Presidência do Conselho de Ministros e o Ministro da Administração Estatal, no âmbito da visita presidencial à República de Moçambique. Neste encontro as autoridades moçambicanas solicitaram o reforço da cooperação com o STAPE, com vista à preparação do acto eleitoral autárquico previsto para fins de Novembro, princípios de Dezembro.

1998

No início deste ano, a 19 de Janeiro, realizou-se em Maputo uma reunião de chefes de Missão da UE, que contou com a representação do STAPE, onde se debateram questões relacionadas com o apoio financeiro aos processos eleitorais, com a organização das circunscrições eleitorais e respectivos cadernos eleitorais e com o recenseamento eleitoral.

Aquando da realização do Referendo sobre a regionalização, em 8 de Novembro, o Director-Geral e

uma dirigente do STAE, efectuaram uma visita de trabalho ao STAPE.

1999

No âmbito da preparação das eleições legislativas e presidenciais efectuaram-se três missões técnicas nos seguintes domínios:

- Assessoria técnica ao STAE nacional, nomeadamente na análise da legislação eleitoral e na planificação da formação dos quadros dos órgãos eleitorais descentralizados – 2 a 20 de Fevereiro ;

- Assistência técnica ao STAE nacional, tendo sido elaborado um manual de recenseamento eleitoral e uma planificação da formação destinada aos formadores das brigadas de recenseamento eleitoral – 20 de Abril a 2 de Maio ;

- Integração de uma equipa de supervisão da formação dos formadores dos membros das mesas de voto a nível provincial – 24 de Outubro a 13 de Novembro.

O STAPE integrou uma missão da CPLP para acompanhar o desenrolar dos actos eleitorais - legislativas e presidenciais - bem como do escrutínio das mesas de voto – 1 a 9 de Dezembro.

Aquando da eleição para o Parlamento Europeu, o STAPE recebeu uma delegação chefiada pelo Director-Geral do STAE a fim de acompanhar o desenrolar do acto eleitoral.

2003

No âmbito da preparação das eleições autárquicas efectuaram-se duas missões técnicas nos seguintes domínios:

- Assessoria técnica, designadamente, no desenrolar das operações do recenseamento eleitoral em curso, na análise do novo pacote da legislação eleitoral; apreciação de um esboço de manual de formação dos membros de mesa, com vista a torná-lo conforme ao novo quadro legal vigente; apoio na elaboração de um manual destinado à formação dos titulares dos órgãos da Administração Eleitoral - 22 de Julho a 3 de Agosto;

- Apoiar a supervisão da formação dos membros das mesas de voto, a níveis distrital e provincial - de 2 a 19 de Novembro.

2005

A convite do Senhor Director-Geral do STAE, uma dirigente do STAPE participou num “ Workshop sobre o Projecto de Aperfeiçoamento do Recenseamento Eleitoral e da Questão da Base de Dados” - dias 12 e 13 de Maio, na República de Moçambique, na cidade de Namacha.

REPÚBLICA DE SÃO TOMÉ E PRÍNCIPE

1989

A Cooperação Eleitoral com a República Democrática de São Tomé e Príncipe, iniciou-se em Setembro de 1989, com a realização da primeira missão técnica, que apoiou a Comissão Especial da Assembleia Popular Nacional na elaboração de um projecto de lei do recenseamento eleitoral e da preparação de eleições por sufrágio directo, secreto e universal.

Em Outubro do mesmo ano, foi redigido, no STAPE, por solicitação da supra mencionada Comissão Especial da A.P.N., um projecto de lei eleitoral do Presidente da República.

1990

Em Abril de 1990, uma nova missão técnica em São Tomé e Príncipe dá continuidade ao apoio técnico encetado no ano anterior, nomeadamente aos processos de recenseamento, referendo popular e subsequentes actos eleitorais.

1991

O STAPE apoiou a eleição da Assembleia Legislativa, que teve lugar em 10 de Janeiro e a do Presidente da República que ocorreu em 3 de Março, através da doação do material eleitoral necessários à sua realização.

Em 05 de Junho de 1991, deslocou-se ao STAPE/MAI, o Sr. Mi-

nistro da Justiça de S.T.P que solicitou a continuação do apoio material e da assistência técnica, por parte do STAPE, na actualização do recenseamento eleitoral e na realização de eleições autárquicas.

Posteriormente, em 11 de Novembro de 1991, uma nova delegação do Ministro da Justiça Santomense reiterou o mesmo pedido.

1992

Entre 20 e 28 de Outubro de 1992, efectuou-se uma missão técnica do STAPE/MAI em São Tomé e Príncipe para apoiar a preparação das eleições autárquicas.

A convite das autoridades Santomenses, o Director-Geral, então em funções, esteve presente nas eleições autárquicas.

1995

O STAPE participou na reunião técnica preparatória da VIII Comissão Mista Permanente de Cooperação Luso – Santomense – São Tomé e Príncipe – Março de 1995.

Formação no STAPE de dois técnicos, por duas semanas, para apoiar a revisão da legislação eleitoral e organizar e estruturar o organismo responsável pela administração eleitoral (Gabinete Técnico Eleitoral - GATE).

1996

No mês de Agosto, uma equipa do STAPE deslocou-se a S. Tomé e Príncipe para efectuar uma peritagem ao sistema de informática de

gestão do recenseamento eleitoral com o objectivo de serem avaliados os resultados eleitorais da Eleição do Presidente da República.

1997

O STAPE doou material diverso de logística e de informática para apoio às operações de recenseamento eleitoral.

1998

Entre 15 e 28 de Julho de 1998, efectuou-se uma Missão Técnica com o propósito de prestar assessoria técnica na estruturação do órgão executivo eleitoral, e na correcção do recenseamento eleitoral de forma a permitir a realização de eleições legislativas, que se vieram a realizar no dia 8 de Novembro.

2002

Em Março de 2002, efectuou-se uma Missão Técnica a fim de prestar assessoria técnica à Comissão Eleitoral Nacional, designadamente para a preparação das Eleições Legislativas Antecipadas.

De 1 a 12 de Dezembro 2002, efectuou-se uma Missão Técnica com vista a prestar assessoria técnica à Comissão Eleitoral Nacional, bem como fazer um balanço do trabalho que tem vindo a ser desenvolvido e, ainda, delinear as acções para os anos de 2003/04.

2005

De 17 a 24 de Setembro de 2005 efectuou-se uma Missão Téc-

nica com o propósito de prestar assessoria técnica à Comissão Eleitoral Nacional para preparação das Eleições Legislativas, a terem lugar em Março de 2006, designadamente no âmbito do recenseamento eleitoral e do apoio técnico a conceder.

2006

Entre 17 e 25 de Fevereiro, efectuou-se uma Missão Técnica a fim de prestar assessoria técnica, à Comissão Eleitoral Nacional na preparação das eleições legislativas a terem lugar a 26 de Março.

Entre 17 de Março a 8 de Abril efectuou-se uma Missão que prestou assessoria técnica, à Comissão Eleitoral Nacional durante a realização das Eleições Legislativas, que tiveram lugar a 26 de Março e a 2 de Abril (repetição do acto em vários círculos), que abrangeu, entre outros, os seguintes aspectos:

- Assessoria ao Sr. Presidente da CEN;
- Criação de uma base de dados para o apuramento das eleições;
- Supervisão e processamento do apuramento dos resultados eleitorais;
- Criação de uma aplicação informática para a distribuição dos mandatos, através do método d'Hondt.

Entre 26 de Abril a 5 de Maio, a convite do STAPE, o Sr. Presi-

dente da CEN efectuou uma visita de trabalho em Lisboa, tendo entre outros contactos sido recebido pelo Tribunal Constitucional, pela Comissão Nacional de Eleições, pela Câmara Municipal de Alcochete e pela Junta de Freguesia de S. Domingos de Benfica, em Lisboa.

EXECUÇÃO E DOAÇÃO DE MATERIAL ELEITORAL

Como na República da Guiné-Bissau, também aqui o STAPE tem apoiado os processos de recenseamento e eleitorais através do fornecimento de material necessário.

Conforme foi já referido, ao longo deste período, o STAPE executou e doou o material necessário para a actualização do recenseamento eleitoral – 1990, 1991, 1992, 1994, 1996, 1998, 2000, 2001, 2003 e 2006.

De igual modo executou e doou o material eleitoral destinado às assembleias de voto nos seguintes actos eleitorais e referendários:

- **Eleições Autárquicas**
- 06.12.92
 - **Eleição da Assembleia Legislativa (Antecipada)**
- 02.10.94
 - **Eleição do Presidente da República**
- a 1.^a volta em 30.05.96 e a segunda volta em 21.06.96
 - **Eleição da Assembleia Legislativa**
- 8.11.98
 - **Eleição do Presidente da República**
- 29.07.01
 - **Eleição da Assembleia Legislativa (Antecipada)**
- 03.03.2002
 - **Eleição da Assembleia Legislativa**
- 26.03.06
-
- **Referendo** tendo em vista a aprovação do texto do projecto da revisão constitucional
- 22.08.90
 - **Eleição da Assembleia Legislativa**
- 20.01.91
 - **Eleição do Presidente da República**
- 03.03.91

TIMOR LESTE

2001

Deslocação de uma dirigente a Timor Leste, em missão exploratória organizada pela Comissão Europeia, com vista a definir o apoio a prestar às Eleições para a Assembleia Constituinte – Abril de 2001;

Deslocação de uma dirigente a Timor Leste, a fim de apoiar tecnicamente a missão bilateral de observação às eleições para a Assembleia Constituinte – Agosto de 2001.

2002

Deslocação de uma dirigente a Timor Leste, em missão exploratória organizada pela Comissão Europeia, com vista a definir o apoio a prestar às Eleições para Presidência da República – Janeiro de 2002.

2004

O STAPE executou e doou o material necessário para a realização do recenseamento eleitoral.

2005

Em Outubro, aquando das eleições autárquicas deslocou-se ao nosso país uma delegação composta por quadros eleitorais de Timor Leste, que para além de assistir ao desenrolar de todo o processo de votação e de escrutínio, foram-lhe também ministradas acções de formação nas várias áreas de competência do STAPE.

2006

Em Janeiro de 2006, aquando das eleições para o Presidente da República esteve presente em Lisboa uma delegação chefiada pela Sra. Ministra de Estado e da Administração Estatal que contou também com presença da Sra. Vice-Ministra da Administração Estatal e de dirigentes da Administração Eleitoral.

De 25 de Março a 8 de Abril de 2006 o STAPE conduziu uma missão de assistência técnica em Timor Leste para preparação de projectos de leis eleitorais para o Presidente da República e para o Parlamento Nacional, com posterior acompanhamento da elaboração dos regulamentos técnicos e códigos de conduta complementares.

VISITAS DE TRABALHO A PORTUGAL DE RESPONSÁVEIS POLÍTICOS E TÉCNICOS DAS ADMINISTRAÇÕES ELEITORAIS

Um dos domínios que se reveste de grande importância no âmbito da cooperação em matéria eleitoral é o da formação de quadros da administração eleitoral dos Países Lusófonos através de estágios, de visitas de cortesia e de trabalho em Portugal, como alternativa e complementaridade à formação que é ministrada por quadros do STAPE nos próprios países.

Apesar de ao longo do texto terem sido enunciadas as acções referentes a cada um dos países, há contudo outras realizadas por delegações constituídas por representantes de governos e das administrações eleitorais que merecem destaque:

- Em Dezembro de 1993, aquando das eleições autárquicas deslocou-se ao nosso país uma delegação composta por representantes dos governos de Angola, Cabo Verde, Guiné-Bissau, Moçambique e de S. Tomé Príncipe e quadros eleitorais de todos os Países, que assistiram ao desenrolar de todo o processo de votação e de escrutínio;

- Em Junho de 1994, aquando das eleições para o Parlamento Europeu acompanharam o acto eleitoral representantes das Comissões Nacionais de Eleições e quadros

eleitorais das Repúblicas da Guiné-Bissau e de Moçambique;

- Em Outubro de 1995, por ocasião da eleição para a Assembleia da República efectuou-se uma visita de trabalho em Lisboa, que contou com a presença do Presidente da CEN de S. Tomé Príncipe e duas descentralizadas, sendo uma em Setúbal, onde estiveram os Directores Provinciais angolanos e outra em Évora, onde estiveram dirigentes do STAE de Moçambique;

- Em Janeiro de 1996, aquando das eleições para o Presidente da República estiveram presentes representantes das administrações eleitorais de Cabo Verde, Guiné-Bissau e S. Tomé e Príncipe;

- Em Dezembro de 1997, aquando das eleições autárquicas deslocou-se ao nosso país uma delegação composta por representantes dos governos das administrações eleitorais de Angola, Cabo Verde, Guiné-Bissau, Moçambique e S. Tomé e Príncipe que assistiram ao desenrolar de todo o processo de votação e de escrutínio;

- Em Outubro de 1999, por ocasião da eleição para a Assembleia da República efectuaram-se visitas de trabalho de uma delegação composta por representantes das administrações eleitorais de Cabo Verde, Guiné-Bissau e Moçambique, que assistiram ao desenrolar de todo o processo de votação e de escrutínio;

- Em Dezembro de 2001, aquando das eleições autárquicas deslocou-se ao nosso país uma de-

legação composta por representantes das administrações eleitorais de Cabo Verde, Guiné-Bissau, Moçambique e S. Tomé e Príncipe que assistiram ao desenrolar de todo o processo de votação e de escrutínio;

- Em Março de 2002, por ocasião da eleições antecipadas para a Assembleia da República efectuaram-se visitas de trabalho a uma delegação composta por representantes dos governos das Repúblicas de Angola e da Guiné-Bissau e das administrações eleitorais de Cabo Verde e Moçambique, que assistiram ao desenrolar de todo o processo de votação e de escrutínio.

Participação de funcionários do STAPE em outras acções e em Missões de Observação Internacional

O STAPE, para além da cooperação em matéria eleitoral que acabámos de referenciar, participou em missões técnicas e de observação internacional a actos eleitorais, missões essas que não se restringiram aos países lusófonos.

- Dois dirigentes do STAPE participaram num seminário em Sofia, na Bulgária sobre o sistema eleitoral autárquico português – Fev/ Março 1991.

- Seis funcionários do STAPE e doze oficiais superiores das Forças Armadas portuguesas integraram a Missão de Observação Internacional das eleições legislativas e presidenciais em Angola – de 24 de Setembro a 7 de Outubro de 1992.

- Seis funcionários do STAPE integraram a Missão da ONU de Observação Internacional das eleições legislativas na República da África do Sul – Abril de 1994.

- Seis funcionários do STAPE integraram uma Missão da ONU de Observação Internacional das eleições legislativas e presidenciais em Moçambique – de 21 de Outubro a 3 de Novembro 1994.

- Dois funcionários do STAPE integraram uma Missão da CPLP de Observação Internacional das eleições presidenciais em S. Tomé e

Príncipe – 1.^a volta a 30 de Junho de 1996 e a segunda volta em 21 de Julho de 1996.

- Duas funcionárias do STAPE integraram uma Missão integrada na missão oficial do Governo Português de Observação Internacional do Referendo em Timor Leste – 24 de Junho e 7 de Setembro de 1999.

- Uma funcionária do STAPE participou no Seminário sobre Observação Eleitoral, no âmbito da UE, que teve lugar em Sevilha (Fevereiro de 1999).

- Uma funcionária do STAPE integrou uma Missão de Observação Internacional da UE às Eleições Presidenciais e Legislativas em Moçambique (1999).

- Um funcionário do STAPE integrou uma Missão de Observação Internacional da OSCE à Bósnia Herzegovina - Eleições Municipais - 8 de Abril de 2000.

- Uma funcionária do STAPE integrou uma Missão de Observação Internacional da OSCE às eleições legislativas na Moldávia - Fevereiro de 2001.

- Uma funcionária participou como formadora no 1.º Seminário de formação a observadores de curta duração às eleições a realizar no Perú (projecto da Agência Sueca de Cooperação Internacional para o Desenvolvimento e da UE) – Stadshnailieg, Áustria, 8 a 12 de Fevereiro 2001.

- Uma funcionária do STAPE integrou uma Missão de Observação Internacional da UE às Eleições Presidenciais em Timor Leste 14 de Abril 2002.

- Um funcionário do STAPE integrou uma Missão de Observação Internacional da OSCE a Montenegro - Eleições Parlamentares - 2002

- Uma funcionária do STAPE integrou uma Missão de Observação Internacional da UE às eleições de Madagáscar - Dezembro de 2002.

- Duas funcionárias do STAPE integraram uma Missão de Observação Internacional da CPLP às Eleições Legislativas na Guiné Bissau (2004).

- Uma funcionária do STAPE integrou uma Missão Bilateral de Observação Internacional nas Eleições Legislativas na Guiné Bissau (2004).

- Duas funcionárias do STAPE integraram uma Missão da CPLP de Observação Internacional nas eleições Presidenciais na Guiné Bissau –1.^a volta - (2005).

ENCONTRO DOS MINISTROS RESPONSÁVEIS PELA ADMINISTRAÇÃO ELEITORAL DOS PAÍSES QUE INTEGRAM A C.P.L.P.

Nos dias 26, 27 e 28 de Julho de 1994, decorreu, em Lisboa, um encontro de Ministros responsáveis pela Administração Eleitoral, dos Países Africanos de Língua Oficial Portuguesa, que contou com a participação das seguintes individualidades:

REPÚBLICA DE ANGOLA

Ministro da Administração do Território - Dr. Aníbal Lopes Rocha

Vice-Ministro do Planeamento – Dr. João Baptista Kussumwa

Presidente da CNE – Dr. Caetano de Sousa.

REPÚBLICA DE CABO-VERDE

Ministro da Presidência do Conselho de Ministros – Dr. Mário Ramos Pereira Silva.

Directora do Gabinete do Ministro da PCM – Dr.^a. Filomena Maria Sousa Santos em representação do Director dos Serviços de Apoio ao Processo Eleitoral – Dr. Orlando dos Santos.

REPÚBLICA DA GUINÉ-BISSAU

Ministro da Justiça – Dr. Mamede Pires

Presidente da CNE – Conselheiro Alberto Lopes

REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE

Ministro da Justiça – Dr. Ossama Alt D'Auto

Conselheiro Técnico do Ministério da Justiça – Dr. José Aires Mota Amaral

Representante da CNE – Dr.^a Ana Pessoa Pinto

REPÚBLICA DE S. TOMÉ E PRÍNCIPE

Ministério da Justiça – Dr. Alberto Paulino

Presidente da CNE – Sr. António Aguiar

O referido encontro visava alcançar os seguintes objectivos:

- Troca de informação e de experiência entre os organismos eleitorais de cada país;
- Dinamização da cooperação, em matéria eleitoral, designadamente nas áreas legislativa, socioló-

gica, política, antropológica e da história das organizações sociais, tendo em vista o aperfeiçoamento dos sistemas eleitorais e a consolidação do Estado de Direito Democrático;

- Identificação das fases processuais mais problemáticas/complexas dos processos eleitorais, designadamente o recenseamento eleitoral e o escrutínio;

- Criação de um Fórum permanente de estudo para eventual elaboração de propostas destinadas a, em conjunto, apontar as soluções adequadas a resolução das questões mais problemáticas dos processos eleitorais de cada um dos países;

- Assinatura de protocolos com entidades especializadas sobre as matérias identificadas (v.g. sistemas eleitorais, recenseamento eleitoral, escrutínio) com os serviços competentes e as universidades. Publicação de uma revista que dê conta dos trabalhos e das reflexões desenvolvidas sobre matéria eleitoral.

No último dia, na sessão solene de encerramento, presidida por S. Exa. o Senhor Ministro da Administração Interna, foi apresentado um documento contendo as conclusões do encontro conjunto que apontam para as seguintes linhas de orientação:

- A criação de um FÓRUM, permanente, com reuniões anuais

dos Ministros dos países envolvidos responsáveis pela Administração Eleitoral;

- A dinamização da troca de informações e de experiências entre os organismos eleitorais de cada país;

- A cooperação entre os diferentes países, no âmbito do estudo das opções legislativas, da formação, da participação cívica e do apelo aos valores da cidadania;

- A cooperação na elaboração de estudos de sociologia política, de antropologia e de história das organizações sociais tendo em vista o aperfeiçoamento dos sistemas eleitorais e a consolidação dos regimes democráticos;

- O reforço das acções de cooperação de Portugal com os países de expressão oficial portuguesa no âmbito das eleições autárquicas;

- A publicação pelo STAPE/MAI da legislação eleitoral de cada país assim como das suas sucessivas actualizações.

- A consideração dos elementos de reciprocidade admissíveis, ao nível constitucional, entre os vários sistemas eleitorais de cada um dos países.

Em linhas gerais, pode afirmar-se que as conclusões estabelecidas têm vindo a ser desenvolvidas bastando atentar, a título de exemplo, na publicação, em 1995,

pelo STAPE/MAI, das legislações eleitorais de cada um dos países.

Relativamente à criação do FÓRUM permanente, o STAPE propôs já a sua realização, embora de âmbito mais alargado, com a inclusão das administrações eleitorais, com vista a torná-lo, também, numa organização de concentração e de cooperação entre administrações eleitorais dos países lusófonos.

Não obstante a proposta ter merecido o acolhimento de todas as partes envolvidas, ainda não foi possível passar à sua concretização por razões de ordem vária, nomeadamente as que se prendem com as limitações impostas pelos calendários eleitorais dos países intervenientes.

Parece-nos que este será o momento oportuno para o seu relançamento.

Contributo para o Estudo do Regime Jurídico das Sondagens e Inquéritos de Opinião

- **Francisco Luís Alves**
Advogado e Mestre em Direito

SUMÁRIO: Nota prévia; 1. Considerações gerais sobre a necessidade de um regime jurídico de sondagens; 2. Breves traços da evolução jurídica do regime das sondagens; 3. Âmbito de aplicação da Lei n.º 10/2000, de 21 de Junho; 4. A base conceptual de aplicação da sondagem e inquérito de opinião; 5. A credenciação; 6. As possibilidades de actuação da ERC na credenciação; 7. As regras gerais e normas técnicas de referência; 7.1. As regras gerais; 7.2. As normas técnicas de referência; 8. As informações obrigatórias; 8.1. A ficha técnica; 8.2. Regras atinentes à divulgação e interpretação da sondagem ou inquérito de opinião; 9. Os prazos para divulgação de sondagens; 10. A comunicação da sondagem aos interessados; 11. As competências para apreciação de queixas e as contra-ordenações; 11.1. As competências da ERC; 11.2. As competências da Comissão Nacional de Eleições; 11.3. As contra-ordenações; 12. O dever de rectificação; 13. Notas finais

Nota prévia

No presente estudo fazemos a análise da actual lei que regula a realização e a publicação ou difusão pública de sondagens e inquéritos de opinião, bem como a respectiva Portaria relativa à credenciação.

Não se conhece qualquer outro estudo jurídico sobre esta matéria que incida sobre o quadro legal em vigor, pelo que pretendemos apenas dar um contributo para o respectivo estudo, deixando de parte as considerações relativas ao direito comparado, de cariz sociológico ¹ e mesmo questões técnicas de análise de sondagens e inquéritos de opinião ², partes em que nos limitamos a fazer breves referências legais.

Uma última nota para o facto de, para evitar escrever sempre a expressão completa relativa à lei, nos referirmos várias vezes à lei como LS ou lei das sondagens, embora esta diga naturalmente respeito tanto a sondagens como inquéritos de opinião.

¹ V. JOSÉ IGNACIO WERT, *Sondagens e opinião pública em Espanha e em Portugal*, in *Análise Social*, Volume XXXVIII, número 167, Lisboa, 2003, págs. 573 a 598; e JOSÉ ANDRADE PEREIRA, *As pesquisas de opinião e a influência na escolha do eleitor*, in *Revista do STAPE*, n.º 9, Setembro de 2005, págs. 49 a 58.

² Sobre esse aspecto, V. FRANCISCO SOARES, *Os “Media” e as Sondagens*, in *Revista do STAPE*, n.º 5, 1999, págs. 8 a 17.

1. Considerações gerais sobre a necessidade de um regime jurídico de sondagens

A necessidade de regular uma sondagem ou inquérito de opinião surge apenas na decorrência de certo tipo de preocupações com o interesse público e, em particular, com a democracia.

Nem todas as sondagens ou inquéritos de opinião são objecto de regulação jurídica, pelo que podemos justificar a regulação de determinadas sondagens ou inquéritos de opinião pelos seus reflexos no interesse público, bem como na formação e informação do cidadão.

Um regime jurídico de sondagens terá que assentar sempre nos princípios de liberdade postulados na Constituição da República Portuguesa (adiante CRP)³, em particular os consagrados no art. 37º, n.º 1, a saber:

- a) O direito de informar;
- b) O direito de se informar; e
- c) O direito de ser informados.

O exercício destes direitos é feito sem impedimentos nem discriminações, e não pode ser impedido ou limitado por qualquer tipo ou forma de censura (art. 37º, n.º 2, da CRP)⁴.

Ora as condicionantes e o conjunto de requisitos que são colocados para a divulgação de determinadas sondagens visam:

Salvaguardar a independência das empresas de sondagens bem como dos órgãos de comunicação social que divulgam sondagens⁵;

Garantir o plano de igualdade entre candidaturas eleitorais ou questões a referendar;

³ No mesmo sentido V. VASCO DUARTE DE ALMEIDA, *O regime eleitoral das sondagens e inquéritos de opinião*, in *Estudos vários de Direito Eleitoral*, AAFDL, Lisboa, 1996, pág. 359, onde refere que: «Para o direito da comunicação social a regra é a liberdade ou da permissão de realização e divulgação de sondagens, corolário lógico da consagração constitucional da liberdade de informação e do direito à informação, exercidos sem qualquer censura prévia, e decorrência também da garantia institucional da liberdade de imprensa e dos restantes meios de comunicação social, a qual inclui o direito de acesso dos jornalistas às fontes de informação e a liberdade de tratamento e apresentação, por parte das direcções de redacção ou de programação, das matérias com interesse jornalístico».

⁴ Sobre a liberdade de expressão e em particular os direitos mencionados, V. JÓNATAS MACHADO, *Liberdade de Expressão*, Studia Iuridica 65, Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra Editora, 2002, págs. 472 a 486; GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3ª edição, Coimbra Editora, 1993, págs. 224 a 227; JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, Tomo I, Coimbra Editora, 2005, págs. 427 a 431; ALBERTO ARONS DE CARVALHO, ANTÓNIO MONTEIRO CARDOSO, JOÃO PEDRO FIGUEIREDO, *Direito da Comunicação Social*, 1ª edição, Editorial Notícias, Lisboa, 2003, págs. 68 a 72; e ALBERTO ARONS DE CARVALHO, ANTÓNIO MONTEIRO CARDOSO, JOÃO PEDRO FIGUEIREDO, *Legislação anotada da comunicação social*, Casa das Letras, Cruz quebrada, 2005, págs. 30 a 36.

⁵ Na decorrência do que também se encontra estabelecido no art. 38º, n.º 4, da CRP, que refere: «O Estado assegura a liberdade e a independência dos órgãos de comunicação social perante o poder político e o poder económico, impondo o princípio da especialidade das empresas titulares de órgãos de informação geral, tratando-as e apoiando-as de forma não discriminatória e impedindo a sua concentração, designadamente através de participações múltiplas ou cruzadas».

Garantir que as informações transmitidas através de uma sondagem constituem uma informação credível e isenta.

Este último aspecto leva-nos a considerar que o legislador teve uma preocupação de extensão dos princípios jornalísticos às próprias empresas de sondagens, por os órgãos de comunicação que encomendam sondagens se limitarem a divulgar o trabalho feito por aquelas empresas sem qualquer espécie de controlo prévio ^{6 7}.

O direito do cidadão ser informado de acordo com uma sondagem ou inquérito de opinião que corresponda à realidade é, assim, uma garantia da sua boa decisão e uma garantia de igualdade entre candidaturas quando nos referimos a sondagens eleitorais em período pré-eleitoral.

Um regime jurídico de sondagens e inquéritos de opinião credibiliza estes meios de auscultação pública e constitui, dessa forma, um instrumento da democracia para enquadrar a liberdade das empresas de sondagens com os restantes direitos fundamentais.

Assim, a existência de um regime jurídico nesta matéria, não só se compreende, como se impõe.

Nem tão pouco constitui uma limitação à liberdade de imprensa, pois limite próprio são os outros direitos fundamentais e as exigências de rigor e isenção que se encontram plasmadas na legislação, seja a eleitoral ⁸,

⁶ Pode colocar-se a situação de existir divulgação de sondagens de forma involuntária em órgãos de comunicação social por parte de interessados em sondagem, que podem aproveitar um momento em directo na televisão ou rádio para divulgar uma sondagem que tenha encomendado, o que violará a lei das sondagens, pois apenas as sondagens regularmente depositadas com ficha técnica é que podem ser divulgadas.

Deste modo, apenas as sondagens ou inquéritos de opinião destinadas a divulgação é que necessitam de cumprir os requisitos legais que em seguida explicitaremos.

⁷ Confrontando a liberdade de imprensa e as sondagens eleitorais, VASCO DUARTE DE ALMEIDA, **Ob. Cit.**, págs. 377 a 379, coloca a seguinte questão: «O que significa divulgar sondagens em condições mínimas de pluralismo dos meios de comunicação social? Fundamentalmente duas coisas. Por um lado, que compete exclusivamente às direcções de redacção dos diversos órgãos de comunicação social determinar, segundo critérios jornalísticos, quais as sondagens eleitorais a encomendar e quando e como proceder à sua divulgação, independentemente de quaisquer orientações governamentais ou de pressões oriundas de grupos políticos económicos ou sociais. (...) Por outro lado, e em contrapartida, do princípio pluralista decorre o dever de assegurar que as sondagens divulgadas nos meios de comunicação social se baseiam efectivamente na recolha e confronto de todas as opiniões tipicamente relevantes face ao conteúdo do inquérito. Ao incluir a divulgação de resultados de sondagens nos seus programas ou edições, os órgãos de comunicação social devem estar em posição de garantir a transmissão de uma informação completa, objectiva e imparcial».

⁸ V. Por exemplo o art. 56º da Lei n.º 14/79, de 16 de Maio (Lei Eleitoral da Assembleia da República) que confirma os princípios constitucionais eleitorais pugnando pela igualdade de oportunidades das candidaturas. Por outro lado, é necessário que uma sondagem eleitoral seja regulada legalmente pela mesma razão que a publicidade comercial pelas candidaturas é proibida a partir do momento em que é publicado o decreto que marca a data da eleição (V. por exemplo art. 72º da Lei n.º 14/79, de 16 de Maio). Ora, eram precisamente estas preocupações eleitorais que faziam com que inicialmente a regulação das sondagens fosse meramente eleitoral para que a igualdade das candidaturas fosse assegurada e nenhuma candidatura ou apoiantes falseasse uma sondagem para influenciar os cidadãos eleitores.

seja a da comunicação social ⁹, precisamente para o garantir o respeito de outros valores do regime democrático.

Breves traços da evolução jurídica do regime das sondagens

Primeiramente, as sondagens apenas eram previstas em alguns preceitos em cada uma das leis eleitorais, e em particular, no que se refere à sua proibição em períodos pré-eleitorais, de forma a que o eleitorado não fosse influenciado por essas sondagens.

Referia, por exemplo, o art. 60º da Lei Eleitoral da Assembleia da República que: «*Desde a data da marcação de eleições até ao dia imediato ao da sua realização é proibida a divulgação de resultados de sondagens ou inquéritos relativos à atitude dos eleitores perante os concorrentes*».

Em 1990, aproveitando o labor legislativo com a criação da Alta Autoridade para a Comunicação Social ¹⁰, surgiu uma importante lei que veio balizar a realização de sondagens e inquéritos de opinião e que atribuiu àquela entidade importantes competências que se mantêm na actualidade com a Entidade Reguladora para a Comunicação Social (ERC) ¹¹.

Estamos a fazer referência à Lei n.º 31/91, de 20 de Julho ¹², que foi a primeira lei a dar um tratamento sistematizado à matéria das sondagens e inquéritos de opinião, tendo revogado as disposições sobre sondagens que se encontravam nas diversas leis eleitorais.

Tinha, no entanto, um âmbito de aplicação igualmente restrito já que referia o art. 1º, n.º 1, desta lei que apenas regulava as sondagens e inquéritos de opinião «*cujo objecto se relacione directa ou indirectamente com a realização de qualquer acto eleitoral para os órgãos de soberania, das Regiões Autónomas, das autarquias locais e para o Parlamento Europeu ou de referendo nacional ou local*», sendo que estavam abrangidas ainda no respectivo âmbito «*as previsões ou simulações de voto que se baseiem em sondagens ou inquéritos relativos a qualquer acto eleitoral ou referendário*» (art. 1º, n.º 2, da Lei n.º 31/91, de 20 de Julho).

⁹ O rigor e isenção da informação são deveres dos jornalistas. Cfr. art. 14º, aliena a) da Lei n.º 1/99, de 13 de Janeiro.

¹⁰ Passou esta entidade a estar prevista na Constituição da República Portuguesa (CRP) após a revisão constitucional de 1989, tendo entretanto desaparecido de forma expressa com a revisão constitucional de 2004, pelo que passou a constar unicamente no art.39º da CRP a regulação da comunicação social por uma entidade administrativa independente.

¹¹ Em todas as leis onde se lia "Alta Autoridade para a Comunicação Social" deve agora ler-se "Entidade Reguladora para a Comunicação Social" por ter sido esta a entidade que lhe sucedeu nas competências. Cfr. Lei n.º 53/2005, de 8 de Novembro.

¹² Sobre esta lei e respectiva aplicação podem ser observadas algumas notas na obra colectiva, **Sondagens Políticas**, Alta Autoridade para a Comunicação Social, Lisboa, 1992. V. com particular interesse a comunicação do Juiz-Conselheiro João Augusto de Mello Franco, págs. 25 a 34.

Em relação às disposições das leis eleitorais que revogou, apresentou uma importante variação ao reduzir o âmbito temporal, da totalidade do período pré-eleitoral¹³, para passar a ser apenas a última semana (sete dias) antes do acto eleitoral (art. 8º da Lei n.º 31/91, de 20 de Julho).

Como se irá observar, a previsão de um âmbito de aplicação daquela lei às votações eleitorais era bastante redutora, pelo que como iremos analisar, o âmbito do regime jurídico das sondagens e inquéritos de opinião veio a ser alargado com a Lei n.º 10/2000, de 21 de Junho (adiante, lei das sondagens), que foi complementada pela Portaria n.º 118/2001, de 23 de Fevereiro, e pela Portaria n.º 731/2001, de 17 de Julho, que desenvolveram o preceituado no art. 3º, n.º 5, da actual lei das sondagens a que daremos em seguida atenção.

Âmbito de aplicação da Lei n.º 10/2000, de 21 de Junho

A Lei n.º 10/2000, de 21 de Junho (Regime Jurídico da publicação ou difusão e sondagens e inquéritos de opinião) contém no seu art. 1º o objecto de incidência sobre sondagens e inquéritos de opinião, fazendo a lei referência a três conceitos, ou seja, a “realização”, a “publicação” e a “difusão pública”, sendo que o primeiro se tem que associar necessariamente a um dos outros dois e que cumulativamente a finalidade seja a “divulgação pública”.

Dentro dos três conceitos referidos podemos fazer uma divisão entre o que representa por um lado, a realização de sondagem ou inquérito de opinião e por outro lado, a publicação ou difusão pública de sondagens e inquéritos de opinião.

a) *A realização de sondagens e inquéritos de opinião* pode não se destinar a divulgação pública, sendo comum que entidades privadas como partidos políticos ou candidatos contratem a realização de sondagens eleitorais para aferir a evolução e possibilidades da campanha eleitoral ou mesmo quais os candidatos mais indicados para avançar para uma candidatura.

b) *A publicação ou difusão pública de sondagens e inquéritos de opinião*, são dois conceitos similares, mas o segundo (difusão pública) consome o primeiro (publicação), já que uma publicação ao nível da imprensa escrita corresponderá necessariamente a uma difusão pública e esta abrange outras situações através da revelação por meios sonoros ou

¹³ Entendido como a data da publicação do decreto que marca o dia da eleição e o próprio dia do escrutínio.

visuais, v. g. por meios televisivos, radiofónicos ou pessoalmente em comício ¹⁴.

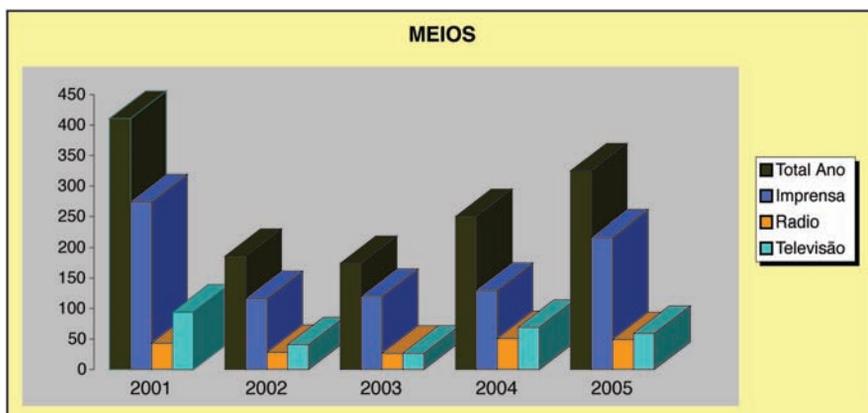
Essencial é que, tanto a realização de uma sondagem como a respectiva difusão pública tenham *ab initio* como finalidade a sua divulgação pública, ainda que possa acontecer que uma sondagem seja depositada na ERC e que por algum acaso não venha a ser tornada pública.

E o inverso é também verdadeiro, ou seja, não pode ocorrer a divulgação de uma sondagem que não tenha sido depositada na ERC com a respectiva ficha técnica, senão nem será possível verificar se a sondagem ou inquerito de opinião terá sido, de facto, realizada.

Confrontada com divulgações públicas de sondagens não depositadas veio a Alta Autoridade para a Comunicação Social, em comunicado de 19 de Janeiro de 2005 que tinha como título “a difusão por partidos políticos de sondagens não depositadas”, alertar para a situação de violação da lei das sondagens e feito o seguinte apelo:

«A Alta Autoridade para a Comunicação Social espera que as direcções dos partidos políticos tomem providências para impedir as fugas de dados de sondagens de opinião que não foram depositadas. E espera que os órgãos de comunicação social recusem a publicação ou difusão de dados de sondagens de opinião que lhes forem fornecidos por partidos políticos, em violação da lei e com óbvios objectivos de propaganda» ¹⁵.

O aspecto da divulgação pública ganha, assim, uma importância fulcral nesta análise.



¹⁴ No seguinte gráfico pode observar-se, no âmbito de sondagens depositadas na AACS, qual o meio de comunicação social mais utilizado, devendo salvaguardar-se a situação de várias sondagens terem sido encomendadas em simultâneo por mais do que um órgão de comunicação social, podendo mesmo ocorrer a encomenda da mesma sondagem para um operador televisivo, uma rádio e um jornal.

¹⁵ Cfr. em www.aacs.pt e <http://www.ics.pt/verfs.php?fscod=591&lang=pt> (recolhido a 24 de Abril de 2006)

Saliente-se que os entrevistados, podem desde o início ser informados se a sondagem se destina ou não a divulgação pública quando são informados para quem é a sondagem – se será para órgão de comunicação social -, e até fazer depender a sua vontade de participar desse facto, já que uma sondagem com a finalidade de difusão pública acarreta um julgamento de interesse público que leva a que exista uma lei que regule a respectiva divulgação pública e que impõe determinadas regras para a realização da sondagem.

O objecto das sondagens e inquéritos de opinião tem incidência directa ou indirecta sobre:

- a) **Órgãos constitucionais**, designadamente o seu estatuto, competência, organização, funcionamento, responsabilidade e extinção, bem como, consoante os casos, a eleição, nomeação ou cooptação, actuação e demissão ou exoneração dos respectivos titulares;
- b) Convocação, realização e objecto de **referendos** nacionais, regionais ou locais;
- c) **Associações políticas ou partidos políticos**, designadamente a sua constituição, estatutos, denominação, sigla e símbolo, organização interna, funcionamento, exercício de direitos pelos seus associados e a respectiva dissolução ou extinção, bem como, consoante os casos, a escolha, actuação e demissão ou exoneração dos titulares dos seus órgãos centrais e locais.

I - Analisando estas alíneas torna-se importante saber que *órgãos constitucionais* são estes.

O art. 110º da Constituição da República Portuguesa estabelece como órgãos de soberania: o Presidente da República, a Assembleia da República, o Governo e os Tribunais.

Nesta perspectiva, criam-se dúvidas sobre sondagens feitas sobre actos eleitorais que recaiam sobre eleições autárquicas e eleições europeias, já que as autarquias e o Parlamento Europeu não são enquadrados enquanto órgãos de soberania, restando averiguar se apesar de não serem órgãos de soberania se serão órgãos constitucionais.

Ora, relativamente às autarquias ¹⁶ estas estão previstas nos arts. 235º segs. da CRP, pelo que se pode afirmar que constituem um órgão constitucional, ainda que não constituam um órgão de soberania ¹⁷.

Quanto a sondagens e inquéritos de opinião que tenham como objecto o Parlamento Europeu, embora à primeira vista possa parecer que se exclui do conceito de órgãos constitucionais, há que ter em consideração que a CRP faz-lhe referência em alguns preceitos como nos artigos 15º, n.º 5; 115º, n.º 7; 119º, n.º 1, alínea i); e 133º, alínea b), pelo que numa acepção ampla de órgão constitucional deve ser inserido no conceito, já que referem GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA que «em sentido amplo, são órgãos constitucionais todos os mencionados ou referidos pela constituição» ¹⁸.

JORGE MIRANDA parece alinhar pelo mesmo diapasão quando ressalta o aspecto de que a Constituição, após as revisões de 1989 e 1992, prevê «um órgão de direito Internacional (de direito comunitário europeu) – o Parlamento Europeu – estendendo-lhe algumas das regras pertinentes às assembleias políticas portuguesas [arts. 15º, n.º 5, 133º, alínea b), 136º, n.º 3, alínea c) e 164º, alínea l)]» sendo algo que identifica como inédito ao nível do Direito comparado ¹⁹.

Por seu turno, BACELAR GOUVEIA prefere fazer a distinção a partir de três tipos de conceitos:

¹⁶ O art. 236º da CRP enuncia as categorias de autarquias locais, pelo que se transcreve para conhecimento do que é abrangido pelo conceito:

«Artigo 236.º

(Categorias de autarquias locais e divisão administrativa)

1. No continente as autarquias locais são as freguesias, os municípios e as regiões administrativas.
2. As regiões autónomas dos Açores e da Madeira compreendem freguesias e municípios.
3. Nas grandes áreas urbanas e nas ilhas, a lei poderá estabelecer, de acordo com as suas condições específicas, outras formas de organização territorial autárquica.
4. A divisão administrativa do território será estabelecida por lei».

¹⁷ Cfr. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3ª edição revista, Coimbra Editora, 1993, pág. 493.

¹⁸ Cfr. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3ª edição revista, Coimbra Editora, 1993, pág. 493. Acrescentam os autores que órgãos constitucionais em sentido restrito são os órgãos de soberania «materialmente entendidos», referindo ainda que «em sentido restrito consideram-se órgãos constitucionais apenas aqueles que revestem cumulativamente as seguintes características: (a) existência, posição institucional e competências essenciais imediatamente constituídas pela Constituição (são *órgãos imediatos*, na terminologia tradicional); (b) faculdade de *auto-organização* interna; (c) posição de *equiordenação* relativamente aos outros órgãos de soberania, independentemente das relações extra e intra-orgânicas estabelecidas pela própria Constituição». V. também GOMES CANOTILHO, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7ª edição, Almedina, Coimbra, 2003, págs. 564 e segs., onde salienta que a CRP adoptou uma concepção ampla de «órgãos constitucionais».

Este é aliás o conceito adoptado por Jorge Miranda quando distingue órgãos constitucionais e órgãos não constitucionais referindo que os primeiros são aqueles que «a Constituição cria e que não podem, por conseguinte, ser extintos ou eventualmente modificados por lei ordinária». V. JORGE MIRANDA, *Manual de Direito Constitucional*, Tomo V, 2ª edição, Coimbra Editora, 2000, pág. 66.

¹⁹ Cfr. JORGE MIRANDA, *Manual de Direito Constitucional*, Tomo V, 2ª edição, Coimbra Editora, 2000, pág. 72.

Órgãos de soberania: os que estão directamente previstos na CRP (art. 110º, n.º 1);

Órgãos de Estado: Produzem «uma vontade referenciada ao Estado»²⁰;

Órgãos constitucionais: os reconhecidos ao nível do texto constitucional²¹.

Assim, qualquer sondagem ou inquérito de opinião que se realize sobre um órgão constitucional, entendido como órgão referido pela CRP – o que significa que terá um papel importante no plano democrático -, terá que respeitar as regras da Lei n.º 10/2000, de 21 de Junho, sob pena de responsabilidade contra-ordenacional para quem realize ou publique (art. 17º).

II - O mesmo se diga relativamente aos referendos realizados em território nacional, pois a lei ao referir os três tipos de referendos (nacional, regional e local) faz menção aos que a CRP actualmente prevê e que poderá vir a prever, pois existe de momento apenas duas leis para o referendo:

- Para o *nacional*, a Lei n.º 15-A/98, de 3 de Abril (Lei Orgânica do Regime do Referendo) que tem um âmbito nacional e que surge como concretização do art. 115º da CRP²²;

- Para o *local*, o art. 240º da CRP e a Lei Orgânica n.º 4/2000, de 24 de Agosto, que aprova o regime jurídico do referendo local, referindo o seu art. 2º, n.º 1, relativo ao âmbito que «o referendo local pode verificar-se em qualquer autarquia local, à excepção das freguesias em que a assembleia seja substituída pelo plenário dos cidadãos eleitores».

²⁰ Cfr. JORGE BACELAR GOUVEIA, *Manual de Direito Constitucional*, Vol. II, Almedina, Coimbra, 2005, pág. 1154, onde refere também na pág. 1155 que para além dos órgãos de soberania são órgãos de Estado os seguintes órgãos: o Provedor de Justiça; a Alta Autoridade para a Comunicação Social (agora Entidade Reguladora para a Comunicação Social); a Comissão Nacional de Protecção de Dados; o Conselho Económico e Social e a Comissão de Acesso aos Dados Administrativos.

²¹ A propósito dos órgãos constitucionais BACELAR GOUVEIA refere que «os órgãos constitucionais são, diferentemente dos órgãos de soberania e do Estado, órgãos que, não se preenchendo pelos seus critérios, adquirem uma posição jurídico-constitucional, o que se assume prenhe de consequências práticas, em demonstração da importância que se lhe quis conferir.

Sendo órgãos constitucionais, o respectivo estatuto impõe, desde logo, um reconhecimento ao nível do texto constitucional, embora se assinala que muitos dos seus traços estatutários constam do próprio texto constitucional, com isso se diminuindo a margem de liberdade de conformação do legislador infraconstitucional.

Cotejando os órgãos constitucionais e os órgãos de soberania, pode dizer-se que todos os órgãos de soberania são órgãos constitucionais, mas nem todos os órgãos constitucionais são órgãos de soberania, como dois círculos concêntricos, um menor dentro de outro maior». Cfr. do Autor, *Ob. Cit.*, pág. 1155.

²² V. art. 1º, n.º 1 da Lei n.º 15-A/98, de 3 de Abril.

Não existe, assim, uma lei em especial para o *referendo regional*²³. As leis que regulam o referendo nacional e local têm um âmbito perfeitamente delimitado, pelo que a opção de inserir os referendos regionais surge com base no facto da CRP prever no art. 232º, n.º 2 da CRP e art. 115º, n.º 13, a possibilidade de uma assembleia legislativa regional apresentar propostas de referendo regional, aplicando-se, com adaptações todo o art. 115º da CRP.

III - Passando às sondagens e inquéritos de opinião que incidem sobre *associações políticas ou partidos políticos*²⁴, estas têm um papel mais residual, já que devido ao facto de os partidos políticos estarem ainda muito virados para o interior - em que não tem sido comum os militantes votarem nas eleições²⁵ -, esses inquéritos de opinião perdem relevância para quem os encomenda.

Importantes nesses casos são os votos dos delegados pelo que só auscultando aqueles que constituem o verdadeiro colégio eleitoral²⁶ é que



²³ GOMES CANOTILHO define o referendo regional como «o referendo incidente sobre questões de interesse específico regional, no âmbito das Regiões Autónomas dos Açores e da Madeira», acolhendo por isso a definição legal. Cfr. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7ª edição, Almedina, Coimbra, 2003, pág. 300.

²⁴ Para diversas definições de partidos políticos V. NORBERTO BOBBIO, NICOLA MATTEUCCI e GIANFRANCO PASQUINO, *Dicionário de Política*, Volume 2, 12ª Edição, Editora Universidade de Brasília, 2004, págs. 898 a 905.

²⁵ A tendência tem sido caminhar para eleições directas, como é o caso do Partido Socialista e do Partido Social Democrata.

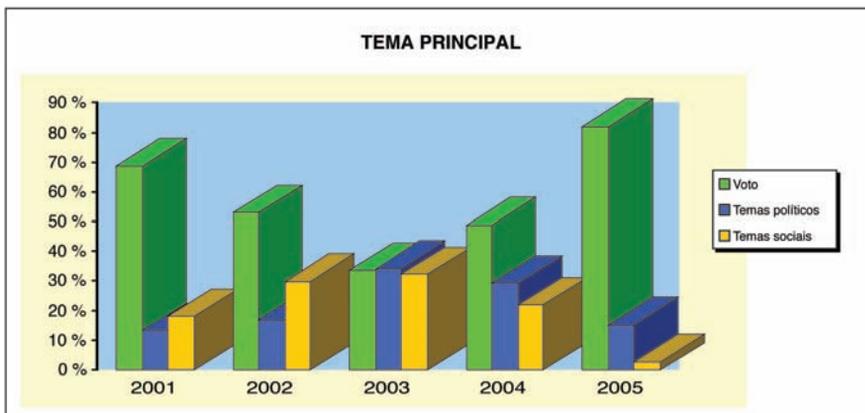
²⁶ Sobre o colégio eleitoral V. JORGE MIRANDA, *Estudos de Direito Eleitoral*, Lex, Lisboa, 1995, pág. 26 e segs. e *Direito Constitucional III*, AAFDL, Lisboa, 2003, pág. 86 e segs., definindo colégio eleitoral, nesta última obra, como «o conjunto de eleitores, das pessoas (singulares) com direito de sufrágio ou capacidade eleitoral activa».

se poderia ter uma sondagem credível e com efeitos práticos para quem a encomenda a uma empresa de sondagens.

De um ponto de vista político, as sondagens desta natureza ganham relevância como trunfo eleitoral quando a sondagem é colocada numa outra perspectiva, ou seja, de entre os candidatos que se perspectivam para uma eleição partidária interessa saber qual o que reúne mais possibilidades de obter sucesso posteriormente em eleições nacionais.

Ora, surgindo uma sondagem nestes moldes, poderá entender-se que aquilo que existe, no caso, é uma sondagem para órgão constitucional, pois esse será o seu objecto ²⁷.

Para que se constate a importância do âmbito da aplicação desta lei que obriga ao depósito das sondagens ou inquéritos de opinião com acompanhamento da respectiva ficha técnica ²⁸ antes da sua divulgação, observe-se o seguinte gráfico ²⁹, com a evolução dos depósitos que tem correlação com as eleições existentes, pois o motivo eleitoral constitui grosso modo a base de suporte da lei das sondagens:



²⁷ A questão poderia ser colocada nos seguintes moldes: “Dos seguintes candidatos a presidente do partido X, qual aquele que desejaria que fosse Primeiro Ministro”. Aqui “Primeiro Ministro” deve entender-se como uma referência indirecta ao Governo que é órgão de soberania e consequentemente, órgão constitucional.

²⁸ Vide a este propósito o art. 5º da Lei das Sondagens actual, que se passa a transcrever: «1 - A publicação ou difusão pública de qualquer sondagem de opinião apenas é permitida após o depósito desta, junto da Alta Autoridade para a Comunicação Social, acompanhada da ficha técnica a que se refere o artigo seguinte.

2 - O depósito a que se refere o número anterior deve ser efectuado por qualquer meio idóneo, designadamente através de correio electrónico ou de fax, até trinta minutos antes da publicação ou difusão pública da sondagem de opinião, excepto quando se trate de sondagem em dia de acto eleitoral ou referendário, caso em que o seu depósito pode ser efectuado em simultâneo com a difusão dos respectivos resultados».

²⁹ Agradece-se o fornecimento dos presentes gráficos à Sra. Maria Augusta Novo que desempenha funções na actual ERC.

A evolução dos depósitos tem correlação com as eleições existentes, pois o motivo eleitoral constitui, grosso modo, a base de suporte da lei das sondagens:

Note-se que neste caso terá havido muitas sondagens que não deviam ter sido depositadas, já que os temas sociais, em muitas situações não apresentavam qualquer conexão com os órgãos constitucionais referidos na lei, e se apresentassem, na nossa opinião deveriam ser considerados como políticos, já que os órgãos constitucionais fazem parte da democracia e consequentemente da política.

As eleições autárquicas, por envolverem um maior número de candidatos e um número bastante superior de órgãos em relação às outras eleições, levam a que nos anos em que estas se realizam ou em períodos próximos, o número de sondagens depositadas com esse objecto seja exponencialmente maior, como se pode observar pelo gráfico que se segue:

ELEIÇÕES	1991	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005
Presidenciais	X					X					X				
Legislativas	X				X				X			X			X
P. Europeu				X					X					X	
Autárquicas			X				X				X				X
Referendos								X							
Assembleias Regionais		X				X				X				X	
TOTAL DEPÓSITOS	66	109	177	95	70	45	230	118	124	130	406	147	143	178	336

4. A base conceptual de aplicação da sondagem e inquérito de opinião

A lei no art. 2º, a exemplo da metodologia das directivas comunitárias, opta por definir três conceitos fazendo a ligação desses conceitos aos anteriores referidos no art. 1º.

Deste modo, a lei em análise entende por:

a) *Inquérito de opinião*, a notação dos fenómenos relacionados com o disposto no artigo anterior, através de um mero processo de recolha de informação junto de todo ou de parte do universo estatístico;

b) *Sondagem de opinião*, a notação dos fenómenos relacionados com o disposto no artigo anterior, cujo estudo se efectua através do método estatístico quando o número de casos observados não integra todo o universo estatístico, representando apenas uma amostra;

c) *Amostra*, o subconjunto de população inquirido através de uma técnica estatística que consiste em apresentar um universo estatístico por meio de uma operação de generalização quantitativa praticada sobre os fenómenos seleccionados.

Dos três conceitos fornecidos pela lei apenas dois apresentam interesse a nível jurídico, ou seja, o inquérito de opinião e a sondagem de opinião, já que são os únicos que remetem e fazem directa referência ao art. 1º e aos conceitos que já analisámos e aos quais nos vamos restringir numa perspectiva jurídica e não sociológica.

5. A credenciação

Este é um dos momentos mais importantes a nível legal, pois só pode divulgar sondagens que preencham alguma das previsões do art. 1º as empresas que estejam credenciadas.

Encontra-se prevista no art. 3º da lei, cabendo à Entidade Reguladora para a Comunicação Social proceder à credenciação das empresas desde que preenchidos os requisitos.

Para efeitos de instrução do processo de credenciação é necessário:

a) Denominação e sede, bem como os demais elementos identificativos da entidade que se propõe exercer a actividade;

b) Cópia autenticada do respectivo acto de constituição;

c) Identificação do responsável técnico.

Mas esta é apenas uma parte do que é necessário já que o Governo, nos termos do art. 3º, n.º 5 da lei das sondagens, obrigou-se a regulamentar com maior pormenor o aspecto da credenciação.

Assim, surgiu a Portaria n.º 118/2001, de 23 de Fevereiro, alterada pouco tempo depois pela Portaria n.º 731/2001, de 23 de Fevereiro.

Refere o ponto 2º da Portaria n.º 118/2001, de 23 de Fevereiro que só podem realizar sondagens nos termos legais as empresas (pessoas colectivas) devidamente credenciadas, tendo que cumprir os seguintes requisitos cumulativos:

«a) Tenham como objecto social a realização de inquéritos ou estudos de opinião;

b) Tenham um capital social mínimo de 5000 contos ³⁰, tratando-se de sociedades comerciais, ou dois anos de exercício efectivo da actividade, nos restantes casos;

c) Possuam um quadro mínimo permanente de três técnicos qualificados para a realização de sondagens de opinião;

d) Recorram unicamente a indivíduos com capacidade eleitoral activa na recolha de dados junto da população».

As credenciais são válidas por três anos, devendo os interessados requerer, nos 60 dias anteriores à data da caducidade, a sua renovação, para o que deverão apresentar o relatório da actividade desenvolvida durante o período da vigência da respectiva credencial ³¹, apreciando agora a ERC os pedidos de credenciação, tendo como base a avaliação de diversos elementos formais, decidindo nos 20 dias úteis posteriores à recepção dos elementos, sobre a sua procedência ou renovação.

Os elementos mencionados no ponto 3º da Portaria são os seguintes:

a) Denominação, sede e demais elementos identificativos da entidade candidata;

b) Cópia autenticada do respectivo acto constitutivo ³²;

c) Identificação da estrutura e meios humanos afectos à área das sondagens, bem como do seu responsável técnico;

d) Documentos curriculares do responsável e do pessoal técnico, demonstrativos da experiência e capacidade exigíveis para a realização dos trabalhos a executar e, tratando-se de entidades sem fins lucrativos, documentos que comprovem a realização de inquéritos ou estudos de opinião nos dois anos anteriores ao pedido;

e) Descrição pormenorizada das técnicas de recolha e tratamento de dados a utilizar, bem como dos princípios éticos pelos quais se pautará o exercício da sua actividade, tendo como referência mínima os códigos de conduta adoptados pela Associação Europeia para os Estudos de Opinião e de Marketing (ESOMAR).

³⁰ Ou seja, 24.939,89 ?.

³¹ Ponto 5º da Portaria.

³² Entendemos aqui que deve ser exigido comprovativo autenticado da Conservatória de Registo Comercial, pois a constituição da sociedade só é plenamente válida após o registo comercial.

A Alta Autoridade para a Comunicação Social aprovou em reunião plenária de 22 de Março de 2001 “requisitos para a credenciação” e apoiando-se na lei e portarias já referidas fez uma divisão que pela sua importância se transcreve:

«1. Empresariais

1.1. A realização de sondagens está confinada a pessoas colectivas com personalidade jurídica que devem apresentar cópia autenticada do seu acto constitutivo.

1.2. Essas entidades devem ter, como um dos seus objectos principais, a realização de inquéritos ou estudos de opinião e não poderão, cumulativamente, desenvolver actividades que, pela sua natureza, conflituem com esse propósito

1.3. As pessoas colectivas que desejem realizar as sondagens previstas na Lei 10/2000 devem comprovar que o capital social é, no mínimo, de 5 000 000\$00 (cinco milhões de escudos).

1.4. Deverão também proceder à entrega de documentos que autenticuem a existência de uma relação de trabalho com clara subordinação jurídica e carácter permanente entre a empresa, o técnico responsável e os outros dois técnicos qualificados. Para esse efeito, a AACCS considerará insuficientes relações de trabalho com vínculo precário.

1.5. O processo de credenciação deverá incluir um organograma definidor da estrutura e meios humanos afectos à produção de sondagens e a identificação do respectivo responsável técnico.

1.6. Será também exigível o compromisso expresso, dos responsáveis das entidades que realizam sondagens, de que, na recolha de dados, apenas recorrerão a indivíduos com capacidade eleitoral activa.

2. Técnicos

2.1. O processo de credenciação deve ser acompanhado de informações curriculares sobre a experiência profissional dos três técnicos da entidade a credenciar que incluam, entre outras, os cargos e funções já desempenhados na área dos estudos de opinião, bem como os eventuais títulos académicos e/ou de formação profissional já obtidos.

2.2. Desse processo deverá ainda constar uma declaração individual desses técnicos em que se afirme o respeito pelos códigos de conduta da profissão, especialmente os que se encontram aprovados pela Associação Europeia para os Estudos de Opinião e de Marketing (ESOMAR).

2.3. A entidade a credenciar deverá descrever detalhadamente as técnicas de recolha, fiscalização e tratamento de dados que pretende utilizar nas sondagens de opinião.

2.4. O pedido de credenciação será acompanhado de uma declaração da entidade relativa aos princípios éticos pelos quais pautará a sua actividade, tendo como referência mínima os códigos de conduta aprovados pela ESOMAR»³³.

A Portaria relativa à credenciação nada dispõe sobre a revogação da credenciação, mas tão-somente da sua caducidade (Ponto 7º), pelo que as pessoas colectivas credenciadas têm nos termos desta disposição que ser responsáveis «pela realização de qualquer sondagem de opinião, regularmente depositada» junto da ERC.

Aqui surge a questão de saber, de entre as sondagens depositadas na ERC, quais é que estão em causa para aplicação da lei para a consequente obrigatoriedade de depósito da sondagem com a inerente ficha técnica.

Há que ter em atenção que apenas as sondagens e inquéritos de opinião que preencham os requisitos do art. 1º da Lei n.º 10/2000, de 21 de Junho, devem ser depositadas, ou seja, aquelas que venham a ser divulgadas publicamente³⁴.

Assim, se a empresa credenciada realiza sondagem encomendada por cliente privado (por exemplo um partido político) e a mesma não se destina a ser divulgada, então não tem que preencher os requisitos da lei das sondagens e consequentemente não terá que ser depositada.

Deste modo, apenas as sondagens depositadas e divulgadas é que são operativas sobre a condição do ponto 7º da Portaria, pelo que as empresas credenciadas, se não querem perder a credenciação por caducidade³⁵ devem realizar sondagem nos termos do âmbito da lei das sondagens pelo menos uma vez em cada 2 anos e divulgada em órgão de comunicação social (art. 3º, n.º 4).

³³ Cfr. www.aacs.pt

³⁴ Embora a lei faça menção à “finalidade de divulgação pública”.

³⁵ É uma caducidade que poderá ser declarada, pelo que MARCELLO CAETANO, define a “declaração de caducidade” como «um acto pelo qual a Administração atesta que se verificaram certos factos que nos termos da lei originam a cessação dos efeitos de certo acto administrativo». Cfr. **Manual de Direito Administrativo**, Tomo I, 10ª Edição (3ª Reimpressão), Almedina, Coimbra, 1984, pág. 534. ROBIN DE ANDRADE acentua os mesmos aspectos referindo que a declaração de caducidade se limita a «constatar a verificação de factos mercê dos quais se produz, ou se produziu já, a cessação de efeitos jurídicos do acto anterior, em virtude de assim ter sido previamente previsto e determinado (pela lei ou pelo próprio acto). Cfr. **A revogação dos actos administrativos**, 2ª edição, Coimbra Editora, 1985, pág. 42. Sobre a caducidade V. também SÉRVULO CORREIA, **Noções de Direito Administrativo**, volume I, Editora Danúbio, Lisboa, 1982, pág. 472; e ESTEVES DE OLIVEIRA, PEDRO GONÇALVES e PACHECO DE AMORIM, **Código do Procedimento Administrativo Comentado**, 2ª Edição, Almedina, Coimbra, 1999, págs. 670 e 671. No caso da credenciação, a cessação dos efeitos jurídicos é expressamente prevista pela lei.

Esta é uma caducidade que, embora opere com a decorrência do tempo e tenha os seus efeitos fixados, deve ser declarada até para clarificar a situação da empresa credenciada perante os cidadãos, dando simultaneamente lugar à actualização do registo referido no ponto 8º da Portaria relativa à credenciação³⁶.

Confrontando este prazo de 2 anos com o prazo da credenciação de 3 anos interessa indagar sobre o que acontece se a empresa tiver os 2 anos de inactividade em que 1 ano é numa credenciação (o 3º ano) e o outro ano é no 1º da renovação. Analisemos a seguinte questão:

Existe ou não continuidade na contagem do prazo para caducidade da credenciação ocorrendo a renovação?

Para responder a esta questão há que atender a dois aspectos:

- a) A credenciação e a renovação como actos administrativos;
- b) A continuidade das situações jurídicas dentro do espírito da lei.

Relativamente ao primeiro aspecto, a credenciação atribui direitos para o exercício de uma actividade perfeitamente delimitada no art. 1º da lei das sondagens, sendo que o acto de renovação recai, como a própria palavra o indica, numa continuidade do primeiro acto onde se realizou uma verificação completa dos requisitos legais³⁷.

Desta forma, a renovação constitui apenas a prorrogação do prazo do acto administrativo de credenciação, tendo a ERC apenas que analisar o relatório que a empresa tem que enviar onde relata a actividade desenvolvida, embora a própria renovação possa ser considerada um acto administrativo.

Quanto ao segundo aspecto que referimos – a continuidade das situações jurídicas no espírito da lei –, é relevante no sentido de dar uma perspectiva geral do direito sobre a situação concreta. O legislador terá pretendido que as empresas credenciadas realizassem efectivamente sondagens, se não as realizam, não vale a pena estarem credenciadas.

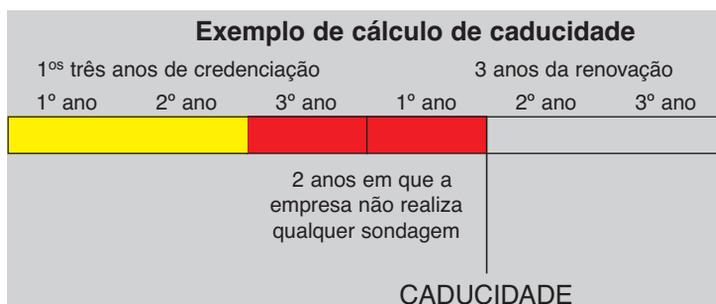
³⁶ Refere o ponto 8º da portaria que: «Compete à AACS organizar e manter actualizado um registo de entidades credenciadas para a realização das sondagens de opinião a que se refere a presente portaria».

³⁷ Embora, como veremos em seguida, faça todo o sentido que essa verificação seja efectuada permanentemente.

Por esta via, a penalização com caducidade da credenciação pode até ser visto numa dupla perspectiva:

- a) Como um incentivo à realização de sondagens; e
- b) Através do depósito das sondagens, possibilitar um controlo sobre a qualidade e isenção das mesmas, o que faz com que a empresa tenha que manter os recursos humanos anteriormente comunicados à entidade reguladora, tornando possível detectar através das fichas técnicas que o responsável técnico se mantém em funções.

Assim, defendemos que o prazo de caducidade se conta independentemente do fim e início de prazo da 1ª credenciação ou em algumas das renovações, como se pode observar pelo esquema que elaborámos onde se pode observar o seguinte exemplo:



Ter um entendimento diverso significaria que seria suficiente à empresa credenciada realizar sondagens no primeiro ano da credenciação ou no primeiro ano de cada uma das renovações, o que contraria o espírito da lei e a razão de ter sido prevista a caducidade da credenciação, mesmo tendo esta um prazo tão curto (3 anos).

6. As possibilidades de actuação da ERC na credenciação

À ERC cabe analisar os elementos que são remetidos pelas pessoas colectivas, não estabelecendo a lei critérios precisos dos casos em que é permitido recusar o pedido de credenciação ou renovação, pelo que tem que se fazer uma leitura integrada da lei e portaria para daí retirar o âmbito de actuação da entidade, se tem apenas competências verificatórias ou se de facto tem alguma amplitude de decisão na apreciação dos elementos.

Os elementos, para além dos mencionados no ponto 2º da Portaria, que darão amplitude discricionária são os seguintes:

a) Documentos curriculares do responsável e do pessoal técnico, demonstrativos da experiência e capacidade exigíveis para a realização dos trabalhos a executar e, tratando-se de entidades sem fins lucrativos, documentos que comprovem a realização de inquéritos ou estudos de opinião nos dois anos anteriores ao pedido [ponto 3º, alínea d) da Portaria];

b) Descrição pormenorizada das técnicas de recolha e tratamento de dados a utilizar, bem como dos princípios éticos pelos quais se pautará o exercício da sua actividade, tendo como referência mínima os códigos de conduta adoptados pela Associação Europeia para os Estudos de Opinião e de Marketing (ESOMAR) [ponto 3º, alínea e) da Portaria], o que se associa à figura do responsável técnico e respectivo pessoal, a quem cabe a execução deste ponto;

c) O relatório da actividade desenvolvida durante o período da vigência da respectiva credencial para efeitos de renovação (ponto 5º da Portaria);

d) A transferência de titularidade e a mudança do responsável técnico da entidade credenciada devem ser comunicadas, no prazo de 30 dias a contar da sua ocorrência, à ERC, para aprovação (ponto 6º da Portaria).

Surge assim a seguinte questão:

Será possível a ERC revogar a credenciação?

A possibilidade de revogar³⁸ a credenciação, que surge com carácter de licença para o exercício de uma actividade numa determinada área, não se encontra expressa na lei das sondagens nem na portaria que a regulamenta. É apenas prevista a caducidade, a qual já mereceu a nossa análise.

Ao nível administrativo são vários os autores que se debruçam sobre a revogação do acto administrativo, e frise-se que a deliberação da entidade reguladora³⁹ onde se atribui a credenciação é um acto administrativo.

³⁸ V. art. 138º e segs. do Código do Procedimento Administrativo e, com muito interesse, as anotações feitas por ESTEVES DE OLIVEIRA, PEDRO GONÇALVES e PACHECO DE AMORIM, *Código do Procedimento Administrativo Comentado*, 2ª Edição, Almedina, Coimbra, 1999, pág. 666 e segs.. Estes autores sobre a revogação referem que «é uma decisão administrativa dirigida à cessação dos efeitos de outra decisão administrativa prévia, por se entender que os efeitos desta não são convenientes, não representam uma maneira adequada de prosseguir o interesse público em causa» (pág. 667).

³⁹ No momento em que este nosso estudo é publicado provavelmente apenas terão existido credenciações atribuídas pela Alta Autoridade para a Comunicação Social, competência que agora cabe à ERC.

O autor que terá dado o maior contributo para a matéria da revogação dos administrativos foi ROBIN DE ANDRADE que refere que «o *acto administrativo de revogação tem por conteúdo produzir a extinção dos efeitos jurídicos de acto anterior. Quer isto dizer que se trata de um acto constitutivo ou inovador, que altera, por força própria, efeitos jurídicos existentes*»⁴⁰.

MARCELLO CAETANO refere no seu manual que revogação é o «*acto administrativo que tem por objecto destruir ou fazer cessar os efeitos de outro acto administrativo anterior praticado pelo mesmo órgão ou por um seu delegado ou subalterno*»⁴¹.

Por sua vez, SÉRVULO CORREIA refere que «*revogação é o acto administrativo que tem por pressuposto um anterior acto administrativo e por conteúdo a destruição dos efeitos jurídicos deste ou a cessação dos mesmos para o futuro*»⁴².

Comparando a lei das sondagens com a Lei n.º 32/2003, de 22 de Agosto (Lei da Televisão), onde se prevê a possibilidade⁴³ de revogação da licença ou autorização caso o operador tenha sido sancionado em três contra-ordenações muito graves (arts. 21º e 77º da Lei da Televisão), constatamos que esta poderia ser uma matéria prevista na lei das sondagens.

Mas uma conclusão pode directamente retirar-se da lei. Não se pode associar directamente a revogação de uma credenciação à ocorrência de contra-ordenações, embora tal facto possa vir a influir no currículo do responsável técnico que a lei prevê como requisito.

A lei como não prevê a situação da revogação por inerência às contra-ordenações, resta apenas analisar a situação do ponto de vista do regime subsidiário, ou seja, nos termos do Código do Procedimento Administrativo (CPA), já que sendo a ERC uma entidade administrativa terá que seguir os seus procedimentos, bem como os seus princípios.

Sempre que as disposições especiais nada digam sobre uma determinada matéria, será de aplicar o CPA, que contém disposições sobre a

⁴⁰ Cfr. ROBIN DE ANDRADE, *A revogação dos actos administrativos*, 2ª edição, Coimbra Editora, 1985, pág. 42.

⁴¹ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Manual de Direito Administrativo*, Tomo I, 10ª Edição (3ª Reimpressão), Almedina, Coimbra, 1984, págs. 531 e 532.

⁴² Cfr. SÉRVULO CORREIA, *Noções de Direito Administrativo*, volume I, Editora Danúbio, Lisboa, 1982, pág. 471; FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito Administrativo*, vol. II, Almedina, Coimbra, 2004, págs. 426 e segs.; ANTÓNIO REBORDÃO MONTALVO, na esteira de FREITAS DO AMARAL, prefere simplesmente definir a revogação como o «acto administrativo que se destina a fazer extinguir os efeitos jurídicos de um acto anteriormente praticado». Cfr. do Autor, *Código do Procedimento Administrativo Anotado – Comentado*, Almedina, Coimbra, 1992, pág. 222.

⁴³ E note-se que é apenas uma possibilidade que a ERC pode fazer ou não uso, pelo que a lei não lhe dá um efeito automático para que a revogação da licença ocorra.

revogação de um acto administrativo, como é o caso da credenciação de uma empresa para a realização de sondagens e inquéritos de opinião.

Deste modo, a ERC apenas poderá revogar a credenciação se deixarem de se verificar as condições que presidiram à sua atribuição, entre as quais, o conjunto de elementos formais e humanos imprescindíveis para o desenvolvimento da actividade.

Assim, se a empresa deixar de ter meios humanos, por exemplo o responsável técnico, que terá que ser substituído no prazo de 30 dias, não existindo essa substituição, a ERC poderá revogar a credenciação precisamente com a fundamentação de não estarem reunidos os requisitos necessários para que a empresa realize e divulgue sondagens e inquéritos de opinião.

Esta terá que ser a solução já que a empresa credenciada quando deixe de ter responsável técnico, tem 30 dias para apresentar novo nome e currículo à ERC, para que ocorra a substituição. Durante esses 30 dias e enquanto decorrer o prazo de decisão da ERC, a credenciação fica suspensa já que não pode produzir efeitos jurídicos ⁴⁴.

A lei das sondagens, não pretendeu nem pretende que se divulguem sondagens sem que pessoas idóneas supervisionem e se responsabilizem por sondagens que têm que ser realizadas de acordo com métodos próprios e rigorosos. Só desta forma é cumprido o direito constitucional do cidadão de ser informado, em particular em matérias sensíveis que podem determinar as suas posições a nível político e democrático.

Por outro lado, imaginando-se que deixa de estar no objecto social da empresa a “a realização de inquéritos ou estudos de opinião” como obriga o ponto 2º, alínea a) da Portaria n.º 118/2001, de 13 de Fevereiro, também deixa de estar reunida outra das condições.

Ora, em face do ponto 2º da Portaria mencionada, os requisitos mencionados tanto são exigidos no momento da credenciação como durante os três anos em que vigora.

Assim, no nosso entendimento, não há dúvidas de que as seguintes situações referidas no ponto 2º da Portaria dão lugar a revogação da credenciação.

⁴⁴ Não é concebível que uma sondagem possa ser realizada sem que esteja um responsável técnico em funções que tenha merecido a aprovação da ERC. Como as empresas dispõem de 30 dias para comunicar à ERC novo responsável técnico (Ponto 6º da Portaria n.º 118/2001), que é avaliado pela ERC, nesse período não podem realizar sondagens, sendo que após esse prazo sem que haja qualquer nome indicado, poderá a ERC considerar a hipótese de revogação, por já não estarem reunidas as condições que presidiram à atribuição da credenciação.

A empresa credenciada tem, então, que reunir sempre os seguintes requisitos:

- a) Tenham como objecto social a realização de inquéritos ou estudos de opinião;
- b) Tenham um capital social mínimo de 5000 contos, tratando-se de sociedades comerciais, ou dois anos de exercício efectivo da actividade, nos restantes casos;
- c) Possuam um quadro mínimo permanente de **três técnicos qualificados** ⁴⁵ para a realização de sondagens de opinião;
- d) Recorram unicamente a indivíduos com capacidade eleitoral activa na recolha de dados junto da população.

Destes quatro elementos, os dois primeiros são de verificação objectiva através da análise de documentos de natureza societária e devidamente processados e registados no notário e Conservatória de Registo Comercial, pelo que são públicos e facilmente constatáveis.

O terceiro elemento, o da alínea c), já faz impender sobre a ERC juízos de valor sobre o que é um técnico qualificado, pelo que é dada alguma margem de apreciação e conseqüentemente, pode rejeitar o desempenho de funções de determinado técnico, ainda que tenha que justificar essa decisão, pelo que será uma decisão discricionária com alguma margem.

O quarto elemento, o da alínea d), leva a que tenha que existir uma fiscalização sobre cada sondagem ou inquérito de opinião, no sentido de apurar que todos os indivíduos que recolheram dados junto da população são eleitores.

Existe, assim, uma preocupação de controlo sobre os elementos humanos da empresa credenciada e o trabalho que é desenvolvido.

Estamos, deste modo, com ROBIN DE ANDRADE pois este afirma que «quando os pressupostos da legalidade de um acto administrativo se extinguem após a sua emanação, entende-se que, ainda que o acto seja em princípio irrevogável (porque vinculado, porque constitutivo de direitos, etc), a Administração passa a dispor do poder, e mesmo do dever, de proceder à sua revogação» ⁴⁶, sendo que a revogação deve produzir efeitos «a partir do momento em que cessou o pressuposto de legalidade do acto.

⁴⁵ Cabendo à ERC, definir fundamentadamente o que entende por técnicos qualificados.

⁴⁶ Sendo que segundo o Autor, a revogação deve produzir efeitos «a partir do momento em que cessou o pressuposto de legalidade do acto, na medida em que, a partir desse momento, a subsistência da situação jurídica criada pelo acto se tornou anti-jurídica e ilegal, e a revogação, que tem por fundamento, neste caso, precisamente corrigir a ilegalidade da situação criada pelo acto, uma vez cessados os pressupostos em que este se fundava, só pode cumprir a sua finalidade se eliminar os efeitos jurídicos produzidos pelo acto a partir do momento em que se verificou a cessação dos pressupostos da legalidade do acto e da situação criada». Cfr. ROBIN DE ANDRADE, **A revogação dos actos administrativos**, 2ª edição, Coimbra Editora, 1985, págs. 370 e 371.

O interesse público ⁴⁷ que está subjacente à regulamentação jurídica da realização de sondagens e inquéritos de opinião impõe que este seja permanentemente salvaguardado, pelo que a competência, anteriormente da AACS e, actualmente da ERC não pode limitar-se a um acto que se cristaliza no tempo, dando sim origem a uma dialéctica onde os vários direitos fundamentais estão em equilíbrio e em respeito uns pelos outros, tendo sempre presente que uma sondagem ou inquérito de opinião destina-se a fornecer uma informação actual, isenta, rigorosa e verdadeira na decorrência dos princípios constitucionais.

7. As regras gerais e normas técnicas de referência

7.1. As regras gerais

O art. 4º contém um conjunto de regras a observar pelas empresas credenciadas quando realizam uma sondagem ou inquérito de opinião, contendo dois tipos de regras:

a) Por um lado, regras relativamente aos inquiridos que ganham a natureza de direitos e garantias para os cidadãos inquiridos ⁴⁸;

b) Por outro lado, regras que se destinam a dar objectividade à sondagem ou inquérito de opinião ⁴⁹.

Acrescenta ainda o art. 4º, n.º 3, da lei das sondagens, na perspectiva da necessária imparcialidade e objectividade da sondagem ou inquérito de opinião, que «as entidades credenciadas devem garantir que os técnicos que, sob a sua responsabilidade ou por sua conta, realizem sonda-

⁴⁷ Sobre o equilíbrio entre o princípio da prossecução do interesse público e o respeito pelos direitos dos cidadãos em matéria de revogação, V. JOÃO CAUPERS, *Introdução ao Direito Administrativo*, 7ª Edição, Âncora editora, 2003, págs. 199 e 200.

⁴⁸ As regras referidas no art. 4º, n.º 1, são as seguintes:

- a) Anuência prévia dos inquiridos;
- b) Os inquiridos devem ser informados de qual a entidade responsável pela realização da sondagem ou do inquérito;
- c) Deve ser preservado o anonimato das pessoas inquiridas, bem como o sentido das suas respostas;
- d) Entrevistas subsequentes com os mesmos inquiridos só podem ocorrer quando a sua anuência tenha sido previamente obtida.

⁴⁹ As regras referidas no art. 4º, n.º 2, são as seguintes:

- a) As perguntas devem ser formuladas com objectividade, clareza e precisão, sem sugerirem, directa ou indirectamente, o sentido das respostas;
- b) A amostra deve ser representativa do universo estatístico de onde é extraída, nomeadamente quanto à região, dimensão das localidades, idade dos inquiridos, sexo e grau de instrução ou outras variáveis adequadas;
- c) A interpretação dos resultados brutos deve ser feita de forma a não falsear ou deturpar o resultado da sondagem;
- d) O período de tempo que decorre entre a realização dos trabalhos de recolha de informação e a data da publicação dos resultados pelo órgão de comunicação social deve garantir que os resultados obtidos não se desactualizem, sem prejuízo do disposto no n.º 3 do artigo 10.º.

gens de opinião ou inquéritos e interpretem tecnicamente os resultados obtidos observam os códigos de conduta da profissão internacionalmente reconhecidos».

7.2. As normas técnicas de referência

A AACCS, em cumprimento do disposto no art. 15º, n.º 2, aliena b) da Lei das Sondagens, aprovou em reunião plenária de 13 de Dezembro de 2000⁵⁰, as normas de referência relativas à publicação de sondagens e inquéritos de opinião.

Na generalidade repete vários dos princípios e regras que já constam da lei e portaria que temos vindo a analisar.

É de destacar que a AACCS salientou que a realização de sondagens e inquéritos de opinião «se processa nos limites do rigor e da isenção comuns à generalidade do trabalho jornalístico», respeitando por outro lado, a «autonomia editorial dos órgãos de comunicação social» e os critérios dos seus jornalistas.

Acrescenta que «a legislação em vigor é aplicável à generalidade dos órgãos de comunicação social independentemente do suporte em que são editados e abrange todas as sondagens e inquéritos de opinião cujas matérias se encontram explicitadas no artigo 1º. da lei n.º 10/2000, sejam ou não produzidos com a finalidade de divulgação pública».

Discordamos deste aspecto da “finalidade de divulgação pública”, pois uma sondagem só pode estar sujeita à lei das sondagens se for divulgada, e para ser divulgada pressupõe-se que terá sido realizada para esse efeito, caso contrário não teria que respeitar as regras explicitadas na lei.

Se uma sondagem não tiver sido feita para ser divulgada publicamente e isso vier a ocorrer sem que a lei tenha sido respeitada através do depósito da sondagem e da respectiva ficha técnica, então existirá simplesmente violação da lei. Existirá uma impossibilidade fáctica de respeitar uma lei se a sondagem não foi feita de acordo com os limites dessa lei por não se destinar a ser divulgada.

Teria feito mais sentido chamar a atenção das empresas credenciadas e dos órgãos de comunicação social de que só as sondagens e inquéritos de opinião que forem realizadas com o objectivo de serem divulgadas e que respeitem a legislação é que poderão efectivamente vir a ser do conhecimento público.

Pode-se, então, concluir que o que interessa apurar para efeitos legais é se há ou não divulgação, independentemente da intenção. Se foi

⁵⁰ Cfr. <http://www.ics.pt/verfs.php?fscod=277&lang=pt> (recolhido a 30 de Abril de 2006).

divulgada tinha que ser depositada com a ficha técnica e respeitar a lei e portaria. Se não foi divulgada, mesmo que a intenção fosse a de divulgar, então não tem que respeitar a lei já que falta o requisito da “publicação” ou “divulgação” para que a sondagem tenha que se sujeitar à lei.

8. As informações obrigatórias

8.1. A ficha técnica

A ficha técnica prevista no art. 6º da lei das sondagens deve acompanhar o depósito previsto no art. 5º. Esta ficha tem mais elementos do que aqueles que são posteriormente divulgados com a sondagem, e que se destinam, devido ao seu pormenor, a possibilitar que a entidade reguladora analise os elementos e controle a imparcialidade da sondagem, assim, garantindo o direitos constitucionais já referidos.

Sem querermos ser exaustivos, pois são elementos facilmente consultáveis após leitura do preceito, as informações da ficha técnica passam pela identificação do responsável técnico para a realização da sondagem e entidades envolvidas; identificação do cliente; ficha síntese de caracterização sócio-profissional dos técnicos que realizaram os trabalhos de recolha de informação ou de interpretação técnica dos resultados; o objecto central da sondagem de opinião e eventuais objectivos intermédios que com ele se relacionem; a descrição do universo do qual é extraída a amostra e a sua quantificação; resultados brutos de sondagem, anteriores a qualquer ponderação e a qualquer distribuição de indecisos, não votantes e abstencionistas; a indicação da percentagem de pessoas inquiridas cuja resposta foi «não sabe/não responde», bem como, no caso de sondagens que tenham por objecto intenções de voto, a percentagem de pessoas que declararam que se irão abster, sempre que se presuma que a mesma seja susceptível de alterar significativamente a interpretação dos resultados; a data ou datas em que tiveram lugar os trabalhos de recolha de informação; e mais alguns elementos, pelo que se remete para a leitura do preceito.

A inobservância do art. 6º relativo à ficha técnica dá lugar à abertura de um processo de contra-ordenação por parte da ERC na decorrência do estipulado no art. 17º, n.º 1, alínea d), da lei das sondagens.

8.2. Regras atinentes à divulgação e interpretação da sondagem ou inquérito de opinião

Relativamente às regras previstas no art. 7º e 8º, sendo o primeiro relativo às sondagens e o segundo relativo aos inquéritos de opinião, destinam-se a informar o cidadão, pelo que são basicamente as que se consideram essenciais da ficha técnica e que são inteligíveis para o cidadão.

Refere o art. 7º, n.º 1, que «a publicação, difusão e interpretação técnica dos dados obtidos por sondagens de opinião devem ser efectuadas de forma a não falsear ou deturpar o seu resultado, sentido e limites», ou seja, exige-se uma informação objectiva e verdadeira.

O art. 7º, n.º 2, por sua vez, elenca taxativamente os elementos informativos que devem ser divulgados pelo órgão de comunicação onde a sondagem é difundida, sendo os seguintes que se transcrevem:

- a) A denominação da entidade responsável pela sua realização;
- b) A identificação do cliente;
- c) O objecto da sondagem de opinião;
- d) O universo alvo da sondagem de opinião;
- e) O número de pessoas inquiridas, sua repartição geográfica e composição;
- f) A taxa de resposta e indicação de eventuais enviesamentos que os não respondentes possam introduzir;
- g) A indicação da percentagem de pessoas inquiridas cuja resposta foi «não sabe/não responde», bem como, no caso de sondagens que tenham por objecto intenções de voto, a percentagem de pessoas que declararam que se irão abster, sempre que se presuma que as mesmas sejam susceptíveis de alterar significativamente a interpretação dos resultados;
- h) Sempre que seja efectuada a redistribuição dos indecisos, a descrição das hipóteses em que a mesma se baseia;
- i) A data ou datas em que tiveram lugar os trabalhos de recolha de informação;
- j) O método de amostragem utilizado e, no caso de amostras aleatórias, a taxa de resposta obtida;
- l) O método utilizado para a recolha de informação, qualquer que seja a sua natureza;
- m) As perguntas básicas formuladas;
- n) A margem de erro estatístico máximo associado a cada ventilação, assim como o nível de significância estatística das diferenças referentes aos principais resultados da sondagem.

No entanto, o n.º 3, do art. 7º vem reduzir a exigência de informação para as estações de radiodifusão ou radiotelevisão, excluindo a obrigação de informação constante das alíneas j) a n), o que se compreende por a informação em rádio e televisão não ser estática por longos períodos de tempo.

Deste modo, considerou o legislador que as informações constantes das alíneas a) a i) constituem o núcleo essencial para protecção dos direitos fundamentais.

9. Os prazos para divulgação de sondagens

Existem diversos preceitos na lei das sondagens que se destinam a que uma sondagem seja divulgada em prazo que permita que a informação tenha correspondência com a realidade. Pretendem-se informações actualizadas.

Os preceitos que fazem referência a prazos são os seguintes: art. 5º, n.º 2; art. 4º, n.º 2, alínea d); art. 7º, n.º 4; art. 9º e art. 10º, n.º 3.

A base relativamente à divulgação de sondagens é a que se encontra plasmada no art. 9º que refere que «a primeira divulgação pública de qualquer sondagem de opinião deve fazer-se **até 15 dias** a contar da data do depósito obrigatório a que se refere o artigo 5.º».

O art. 5º, n.º 2, obriga a que o depósito da sondagem seja feito até 30 minutos antes da publicação ou difusão pública, excepto quando se trate de sondagem em dia de acto eleitoral ou referendário, caso em que o seu depósito pode ser efectuado em simultâneo com a difusão dos respectivos resultados.

Mas a regra da divulgação no prazo de 15 dias após o depósito tem a sua excepção.

Ora, em matéria eleitoral vem o art. 10º, n.º 3, referir que «nos dois meses que antecedem a realização de qualquer acto eleitoral relacionado com os órgãos abrangidos pelo disposto no n.º 1 do artigo 1.º e da votação para referendo nacional, regional ou local, a primeira publicação ou difusão pública de sondagens de opinião *deve ocorrer até 15 dias a contar da data em que terminaram os trabalhos de recolha de informação*»⁵¹.

Surgem, assim, dois prazos em que se tem que atender a duas situações cumulativas:

- a) Caso se esteja nos 2 meses pré-eleitorais; e
- b) Caso a sondagem incida sobre acto eleitoral⁵².

Se estas duas situações se verificarem, o prazo do art. 10º, n.º 3, consome o prazo previsto no art. 9º já que se uma sondagem for depositada

⁵¹ O itálico é nosso para dar destaque.

⁵² Seja qual for o acto eleitoral, já tendo os partidos políticos a maior quota parte das candidaturas eleitorais, bastaria fazer sondagem para eleição diferente que apenas viesse a ocorrer passado 1 ano, mas onde as opções fossem os mesmos partidos que concorreriam à eleição mais próxima.

10 dias depois de terem sido recolhidos os dados, apenas restará 5 dias para a divulgação, independentemente do prazo para divulgação após depósito.

Mas existem outras excepções. O art. 4.º, n.º 2, alínea d) refere que «o período de tempo que decorre entre a realização dos trabalhos de recolha de informação e a data da publicação dos resultados pelo órgão de comunicação social deve garantir que os resultados obtidos não se desactualizem, sem prejuízo do disposto no n.º 3 do artigo 10.º».

Esta disposição transcrita pode vir também a reduzir os prazos do art. 9.º, pelo que terá que se analisar de acordo com cada caso concreto se a empresa credenciada e os seus responsáveis técnicos tinham meios e as informações necessárias, ou se tinham que as ter, para abreviar os prazos de divulgação da sondagem, sob pena de as informações veiculadas pela mesma já não terem correspondência com a realidade⁵³.

Este princípio de actualidade que aqui identificamos, e que prevalece em matéria de prazos, é também confirmado pelo art. 7.º, n.º 4, da lei das sondagens. A preocupação em que a informação seja actual leva a que quando esta não o é que se faça referência expressa a esse facto.

Por isso, previu o legislador que a mera referência a uma sondagem passada «em textos de carácter exclusivamente jornalístico publicados ou divulgados em órgãos de comunicação social, a sondagens que tenham sido objecto de publicação ou difusão pública deve ser sempre acompanhada de menção do local e data em que ocorreu a primeira publicação ou difusão, bem como da indicação do responsável.

10. A comunicação da sondagem aos interessados

Refere o art. 12.º da Lei das Sondagens que «sempre que a sondagem de opinião seja realizada para pessoas colectivas públicas ou sociedades de capitais exclusiva ou maioritariamente públicos, as informações constantes da ficha técnica prevista no artigo 6.º devem ser comunicadas aos órgãos, entidades ou candidaturas directamente envolvidos nos resultados apresentados».

Estamos aqui em presença de uma redobrada regra de dever de informação por parte das entidades públicas de forma a que não fiquem dúvidas sobre a imparcialidade da sua actuação.

⁵³ Cremos que esta situação, devido à sua indeterminação, caso venha a dar lugar a um processo contra-ordenacional com base no preenchimento do art. 17.º, n.º 1, alínea c), da lei das sondagens, dificilmente resultará na aplicação de coima.

Tendo os órgãos, entidades ou candidaturas acesso aos dados completos da ficha técnica, evita-se que uma sondagem emitida pela televisão ou rádio ao apenas transmitir alguns dos elementos que foram considerados essenciais para chegarem ao conhecimento do cidadão, não esclareça devidamente os envolvidos e focados pela sondagem ou inquirido de opinião.

Com uma informação completa da ficha técnica parece pretender-se evitar a confusão entre a entidade pública de comunicação social⁵⁴ e uma determinada influência política que esteja no poder.

Há aqui uma tentativa de salvaguardar os seguintes aspectos:

A igualdade entre candidatos eleitorais;

A separação de poderes, no sentido de que através de uma sondagem o poder político não influencie a opinião pública, passando a sondagem a ser uma arma política entre órgãos constitucionais ao invés de uma informação isenta, verdadeira e actual.

A liberdade de entidades que possam ter alguma conexão com o Estado, mesmo ao nível concorrencial, pelo que se pretende passar a mensagem que o Estado e a sua complexa organização não pretende influenciar positiva ou negativamente uma determinada entidade, quando para mais se sabe que a imagem de uma empresa, associação, etc. é muito relevante nos dias de hoje.

Note-se que neste aspecto da salvaguarda da isenção e garantia de um bom serviço público, as concessionárias de serviço público têm directores de programação e de informação, cujos cidadãos que ocupam os lugares deverão ter a aprovação da ERC.

Os Estatutos da ERC (Lei n.º 53/2005, de 8 de Novembro) atribuem competência ao seu Conselho Regulador para apreciar esta matéria, dispondo o art. 24º, n.º 3, alínea I), que lhe compete no exercício de funções de regulação e supervisão: «*Emitir parecer prévio e vinculativo sobre a nomeação e destituição dos directores e directores-adjuntos de órgãos de meios de comunicação social pertencentes ao Estado e a outras entidades públicas que tenham a seu cargo as áreas da programação e da informação*».

No mesmo sentido, a Lei da Televisão refere terá que existir um Director para o serviço de programas que será responsável pela orientação e supervisão do conteúdo das emissões, bem como um responsável

⁵⁴ Em sentido lato, abrangendo as sociedades concessionárias de serviço público, como é o caso da RTP ou RDP.

pela informação quando o serviço de programas inclua programação informativa (art. 31º, n.º 2, da Lei n.º 32/2003, de 22 de Agosto) ⁵⁵.

Assim, podemos concluir que o agravar do dever de informação estabelecido no art. 12º da Lei das Sondagens destina-se também a proteger o próprio órgão de comunicação social concessionário de serviços públicos, para que este mantenha a sua independência face ao poder político e as informações que veicula sejam isentas e verdadeiras.

11. As competências para apreciação de queixas e as contra-ordenações

11.1. As competências da ERC

As competências da ERC nesta matéria são as que estavam atribuídas à AACS, em resultado da entrada em vigor da Lei n.º 53/2005, de 8 de Novembro, e do seu art. 2º, n.º 3, que estabelece que «as referências feitas à Alta Autoridade para a Comunicação Social constantes de lei, regulamento ou contrato consideram-se feitas à ERC».

Refere ainda o art. 24, n.º 3, alínea z) dos Estatutos da ERC, aprovados pela Lei n.º 53/2005, de 8 de Novembro, que compete ao Conselho Regulador da ERC «zelar pelo rigor e isenção das sondagens e inquéritos de opinião», adiantando ainda a alínea ac) que compete ao Conselho Regulador «conduzir o processamento das contra-ordenações cometidas através de meio de comunicação social, cuja competência lhe seja atribuída pelos presentes Estatutos ou por qualquer outro diploma legal, bem como aplicar as respectivas coimas e sanções acessórias».

Por seu lado, a Lei das Sondagens dispõe no seu art. 15º, n.º 1, que a entidade competente para verificar as condições de realização das sondagens e inquéritos de opinião e o rigor e a objectividade na divulgação pública dos seus resultados, nos termos definidos pela presente lei, é a Alta Autoridade para a Comunicação Social», entendida actualmente como ERC.

Dentro do seu raio de competências, nos termos do art. 15º, n.º 2, da LS, incumbe à ERC:

a) Credenciar as entidades com capacidade para a realização de sondagens de opinião;

⁵⁵ Estes dois cargos constam do art. 4º, n.º 1 dos Estatutos da Radiotelevisão Portuguesa – Serviço Público de Televisão, S. A. e também da recente alteração legislativa a propósito da criação do Provedor do Ouvinte e do Provedor do Telespectador, no art. 23º-D, n.º 2, dos Estatutos da Rádio e Televisão de Portugal, SGPS, S. A., constantes da Lei n.º 33/2003, de 22 de Agosto, com a alteração decorrente da Lei n.º 2/2006, de 14 de Fevereiro.

b) Adotar normas técnicas de referência a observar na realização, publicação e difusão de sondagens e inquéritos de opinião, bem como na interpretação técnica dos respectivos resultados;

c) Emitir pareceres de carácter geral relacionados com a aplicação da presente lei em todo o território nacional;

d) Esclarecer as dúvidas que lhe sejam suscitadas por entidades responsáveis pela realização de sondagens e inquéritos de opinião;

e) Apreciar queixas apresentadas nos termos do artigo 13.º;

f) Elaborar um relatório anual sobre o cumprimento do presente diploma, a enviar à Assembleia da República até 31 de Março do ano seguinte a que respeita;

g) Aplicar as coimas previstas no artigo 17.º, com excepção da prevista na alínea g) do seu n.º 1 que é da competência da CNE.

A ERC dispõe ainda de uma competência fiscalizadora para o bom cumprimento das suas funções de forma a ter todos os elementos necessários para tomar uma decisão.

Dá sustento a este nosso entendimento a conjunção de duas disposições, a saber:

a) Por um lado, o art. 15º, n.º 3, da Lei das Sondagens, dá à ERC a possibilidade de «determinar, junto das entidades responsáveis pela realização das sondagens e de outros inquéritos de opinião, a apresentação dos processos relativos à sondagem ou inquérito de opinião publicados ou difundidos ou de solicitar a essas entidades o fornecimento, no prazo máximo de quarenta e oito horas, de esclarecimentos ou documentação necessários à produção da sua deliberação».

b) Por outro lado, os próprios Estatutos da ERC cujo art. 10º, n.º 1 dispõe no sentido de que «todas as entidades, públicas ou privadas, devem colaborar com a ERC na obtenção das informações e documentos solicitados para prosseguimento das suas atribuições», constituindo igualmente a “recusa de colaboração” (art. 68º) e a “recusa de acesso para averiguações e exames” (art. 69º) objecto de procedimentos contra-ordenacionais, pelo que se impõe o cumprimento do 53º dos Estatutos que dá essa amplitude fiscalizadora no âmbito do exercício da supervisão da entidade.

Relativamente a **prazos para a ERC decidir acerca de queixas**, o art. 13º, n.º 2, da LS estipula um prazo especial de apenas 8 dias após a recepção da queixa, que pode ainda ser reduzido para quarenta e oito horas se estivermos perante períodos de campanha eleitoral para os

órgãos ou entidades abrangidos pelo disposto no n.º 1 do artigo 1.º ou para referendo nacional, regional ou local (art. 13º, n.º 3, da LS)⁵⁶.

11.2. As competências da Comissão Nacional de Eleições

As competências da CNE nesta matéria, em comparação com as que são atribuídas à ERC, são bastante reduzidas por o legislador ter entendido que mesmo as sondagens de natureza eleitoral que ocorrem após a data de marcação da eleição estão sujeitas à competência da ERC e não da CNE como se poderia fazer supor.

No entanto, esta é uma opção legislativa que se entende, pois é a ERC que está dotada dos meios para melhor fazer a apreciação de sondagens durante todo o ano, podendo fazer uma avaliação jurídica e metodológica sobre a sondagem mais completa e experiente.

Resta então a nível de competência as chamadas “sondagens à boca das urnas” de que trata o art. 11º, n.º 1, da LS referindo que «na realização de sondagens ou inquéritos de opinião junto dos locais de voto em dia de acto eleitoral ou referendário não é permitida a inquirição de eleitores no interior das salas onde funcionam as assembleias de voto».

Trata-se de uma limitação destinada a proteger o próprio acto eleitoral, por forma a evitar que o eleitor confunda o acto de votar da secção de voto com o da urna da empresa de sondagens. Constitui também uma decorrência da proibição da presença de não eleitores na secção de voto prevista, por exemplo, no art. 93º, n.º 1, da Lei n.º 14/79, de 16 de Maio (Lei Eleitoral da Assembleia da República).

A única excepção prevista no n.º 2 do mesmo preceito destina-se aos órgãos de comunicação social, onde, como é natural, não cabe uma empresa de sondagens e os respectivos entrevistadores, embora as sondagens nestas ocasiões sejam encomendadas por órgãos de comunicação social.

De todo o modo, para que os entrevistadores façam as simulações de sufrágio com os eleitores precisam de estar credenciados pela CNE, que emite credencial com fotografia e que deverá estar visível ao eleitor [art. 16º, alínea a), da LS], sendo que caso o art. 11º não seja respeitado pode a CNE anular, por acto fundamentado, autorizações previamente concedidas.

⁵⁶ Não é assim de aplicar o art. 58º, n.º 1 dos Estatutos da ERC que estipula que o conselho regulador da ERC «profere uma decisão fundamentada, ainda que por mera reprodução da proposta de decisão apresentada pelos serviços competentes, no prazo máximo de 30 dias a contar da entrega da oposição ou, na sua falta, do último dia do respectivo prazo».

Quanto ao comportamento dos entrevistadores perante os eleitores, segundo o art. 11º, n.º 2, da LS, aqueles devem utilizar técnicas de inquirição que salvaguardem o segredo do voto, nomeadamente através da simulação do voto em urna e apenas após o exercício do direito de sufrágio.

Nesta sequência em matéria contra-ordenacional, a CNE apenas dispõe de competência para aplicar as coimas que resultem da violação do art. 11º e do art. 16º, aliena a) [art. 17º, n.º 1, aliena g), da LS].

11.3. As contra-ordenações

Segundo o art. 17º, n.º 1, as coimas ⁵⁷ oscilam entre um montante mínimo de 4.987,97 € e um máximo de 49.879,79 €, sendo o infractor pessoa singular, e com coima de montante mínimo de 24.939,89 € e máximo de 249.398,94 €, sendo o infractor pessoa colectiva, ainda que nos termos do n.º 2 do mesmo artigo estes valores possam ser superados caso os limites máximos e mínimos sejam superiores no regime geral das contra-ordenações.

A competência para o processamento e aplicação das contra-ordenações pertence à ERC ⁵⁸, com excepção da alínea g) ⁵⁹, cuja competência pertence, como vimos, à CNE.

As situações previstas no n.º 1, do art. 17º, que dão origem a processo contra-ordenacional, são as seguintes:

a) Quem realizar sondagem de opinião publicada ou difundida em órgão de comunicação social ou nos termos do n.º 4 do artigo 1.º sem estar devidamente credenciado nos termos do artigo 3.º;

b) Quem publicar ou difundir inquéritos de opinião ou informação recolhida através de televoto, apresentando-os como se tratando de sondagem de opinião;

c) Quem realizar sondagens de opinião em violação das regras previstas no artigo 4.º;

d) Quem realizar sondagem de opinião publicada ou difundida em órgão de comunicação social ou nos termos do n.º 4 do artigo 1.º sem que tenha feito o depósito nos termos previstos nos artigos 5.º e 6.º;

⁵⁷ Nos termos do n.º 3 o produto das coimas reverte integralmente para os cofres do Estado e tendo em conta que a negligência é punível nos termos do n.º 5, a tendência é para que haja punição.

⁵⁸ Que o faz também ao abrigo do art. 67º dos Estatutos da ERC.

⁵⁹ A alínea g) dispõe no seguinte sentido: «Quem realizar sondagens ou inquéritos de opinião em violação do disposto no artigo 11.º e na alínea a) do artigo anterior».

e) Quem publicar ou difundir sondagens de opinião, bem como o seu comentário, interpretação ou análise, em violação do disposto nos artigos 7.º, 9.º e 10.º;

f) Quem publicar ou difundir inquéritos de opinião em violação do disposto no artigo 8.º;

(...)

h) Quem, tendo realizado sondagem ou inquérito de opinião publicados ou difundidos, não faculte à entidade reguladora para a Comunicação Social os documentos ou processos por ela solicitados no exercício das suas funções;

i) Quem não der cumprimento ao dever de rectificação previsto no artigo 14.º ou de publicação ou difusão das decisões administrativas ou judiciais a que se refere o art. 18º.

Esta última alínea do preceito deve ser interpretada em conjugação com o art. 71º, alínea c) dos Estatutos da ERC, que impõe limites máximo e mínimos de coima semelhantes aos do art. 17º, no entanto, apresenta uma diferença que faz com que o processamento da contra-ordenação seja feita ao abrigo dos Estatutos da ERC.

A Lei n.º 10/2000 nunca chegou a ter os valores actualizados para euros, o que faz com que não tenha “os números redondos” que os Estatutos da ERC apresentam e que fazem com que, por exemplo, 5000 euros seja superior a 4.987,97 euros, e que se deva aplicar a primeira quantia, pelo que os Estatutos da ERC revogaram tacitamente a primeira parte do n.º 1, da alínea i) do art. 17º.

Mas como tal facto também constitui crime de desobediência qualificada ao abrigo do art. 66º, n.º 1, alínea c) dos Estatutos da ERC, então tudo deverá processar-se através do procedimento criminal, podendo o juiz aplicar pena de prisão e concomitantemente aplicar a coima resultante da contra-ordenação.

O art. 17º, n.º 4 prevê ainda uma situação de crime de desobediência qualificada⁶⁰ para a violação do disposto no n.º 1 do artigo 10.º, ou seja, «a publicação e a difusão bem como o comentário, a análise e a projecção de resultados de qualquer sondagem ou inquérito de opinião, directa ou indirectamente relacionados com actos eleitorais ou referendários (...) desde o final da campanha relativa à realização do acto eleitoral ou referendário até ao encerramento das urnas em todo o País».

⁶⁰ Com punição nos termos do n.º 2 do artigo 348.º do Código Penal.

É aqui inteiramente válido aquilo já a seguir se desenvolve para o concurso de crime e contra-ordenação, pelo que a aplicação da contra-ordenação prevista no art. 17º, n.º 1, alínea e) que prevê a violação do art. 10º deve ser processada e julgada por juiz em sede criminal, que assim julga o crime e a contra-ordenação, pois o facto é o mesmo.

12. O dever de rectificação

O art. 14º, n.º 1, da Lei das Sondagens impõe o dever de rectificação ao responsável pela publicação ou difusão de sondagem ou inquérito de opinião que viole lei ou altere o significado dos resultados obtidos ficando obrigado a fazer publicar ou difundir, a suas expensas e no mesmo órgão de comunicação social, as rectificações objecto de deliberação da ERC ⁶¹.

A lei faz impender o juízo negativo sobre quem de facto realizou a sondagem e não sobre quem a incorrectamente publicou, no pressuposto que uma sondagem incorrectamente publicada viola lei e a ética.

O n.º 2, do art. 14º, prevê **actualidade** da rectificação, desse modo:

- a) Na imprensa escrita deve haver publicação na edição seguinte à notificação da deliberação [art. 14, n.º 2, alínea a)];
- b) No caso de difusão através de estações de radiotelevisão ou radiodifusão, a rectificação é cumprida no dia imediato ao da recepção da notificação da deliberação [art. 14, n.º 2, alínea a)].

A actualidade é complementada pela **igualdade**, pelo que a rectificação deve ocupar espaços semelhantes aos da divulgação inicial, fazendo chamada de atenção para a situação de rectificação na 1ª página ou início do programa (art. 14, n.º 3).

Caso paradigmático de que pode existir divulgação de uma sondagem pelos mais diversos meios, através de candidatos eleitorais, meios electrónicos, etc, é a previsão do art. 14º, n.º 2, alínea c) ⁶² que refere ainda que deve haver rectificação «no dia imediato ao da recepção da notificação da deliberação em órgão de comunicação social escrita cuja expansão coincida com a área geográfica envolvida no objecto da sondagem ou inquérito de opinião».

⁶¹ Seguem igualmente os trâmites do art. 14º as situações previstas no art. 18º relativas às decisões de processos de contra-ordenação, que dispõe no seguinte sentido: «A decisão irrecorrida que aplique coima prevista no artigo anterior ou a decisão judicial transitada em julgado relativa a recurso da mesma decisão, bem como da aplicação de pena relativa à prática do crime previsto no n.º 4 do artigo anterior, é obrigatoriamente publicada ou difundida pela entidade sancionada nos termos previstos no artigo 14.º».

⁶² Refere a 1ª parte da alínea c) o seguinte: «No caso de divulgação pública por qualquer forma que não as previstas nas alíneas anteriores...», ou seja, em caso de divulgação que não seja pela imprensa escrita, rádio ou televisão.

Problemas existem no caso explicitado no n.º 3 do preceito, ou seja, quando a publicação ou a difusão de rectificação pelo mesmo órgão de comunicação social recair em período de campanha eleitoral ou referendária, o responsável pela publicação ou difusão inicial deve promover a rectificação, por sua conta, em edição electrónica e em órgão de comunicação social de expansão similar, no prazo máximo de três dias, mas antes do período em que a sua divulgação é proibida, nos termos do n.º 1 do artigo 10.º, fazendo-se com que os limites de natureza eleitoral sejam respeitados.

Existe, assim, primazia para que a rectificação seja feita no mesmo órgão de comunicação social, mas se tal não for possível devido a outros imperativos legais, previu a lei uma solução sucedânea num espírito a que poderemos chamar de “mal menor”.

Caso o art. 14º não seja cumprido e as decisões da entidade reguladora não sejam cumpridas, tal pode dar origem à instauração de procedimento criminal, pois refere o art. 66º, n.º 1, aliena c), dos Estatutos da ERC que «constitui crime de desobediência qualificada a recusa de acatamento ou o cumprimento deficiente, com o intuito de impedir os efeitos por ela visados, de: c) Decisão que imponha a rectificação de sondagem ou de inquérito de opinião, nos termos do artigo 14.º da Lei n.º 10/2000, de 21 de Junho».

Curioso, que o mesmo facto pode dar origem também a contra-ordenação que deverá seguir o procedimento criminal, o que poderá trazer alguma confusão aos destinatários das normas.

É que veja-se que o art. 71º dos Estatutos da ERC dispõem no sentido de que «constitui contra-ordenação, punível com coima de (euro) 5000 a (euro) 25 000, quando cometida por pessoa singular, e de (euro) 50 000 a (euro) 250 000, quando cometida por pessoa colectiva, a recusa de acatamento ou o cumprimento deficiente, com o intuito de impedir os efeitos por ela visados, de: (...) c) Decisão que imponha a rectificação de sondagem ou de inquérito de opinião, nos termos do artigo 14.º da Lei n.º 10/2000, de 21 de Junho».

Sobre este concurso de infracções versa o art. 20º do DL n.º 433/82, de 27 de Outubro, e que dispõe no sentido de que «se o mesmo facto constituir simultaneamente crime e contra-ordenação, será o agente sempre punido a título de crime, sem prejuízo da aplicação das sanções acessórias previstas para a contra-ordenação».

Este art. 20º, deve ser complementado com o art. 38º, n.º 1, do mesmo diploma dispondo o preceito que «quando se verifique concurso de crime e contra-ordenação, ou quando, pelo mesmo facto, uma pessoa deva responder a título de crime e outra a título de contra-ordenação, o processamento da contra-ordenação cabe às autoridades competentes para o processo criminal»⁶³.

Em razão do n.º 2 do mesmo preceito a ERC deve optar sempre por dar conhecimento dos factos ao Ministério Público, já que prevê a lei que «se estiver pendente um processo na autoridade administrativa, devem os autos ser remetidos à autoridade competente nos termos do número anterior», evitando-se a que a ERC venha a tomar uma decisão inútil, pois a decisão sobre a matéria crime influencia, neste caso, a contra-ordenação⁶⁴.

Notas finais

A regulamentação das sondagens e inquéritos de opinião que têm o objecto explicitado a propósito do art. 1º, ou seja, que incidem em órgãos constitucionais, referendos e partidos ou associações políticas, reflectem a preocupação em defender os direitos fundamentais plasmados na CRP.

Uma sondagem ou inquérito de opinião que não tenha sido realizada tendo como finalidade a divulgação pública não poderá vir a ser divulgada se não cumprir os requisitos e obrigações legais.

Só assim se evita a manipulação da opinião pública através de instrumentos que têm reflexos sobre o funcionamento da democracia. A regula-

⁶³ Dispõe ainda o art. 39º do regime geral as contra-ordenações no sentido de que no caso referido no n.º 1, do art. 38º, «a aplicação da coima e das sanções acessórias cabe ao juiz competente para o julgamento do crime».

⁶⁴ Como nota GERMANO MARQUES DA SILVA: «Dada a autonomia dos processos por crime e por contra-ordenação, como é a regra, bem pode suceder que ao agente venha a ser aplicada uma coima pela autoridade administrativa, em processo por contra-ordenação, e mais tarde o agente venha a ser julgado pelo mesmo facto em processo crime. Se tal suceder, a condenação em processo crime faz caducar a decisão da autoridade administrativa que aplicou a coima e o mesmo efeito terá a decisão final do processo penal que, não condenando o arguido, seja incompatível com a aplicação da coima [ex.: absolvição por inexistência material do facto, por falta de dolo ou negligência, por inimputabilidade, etc. – cf. Os arts. 7º a 16º do DL n.º 433/82 com as disposições correspondentes do Código Penal (art. 82º)]. Estes efeitos devem, porém, constar da decisão penal (art. 82º, n.º 4)». Cfr. do autor, *Curso de Processo Penal*, Tomo I, 3ª edição, Editorial Verbo, Lisboa, 1996, pág. 121.

mentação nesta matéria é o reconhecimento da importância que a comunicação social tem para os cidadãos.

São cada vez mais os órgãos de comunicação social e é cada vez mais a informação que chega aos cidadãos, daí ser importante alargar os princípios de rigor e isenção jornalísticos às empresas credenciadas que realizam sondagens, até porque o órgão de comunicação social não tem hipótese de verificar a veracidade e correcção do trabalho efectuado.

Tal facto também beneficia e legitima que realiza sondagens e inquéritos de opinião, pelo que a credenciação surge como um certificado de garantia para os cidadãos enquanto consumidores de comunicação.

Daí ter a ERC que exercer um controlo constante para que transmita confiança aos cidadãos e cumpra as suas funções dentro do sistema de garantia de direitos fundamentais.

Bibliografia:

- AAVV, **Sondagens Políticas**, Alta Autoridade para a Comunicação Social, Lisboa, 1992.
- AMARAL, FREITAS DO, **Curso de Direito Administrativo**, vol. II, Almedina, Coimbra, 2004.
- ALMEIDA, VASCO DUARTE DE, **O regime eleitoral das sondagens e inquéritos de opinião**, in *Estudos vários de Direito Eleitoral*, AAFDL, Lisboa, 1996.
- ANDRADE, ROBIN DE, **A revogação dos actos administrativos**, 2ª edição, Coimbra Editora, 1985.
- BOBBIO, NORBERTO / MATTEUCCI, NICOLA / PASQUINO, GIANFRANCO, **Dicionário de Política**, Volume 2, 12ª Edição, Editora Universidade de Brasília, 2004.
- CAETANO, MARCELLO, **Manual de Direito Administrativo**, Tomo I, 10ª Edição (3ª Reimpressão), Almedina, Coimbra, 1984.
- CANOTILHO, GOMES e MOREIRA, VITAL, **Constituição da República Portuguesa Anotada**, 3ª edição, Coimbra Editora, 1993.
- CANOTILHO, GOMES, **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**, 7ª edição, Almedina, Coimbra, 2003.
- CARVALHO, ALBERTO ARONS DE / CARDOSO, ANTÓNIO MONTEIRO / FIGUEIREDO, JOÃO PEDRO, **Direito da Comunicação Social**, 1ª edição, Editorial Notícias, Lisboa, 2003.
- CARVALHO, ALBERTO ARONS DE / CARDOSO, ANTÓNIO MONTEIRO / FIGUEIREDO, JOÃO PEDRO, **Legislação anotada da comunicação social**, Casa das Letras, Cruz quebrada, 2005.
- CAUPERS, JOÃO, **Introdução ao Direito Administrativo**, 7ª Edição, Âncora editora, 2003.
- CORREIA, SÉRVULO, **Noções de Direito Administrativo**, volume I, Editora Danúbio, Lisboa, 1982.
- IGNACIO WERT, JOSÉ, **Sondagens e opinião pública em Espanha e em Portugal**, in *Análise Social*, Volume XXXVIII, número 167, Lisboa, 2003.
- GOUVEIA, JORGE BACELAR, **Manual de Direito Constitucional**, Vol. II, Almedina, Coimbra, 2005.
- MACHADO, JÓNATAS, **Liberdade de Expressão**, Studia Iuridica 65, Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra Editora, 2002.
- MIRANDA, JORGE, **Manual de Direito Constitucional**, Tomo V, 2ª edição, Coimbra Editora, 2000.
- MIRANDA, JORGE e MEDEIROS, RUI, **Constituição Portuguesa Anotada**, Tomo I, Coimbra Editora, 2005.
- MONTALVO, ANTÓNIO REBORDÃO, **Código do Procedimento Administrativo Anotado – Comentado**, Almedina, Coimbra, 1992.
- OLIVEIRA, ESTEVES DE / GONÇALVES, PEDRO / AMORIM, PACHECO DE, **Código do Procedimento Administrativo Comentado**, 2ª Edição, Almedina, Coimbra, 1999.
- PEREIRA, JOSÉ ANDRADE, **As pesquisas de opinião e a influência na escolha do eleitor**, in *Revista do STAPE*, n.º 9, Lisboa, Setembro de 2005.
- SILVA, GERMANO MARQUES DA, **Curso de Processo Penal**, Tomo I, 3ª edição, Editorial Verbo, Lisboa, 1996.
- SOARES, FRANCISCO, **Os “Media” e as Sondagens**, in *Revista do STAPE*, n.º 5, 1999.

Internet:

www.aacs.pt

www.ics.pt

Algumas reflexões sobre a eleição e o funcionamento das autarquias locais

- **João Paulo Zbyszewski**
Mestre em Administração e Políticas Públicas
Professor Universitário

Resumo:

Trinta anos após a eleição dos primeiros órgãos autárquicos subsistem dúvidas sobre o seu funcionamento e sobre a sua forma de eleição. Nove eleições autárquicas tiveram lugar desde a primeira eleição autárquica em 12 de Dezembro de 1976 e milhares de candidatos têm passado pelos diversos órgãos das autarquias locais, pelo que o modelo autárquico foi amplamente testado.

A importância das eleições autárquicas pode-se medir da seguinte forma: considerando um partido que concorra a todos os mandatos das autarquias locais, este terá de apresentar cerca de 45.000 candidatos efectivos e um outro tanto de suplentes, portanto totalizando cerca de noventa mil candidatos. Somos assim forçados a concluir que as eleições gerais autárquicas são a primavera eleitoral da democracia, mobilizando milhares de cidadãos no conjunto das várias candidaturas e que esta estação se renova todos os quatro anos.

Existem iniciativas tendentes a mudar o sistema de governo municipal propondo alterações ao funcionamento dos seus órgãos e até à sua eleição. Os argumentos que sustentam esse experimentalismo são quase sempre os mesmos – necessidade de conferir estabilidade aos órgãos ou melhoria da eficiência do seu funcionamento, contudo a demonstração da sustentação dessas razões fica quase sempre por fazer.

Faz portanto sentido levantar algumas interrogações, não com o objectivo de apresentar respostas mas sim de suscitar a reflexão sobre alguns problemas que afectam o funcionamento corrente das autarquias locais portuguesas.

Palavras-Chave: Eleições, Autarquias Locais, Inelegibilidades, Independentes, Quórum, Sistema de Governo Municipal.

Introdução

Convidado a escrever algumas linhas para a revista do STAPE, honra que desde já agradeço, não resisto a aproveitar a oportunidade para promover uma reflexão sobre alguns temas que considero de actualidade, sobre o funcionamento das autarquias locais e a eleição dos seus órgãos.

O leitor considerará estranho que numa revista destinada ao estudo de temas eleitorais se venha falar do sistema de funcionamento das autarquias locais – e tem toda a razão! Mas a explicação resulta de o nosso legislador ter vindo a desenvolver uma prática de alteração das competências das autarquias, através de disposições inseridas na nova lei eleitoral das autarquias locais que foi aprovada pela Lei Orgânica n.º 1/2001, de 14 de Agosto. Deste facto resultou uma certa promiscuidade entre o funcionamento e a eleição dos órgãos das autarquias locais.

Debruçando-nos sobre o regime eleitoral das autarquias locais, podemos afirmar que durante 25 anos o veterano Decreto-Lei n.º 701-B/76, de 29 de Setembro disciplinou estas complexas eleições e embora este diploma tenha sofrido

algumas alterações no seu início e a jurisprudência do Tribunal Constitucional lhe tenha introduzido outras a partir de 1985 este provou ser um diploma equilibrado e moderno e sobretudo muito avançado para a sua época. Nada justificava portanto a sua alteração de um modo tão radical como a que foi feita com a aprovação da Lei Orgânica n.º 1/2001, de 14 de Agosto.

1. A determinação da capacidade eleitoral passiva – as inelegibilidades

Como é natural em qualquer lei eleitoral, comecemos pelo princípio do processo ao abordar a capacidade eleitoral e neste caso a capacidade de ser eleito ou seja, a capacidade de vir a ser autarca. Desde os tempos do D.L. n.º 701/76, de 29 de Setembro (primeira lei eleitoral das autarquias) que esta questão era controversa porque significava restringir direitos fundamentais do cidadão garantidos pela Lei fundamental¹. É portanto necessário que a restrição surja da necessidade de salvaguardar um outro princípio Constitucional que se considere prioritário e que a restrição se confine ao estritamente necessário² para garantir essa salvaguarda. Neste sentido, e na vigência daquele decreto-lei, o Tribunal Constitucional

¹ Vide artigo 50º da CRP.

² Princípio da proporcionalidade

alargou a possibilidade de candidatura de cidadãos que se encontrassem na situação de inelegibilidade fora do círculo eleitoral em que se candidatavam³, porque não fazia sentido, por exemplo, proibir a candidatura de um funcionário autárquico que se candidatava fora da sua autarquia ou de um chefe de repartição de finanças que se candidatava num município onde não desempenhava qualquer função profissional.

No caso da candidatura de funcionários autárquicos, a nova lei eleitoral⁴ veio estabelecer que não são elegíveis: “os funcionários dos órgãos das autarquias locais ou dos entes por estas constituídos ou em que detenham posição maioritária, que exerçam funções de direcção, salvo no caso de suspensão obrigatória de funções desde a data de entrega da lista de candidatura em que se integrem”.

Portanto só nos casos em que os funcionários autárquicos desempenhem funções de direcção é que existirá inelegibilidade. De notar que a situação de inelegibilidade é a mesma na anterior e na actual lei eleitoral.

Considerou ainda o Tribunal Constitucional⁵ naquela data que “o funcionário requisitado para outras funções fora do órgão autárquico não adquire por esse facto a capa-

cidade eleitoral passiva, porquanto a requisição não faz cessar o vínculo permanente à autarquia. Por outro lado, também a apresentação de requerimento de exoneração não faz cessar automaticamente o fundamento da inelegibilidade”. Decorre desta interpretação que será irrelevante a suspensão de funções do candidato porque o vínculo não é afectado pela mesma. Mas abordemos a questão de fundo que é a candidatura de funcionários autárquicos à própria autarquia onde exercem funções profissionais. Conforme se refere no acórdão n.º 244/85 do Tribunal Constitucional, “a inelegibilidade consignada na alínea c) do n.º 1 do art. 4º do DL n.º 701-B/76 funda-se basicamente na necessidade da preservação da independência do exercício dos cargos electivos autárquicos e de assegurar que os respectivos titulares desempenhem esses cargos com imparcialidade”. Nestes termos, cabe pois perguntar, o que mudou entre as duas leis autárquicas que justifique que qualquer funcionário autárquico que não desempenhe funções de direcção se possa candidatar à própria autarquia? Em teoria, um vereador da oposição que seja funcionário da autarquia e que tenha por missão fiscalizar e acompanhar o funcionamento do executivo será vereador

³ Vide acórdão n.º 244/85 do Tribunal Constitucional, publicado no D.R. II Série de 02 de Julho de 1986.

⁴ Lei Orgânica n.º 1/2001, de 14 de Agosto

⁵ Vide acórdãos n.º 532/89 e 537/89, publicados respectivamente em 23 e 27 de Março de 1990, na II Série do Diário da Republica.

enquanto durar a sessão de câmara e quando esta terminar, será de novo subordinado daquele que pretende fiscalizar.

2. A apresentação de candidaturas de independentes – uma caixa de Pandora

As candidaturas de independentes têm vindo a ser apresentadas recorrentemente por alguns políticos como “o sal necessário para temperar” o sistema democrático. Os argumentos de abertura à sociedade ou de necessidade de quebrar o monopólio dos partidos são também apresentados com regularidade em apoio da participação de independentes. No caso das eleições autárquicas, desde o seu início que as candidaturas de independentes eram admitidas nas freguesias⁶ – são os chamados grupos de cidadãos. No conjunto dos vários actos eleitorais autárquicos, as candidaturas de independentes nunca tiveram uma expressão significativa, razão suficiente para moderar o entusiasmo dos partidários desta solução, mas cabe perguntar se a abertura ao escalão municipal modificaria este padrão de comportamento?

Através da Lei Orgânica n.º 1/2001, de 14 de Agosto e na sequência de uma alteração constitu-

cional introduzida ao artigo 239º n.º 4 da C.R.P, na revisão de 1997, o legislador estendeu a possibilidade de os grupos de cidadãos se candidatarem aos órgãos municipais. Entretanto decorreram já duas eleições autárquicas, pelo que podemos avaliar a resposta do eleitorado a estas candidaturas. Assim, em 2001, foram apresentadas 30 candidaturas⁷ de “grupos de cidadãos” às Câmaras Municipais, tendo vencido em 5⁸ casos. Em 2005, foram apresentadas 21 candidaturas e 6 foram vencedoras. No conjunto deste dois actos eleitorais reconhece-se uma característica comum: - não se trataram de candidaturas genuinamente independentes mas de candidaturas de pessoas que tiveram problemas com os respectivos partidos e que decidiram candidatar-se em ruptura com estes. Em 2001 este fenómeno abrangia o município de Ponte de Lima, presidido pelo CDS e quatro municípios presididos pelo PS e em 2005, o fenómeno alastrou ao PSD e ao PCP, pelo que é lícito concluir que o comportamento tenderá a generalizar-se sempre que um partido decida não reconduzir um presidente da câmara.

Será que o objectivo que presidiu à alteração legislativa foi cumprido? A resposta surge sem dificuldade, sendo evidente que não existe “sombra” de independentes e esta nova possibilidade foi utilizada para

⁶ Matéria regulada pelo DL n.º 701-A/76, de 29 de Setembro.

⁷ 30 para as Câmaras Municipais e 91 para as Assembleias Municipais.

⁸ Alcanena, Felgueiras, Gondomar, Oeiras, Redondo, Sabrosa.

servir interesses pessoais de alguns, que estão fortemente enraizados e que dificultam a alternância democrática.

De facto as candidaturas aos órgãos municipais suscitam uma apetência bem diferente das candidaturas às assembleias de freguesia, porque os interesses económicos em jogo nas competências municipais são bem importantes sobretudo no domínio do imobiliário (são os municípios que determinam a capacidade urbanística dos solos). Não será portanto improvável que alguns promotores imobiliários se interessem pelas candidaturas de “independentes”. Os partidos políticos com todos os defeitos que possam ter, são apesar de tudo (também não estão imunes a pressões) um elemento fundamental no sistema democrático e são um garante de estabilidade e de transparência. Será que não se deve “recolocar a tampa na caixa de Pandora”?

3. As eleições intercalares e a perda ou não de quórum pelos órgãos executivos

Durante os trinta anos de Poder Local democrático existiu sempre uma “regra de ouro” no funcionamento dos órgãos autárquicos. Estes só podiam funcionar se

estivesse em funções a maioria do número legal dos seus membros. Em teoria isto queria dizer que os mandatos eram iguais entre si, não se valorando uns mais do que outros. O apuramento do quórum resultava do número de elementos presentes ou em funções, conforme os casos.

A Lei 169/99, de 18 de Setembro, veio alterar esta regra prevendo que quando não seja possível substituir o presidente do órgão executivo, se marquem eleições intercalares⁹. Ora tal disposição, violará um dos princípios gerais de direito eleitoral previsto no artigo 113º da CRP, em particular o nº 5 que estabelece que a conversão dos votos em mandatos se faça proporcionalmente. De facto a preponderância atribuída pela nova lei eleitoral à lista vencedora, equivale a valorizar o primeiro mandato da lista, em relação aos restantes mandatos. Mas também o princípio da igualdade do exercício de direitos cívicos e políticos, constante do art. 109º da C.R.P, é ferido pela nova lei eleitoral. A possibilidade de a lista mais votada poder provocar eleições intercalares através da sua demissão colectiva apesar do executivo autárquico manter o seu quórum (maioria do número legal dos seus membros em efectividade de funções) é uma solução tanto mais incompreensível, porque os órgãos executivos autárquicos são de natureza colegial¹⁰ e sendo importantes

⁹ Vide art. 29º nº 2 e art. 59º, nº 2, ambos da Lei n.º 169/99, de 18 de Setembro.

¹⁰ Vide art. 239º da C.R.P.

os poderes do presidente, o órgão delibera por maioria e à pluralidade dos votos¹¹. Na vigência da Lei 169/9, de 18 de Setembro, têm-se sucedido eleições intercalares que poderiam ter sido evitadas.

4. As situações de impasse na formação dos executivos das freguesias

Como é do conhecimento geral, a junta de freguesia é eleita indirectamente pela assembleia de freguesia respectiva, com excepção do presidente que é o cidadão que encabeça a lista mais votada¹². A Lei 5-A/2002, de 11 de Janeiro veio alterar a forma de eleição do executivo ao conferir ao Presidente da Junta o exclusivo da propositura da lista para o executivo da freguesia¹³. Resta assim à Assembleia de Freguesia aprovar ou recusar a lista proposta. Verifica-se que não foi prevista qualquer disposição para os casos de impasse na aprovação da lista, proposta pelo presidente do executivo. Por exemplo, prever ao fim de um certo número de votações frustradas haver lugar à comunicação ao Governador Civil para efeito de marcação de eleição intercalar.

5. O presidencialismo no funcionamento dos executivos autárquicos

Na vigência do Código Administrativo¹⁴ de 1940 os órgãos da administração municipal eram o Conselho Municipal, a Câmara Municipal e o Presidente da Câmara Municipal (art. 14º) e embora este fizesse parte da Câmara Municipal (art. 36º) também exercia funções autónomas como magistrado administrativo (art. 76º). O Presidente era então nomeado pelo governo (art. 71º) e podia também ser livremente exonerado por este, mediante processo disciplinar (art. 73º). Por outras palavras, o Presidente era um agente do governo no Conselho¹⁵.

Com advento da III República, surge uma realidade autárquica diferente, autónoma do governo, dotada de autonomia administrativa e financeira e de património próprio e sobretudo legitimada pelo voto directo e universal. Nascia assim um poder local antinómico do poder central mas dentro da esfera de unidade do Estado¹⁶ como a Constituição tem o cuidado de sublinhar.

¹¹ Vide artigo 89º (quórum) da Lei n.º 169/99, de 18 de Setembro.

¹² Art. 24º da 169/99, de 18 de Setembro.

¹³ Vide art. 24 n.º 2 na redacção dada pela Lei n.º 5-A/2002, de 11 de Janeiro.

¹⁴ Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 31.095, de 31 de Dezembro de 1940.

¹⁵ Termo utilizado pelo Código Administrativo (art. 1º) para a divisão do território continental.

¹⁶ Art. 6º da C.R.P.

Sobre a constituição e composição das autarquias locais, a Constituição de 1976 estipula que *“a organização das autarquias locais compreende uma assembleia eleita dotada de poderes deliberativos e um órgão executivo colegial perante ela responsável”* (art. 239º n.º 1). E o legislador constitucional foi um pouco mais longe em relação à constituição dos órgãos autárquicos ao afirmar que *“o órgão executivo colegial é constituído por um número adequado de membros, sendo designado presidente o primeiro candidato da lista mais votada para a assembleia ou para o executivo, de acordo com a solução adoptada na lei, a qual regulará também o processo eleitoral, os requisitos da sua constituição e destituição e o seu funcionamento”* (art. 239º n.º 3). Adquire assim particular importância, o que a Lei de Atribuições e Competências das Autarquias Locais – LACAL venha a definir em relação ao funcionamento dos órgãos autárquicos.

A primeira lei de atribuições e competências surge com a publicação da Lei 79/77, de 25 de Outubro, pretendendo criar um quadro de atribuições e competências consensuado com as novas funções das autarquias locais estabelecidas pela

recente Constituição e também substituir as disposições do Código Administrativo sobre o funcionamento das autarquias locais que por ela são revogadas¹⁷ mantendo-se no entanto muitos artigos do Código, tal a sua amplitude funcional.

Em relação às competências do Presidente da Câmara Municipal verifica-se que este deixou de ser um órgão uninominal e que passou a integrar o órgão Câmara¹⁸. Contudo, os poderes nele tacitamente delegados pelo órgão¹⁹ bem como os poderes de superintendência sobre os serviços, conferiram-lhe um estatuto superior ao de qualquer outro dos membros da câmara. No entanto é o órgão câmara que delega funções nos seus membros²⁰, o que constitui uma prova do funcionamento colegial deste órgão. Também as competências próprias do presidente²¹ não são de molde a podermos destacar qualquer vantagem em relação ao órgão, limitando-se às habituais funções de coordenação e de representação externa do órgão.

Merece referência no entanto, o artigo 65º (competência excepcional do presidente da câmara) em que se prevê que *“o presidente da*

¹⁷ São expressamente revogados os artigos 15º a 43º, 51º a 55º, 66º a 82º, 84º a 98º, 100º, 101º, 106º, 107º, 110º a 116º, 196º a 252º, 255º, 258º a 262º, 266º a 283º, 285º a 310º, 316º a 325º, 328º a 358º, 372º, 373º, 375º a 387º, n.º 3, 7, 13 e 14 do art. 407º e art. 412º. São ainda tacitamente revogadas, todas as disposições do Código Administrativo e de outra legislação ainda vigente, contrárias a esta nova lei.

¹⁸ Cfr. art. 39º.

¹⁹ Cfr. art. 63º n.º 1.

²⁰ Cfr. art. 63º n.º 6.

²¹ Vide art. 64º.

câmara pode praticar quaisquer actos da competência desta, sempre que o exijam circunstâncias excepcionais e não seja possível reuni-la extraordinariamente, ficando, porém, os actos praticados sujeitos a subsequente ratificação da câmara". Este artigo fora copiado do Código Administrativo²² e destinava-se a fazer face a situações excepcionais mas seria utilizado no decurso dos primeiros mandatos autárquicos de forma abusiva, pelo que o legislador optaria pela sua supressão no regime seguinte de atribuições e competências.

O segundo regime de atribuições e competências, aprovado pelo DL n.º 100/84 de 29 de Março, suprimiria as competências excepcionais do Presidente da Câmara, mas faria uma alteração que colocaria em vantagem o presidente em relação ao órgão porque a delegação de competências deixou de ser competência do órgão para se tornar competência própria do presidente²³. Este passava a dispor de um poder de mediação entre o órgão e cada um dos seus membros, decidindo o que se delegava e em quem era delegado. A Lei 18/91, de 12 de Junho, viria alterar o DL 100/84, de 29 de Março, suprimindo o núcleo de competências tacita-

mente delegadas no presidente mas mantendo a competência exclusiva deste para delegar funções nos vereadores. As competências próprias do presidente foram significativamente aumentadas²⁴ e foram reinstituídas as competências excepcionais do presidente²⁵.

O terceiro regime de atribuições e competências, aprovado pelas Leis n.º 159/99, de 14 de Setembro e n.º 169/99, de 18 de Setembro manteria a exclusividade de competência do presidente para a delegação nos vereadores, bem como manteria as competências excepcionais deste para praticar actos da competência da câmara. As competências próprias do presidente²⁶ foram significativamente aumentadas.

Entre o primeiro regime de atribuições e competências e o terceiro, verificou-se um aumento gradual das funções do Presidente da Câmara, tendo o legislador também estabelecido um paralelo em relação ao Presidente da Junta de Freguesia que viu igualmente reforçados os seus poderes em relação ao próprio órgão de que faz parte.

Montalvo²⁷ reconhece que *"as contradições do sistema de governo municipal geraram efeitos políticos*

²² Cfr. art. 78º.

²³ Cfr. art. 52º n.º 3.

²⁴ Art. 53º.

²⁵ Cfr. art. 53º n.º 3.

²⁶ Cfr. art. 68º.

²⁷ Montalvo, António Rebordão (2003), *O processo de mudança e o novo modelo da gestão pública municipal*, Almedina, Coimbra.

que se reflectiram no funcionamento da estrutura política municipal. O efeito mais relevante é representado pela crescente acentuação do presidencialismo camarário". E prossegue afirmando que "as várias revisões do regime jurídico de competências realizadas em 1984, 1991 e 1999, têm em comum o reforço do presidencialismo que, quando conjugados com uma prolongada sucessão de mandatos, podem implicar alguns riscos. Nalguns países da Europa esta situação conduziu ao patamar do **cesarismo municipal**, com efeitos negativos na própria imagem pública da gestão local". Parece pois confirmar-se a progressão dos poderes do Presidente da Câmara em direcção a uma posição de que já dispôs no âmbito do Código Administrativo, resta saber se fará sentido?

Amaral afirma²⁸ que "a Constituição deixa em silêncio a figura do Presidente da Câmara: parece assim, à primeira vista, que o Presidente da Câmara não será órgão do município (art. 250º da CRP). Mas em diversos preceitos da lei vê-se que o Presidente da Câmara é efectivamente um órgão municipal. Não é pelo facto de a Constituição ou as leis qualificarem o Presidente da Câmara como órgão, ou não, que ele efectivamente é ou deixa de ser órgão do município: ele será órgão ou não, confor-

me os poderes que a lei lhe atribuir no quadro do estatuto jurídico do município". Amaral opta por uma visão substantiva em detrimento do elemento formal (a Constituição e a lei).

Rebello de Sousa, numa conferência proferida perante a Associação dos Técnicos Administrativos Municipais²⁹ afirmaria que: "se lerem com atenção a Constituição, não se fala no Presidente da Câmara Municipal, porque a ideia dos constituintes era ignorar, apagar, e diluir, como órgão autónomo, o Presidente da Câmara Municipal. Este seria apenas o presidente do órgão colegial executivo, que é a Câmara Municipal. Esta ideia dos constituintes era, nitidamente, uma reacção ao estado Novo, uma reacção à Constituição de 1933. Deparou logo com uma grande dificuldade. É que, como sabem, o Direito tem uma função importantíssima, que é a de mudar ou ajudar a mudar as sociedades, mas, quando o Direito choca com a realidade social, quem muda não é esta, o que muda normalmente é o direito".

Entre a inevitabilidade de Rebello de Sousa e o realismo de Freitas do Amaral é importante que nos interroguemos sobre o papel que pretendemos para os municípios. Como muito bem alerta Mon-

²⁸ Amaral, Diogo Freitas do (2003), *Curso de Direito Administrativo*, vol I. p. 496, Almedina, Coimbra.

²⁹ *O sistema de governo Municipal* (1997), Edição da Associação dos Técnicos Administrativos Municipais, Santarém. – Conferência proferida no XVI Colóquio Nacional da ATAM, em Vilamoura, no dia 7 de Novembro de 1996.

talvo estamos num caminho perigoso não tanto pelas competências do Presidente da Câmara mas pelo enquadramento em que estas se desenvolvem. Até há pouco tempo³⁰ não existia limitação de mandatos o que permitia que estes se mantivessem em funções durante décadas, situação que nem no tempo do Estado Novo era consentida³¹. Por outro lado, a fiscalização do executivo municipal é meramente teórica, desde logo porque o acesso dos vereadores aos serviços municipais está vedado porque é o Presidente da Câmara que autoriza esse acesso e a maior parte do tempo ele é dificultado³². Os vereadores da oposição fazem “ofício de corpo presente” nas reuniões de vereação e se quiserem impugnar ou suspender qualquer deliberação têm de o fazer a expensas suas não lhes sendo proporcionado qualquer apoio da autarquia. Ao invés, os membros do executivo que estão no poder podem beneficiar de apoio judicial nos termos previstos no Estatuto do Eleito Local³³. Neste sentido seria justificada uma revisão do Estatuto de Oposição no sentido de lhe dar real conteúdo por con-

traste com as actuais normas que são meramente protocolares. Também a fiscalização pelo órgão deliberativo está longe de ser eficaz. Com efeito a fiscalização é meramente casuística e posterior à prática dos actos administrativos³⁴. E se a recente criação de uma dotação orçamental³⁵ directamente dependente do Presidente da Assembleia Municipal vai no sentido de autonomizar este órgão em relação ao executivo, permitindo-lhe assegurar com maior independência as suas funções, é necessário que se retire a “blindagem” que reveste a execução municipal de forma a tornar mais transparente a gestão municipal.

Acresce a este estado de coisas, que há que pretenda alterar o princípio da representação proporcional para a conversão dos votos em mandatos para criar executivos maioritários sob pretexto de melhorar a eficiência dos executivos municipais. Pretende-se copiar o modelo empresarial e fazer funcionar o executivo municipal como uma empresa e o seu presidente

³⁰ Lei n.º 46/2005, de 29 de Agosto que estabeleceu limites à renovação sucessiva de mandatos dos presidentes dos órgãos executivos das autarquias locais.

³¹ O art. 72.º do Código Administrativo previa que para além de duas vezes a recondução só poderia ter lugar mediante decreto, o que tornava o terceiro mandato verdadeiramente excepcional.

³² Esta situação é incompreensível numa era em que os processamentos de despesa estão informatizados e que bastaria proporcionar o acesso para consulta às rotinas informáticas, para a oposição ter acesso à execução orçamental e aos mapas de receita e despesa. Não colhe portanto o argumento de eventual perturbação dos serviços.

³³ Art. 21.º da Lei 29/87, de 30 de Junho, alterada pela Lei 52-A/2005, de 10 de Outubro.

³⁴ Vide art. 53.º n.º 5.

³⁵ Vide art. 52-A da Lei n.º 169/99, de 18 de Setembro, aditado pela Lei n.º 5-A/2002, de 11 de Janeiro.

como o presidente de um conselho de administração. Mas cabe perguntar onde estão as semelhanças com uma empresa que vive para produzir e vender a sua produção, realizando lucro com essa actividade e um executivo municipal que todos os dias tem de decidir qual vai ser a provisão pública municipal e que tem poderes de afectação, de distribuição e de regulação e que não deve visar o lucro mas sim a justiça, a equidade e solidariedade. A lógica que preside à decisão do executivo municipal nada tem a ver com a decisão empresarial.

Cabe perguntar aos defensores dos executivos maioritários onde foram buscar a necessidade desta medida já que cerca de 80 % dos executivos municipais são maiorias absolutas e que desde sempre assim tem sido ao longo dos diversos mandatos. A ser aprovada tal medida, esta resultaria num reforço dos poderes do Presidente e num “fechamento” do sistema de governo municipal que como já foi demonstrado necessitaria de caminhar em sentido contrário, no sentido da transparência.



Ministério da Administração Interna