

PARECER JURÍDICO N.º 41 / CCDR-LVT / 2011

Validade • Válido

JURISTA

MARTA ALMEIDA TEIXEIRA

ASSUNTO **COMPETÊNCIAS E FUNCIONAMENTO DOS ÓRGÃOS AUTÁRQUICOS**

QUESTÃO

- Na sessão ordinária da Assembleia Municipal, efetuou-se uma votação por braço no ar, contabilizando-se 16 votos contra, 16 a favor e 7 abstenções.
- Alguns deputados municipais colocaram a possibilidade de a Presidente exercer o voto de qualidade, procedendo assim ao desempate. A Presidente entendeu não usar esse direito, tendo proposto a todos os deputados municipais que procedessem a nova votação, desta vez, por voto secreto. Ninguém se opôs, pelo que, foi efetuada uma nova votação, por voto secreto, em urna, tendo todos os membros voltado a usar o direito de voto. Após a contagem, chegou-se a um resultado diferente com 18 votos a favor, 16 votos contra e 5 abstenções.
- A Assembleia Municipal pretende a apreciação sobre a situação ocorrida do ponto de vista jurídico, para aferir da validade da última votação.

(Competências e funcionamento dos órgãos autárquicos; Votação)

PARECER

Tendo em consideração que, na Assembleia Municipal o ponto (...) foi votado duas vezes, cumpre analisar as duas deliberações.

- a) Primeira deliberação - votação por braço no ar, contabilizando-se 16 votos contra, 16 a favor e 7 abstenções:

Nesta deliberação houve, portanto, um empate.

Ora, de acordo com o disposto no n.º 2, do art. 89.º, da [Lei nº 169/99, de 18 de Setembro, na redação](#) que lhe foi dada pela [Lei nº 5-A/2002, de 11 de Janeiro](#), "As deliberações são tomadas à pluralidade de votos, tendo o Presidente voto de qualidade em caso de empate, não contando as abstenções para o apuramento da maioria".

O Regimento da Assembleia Municipal, no que respeita à maioria das deliberações, prevê o seguinte:

"Artigo 48º

(Maioria)

1. *As deliberações da Assembleia Municipal são tomadas por maioria de votos dos membros presentes à reunião, salvo nos casos em que, por disposição legal, se exija maioria qualificada.*
2. *As abstenções não contam para o apuramento da maioria.*
3. *Em caso de empate, o Presidente tem voto de qualidade, salvo se a votação se tiver efectuado por escrutínio secreto."*

Importa, também, referir que o [Código de Procedimento Administrativo](#) (adiante C.P.A.), relativamente à matéria de empate na votação, dispõe no seu art. 26.º que:

"1 - Em caso de empate na votação, o presidente tem voto de qualidade, salvo se a votação se tiver efectuado por escrutínio secreto.

2 - Havendo empate em votação por escrutínio secreto, proceder-se-á imediatamente a nova votação e, se o empate se mantiver, adiar-se-á a deliberação para a reunião seguinte; se na primeira votação dessa reunião se mantiver o empate, proceder-se-á a votação nominal."

Torna-se, assim, essencial definir o alcance do citado voto de qualidade, bem como a sua diferença relativamente ao chamado "voto de desempate".

No que respeita a esta matéria, convém citar o Prof. Freitas do Amaral *in Manual de Direito Administrativo*, 2ª edição, volume 1, pág. 598:

"A forma mais usual que a lei utiliza para resolver o impasse criado por uma votação empatada consiste na atribuição ao presidente do órgão colegial do direito de fazer um "voto de desempate" ou um "voto de qualidade". Em ambos os casos, é o presidente quem decide

PARECER JURÍDICO N.º 41 / CCDR-LVT / 2011

do sentido da votação: no primeiro, procede-se à votação sem que o presidente vote e, se houver empate, o presidente vota desempatando; no segundo, o presidente participa como os outros membros na votação geral e, havendo empate, considera-se automaticamente desempatada a votação de acordo com o sentido em que o presidente tiver votado.

Há pelo menos três diferenças práticas importantes entre os dois sistemas:

- No sistema do "voto de desempate", o presidente não tem de tomar posição na generalidade das votações, só intervindo em caso de empate, ao passo que no sistema de "voto de qualidade" o presidente tem de se definir em relação a todos os assuntos postos à votação;
- Ao proferir um "voto de desempate" o presidente tem o dever de fundamentar a escolha feita, o que não sucede com o "voto de qualidade";
- No sistema "voto de desempate" é possível ao presidente suspender a reunião antes de desempatar, ou propor a reabertura da discussão para proceder a nova votação, ao passo que nada disso é possível no sistema do "voto de qualidade". Conclui-se, assim, que se o primeiro sistema faz do presidente um verdadeiro árbitro ou mesmo um chefe orientador, o segundo remete-o à posição de mero *primus inter partes*."

Consideram, Mário Esteves de Oliveira, Pedro Costa Gonçalves e J. Pacheco de Amorim, in *Código de Procedimento Administrativo – Comentado*, Vol.I, edição de 1993, relativamente ao n.º 1, do art. 26.º, que:

"

- I. Terminada a votação nominal, ou aberta a urna do escrutínio, há que proceder à **contagem dos votos**, tarefa de que se incumbem o presidente (ou o secretário do órgão, sob a supervisão daquele); em qualquer caso, existe a possibilidade de ser pedida uma nova contagem de votos e, no escrutínio, também a sua verificação pelo colégio.

Depois de apurado o número de votos emitidos o presidente declara em que sentido se formou a deliberação.

- II. Como resulta do art.º 23, o presidente é o último membro do colégio a votar: isso significa que o empate previsto na lei é o que resulta de, com o seu voto, se obter um número de votos igual ao dos que se pronunciaram em sentido contrário ao seu. Nessas circunstâncias, o voto do presidente é um **voto de qualidade** – é um voto emitido "na qualidade" de presidente e não de simples membro do colégio –, é como se a mesma declaração de voto valesse por duas.

Diferentemente se passam as coisas com o chamado **voto de desempate**, pelo menos nos casos típicos, pois que ele implica a emissão de uma segunda declaração de voto por parte do presidente, o que até permite que o voto de desempate vá em sentido diferente do que se manifestou."

Relativamente à mesma norma, entendem, Diogo Freitas do Amar, João Caupers, João Martins Claro, João Raposo, Maria da Glória Dias Garcia, Pedro Siza Vieira e Vasco Pereira da Silva, in *Código do Procedimento Administrativo – Anotado*, 3.ª Edição, de 1998, que "O voto de qualidade, atribuído ao presidente, consiste numa forma de resolver o impasse criado por uma votação de acordo com o sentido em que o presidente tiver votado."

No mesmo sentido pode ler-se in *Código do Procedimento Administrativo, Anotado – Comentado – Jurisprudência*, 3.ª Edição – Atualizada e Aumentada, 1996, de José Manuel da S. Santos Botelho, Américo J. Pires Esteves e José Cândido de Pinho, o seguinte:

" 1 – O n.º 1 é aplicável apenas às deliberações de votação pública.

Depois de votarem os vogais e o presidente, por esta ordem (cfr. art. 23.º, supra), pode ocorrer uma situação em que nenhuma das teses em confronto fez vencimento. Nesse caso, o empate resolve-se dando-se ao presidente o poder de solução através daquilo a que se chama voto de qualidade: o seu voto passará a valer por dois. E, assim, considera-se vencedora a posição a favor da qual ele tenha expressado o seu voto. Isso acontece, por exemplo, nas deliberações autárquicas (cfr. art. 80.º, n.º 1, L.A.L.)."

Nestes termos, ter voto de qualidade significa, portanto, que, havendo impasse na votação, é o presidente que decide o sentido da votação, considerando-se automaticamente desempatada a votação de acordo com o sentido em que o presidente tiver votado.

Assim, no sistema do voto de qualidade consagrado no n.º 2, do art. 89.º da Lei n.º 169/99, de 18 de Setembro, na redação que lhe foi dada pela Lei n.º 5-A/2002, de 11 de Janeiro, o presidente da assembleia municipal participa como os outros membros na votação geral e, havendo empate, considera-se **automaticamente** desempatada a votação de acordo com o sentido em que o presidente tiver votado.

Atento pois o carácter automático desse desempate, que decorre diretamente da lei, e do próprio Regimento, a presidente da assembleia municipal não pode optar pelo não exercício deste voto, nem suspender a reunião antes de desempatar, nem propor a

PARECER JURÍDICO N.º 41 / CCDR-LVT / 2011

reabertura de discussão para proceder a nova votação.

Concluimos, portanto, que a primeira votação, valendo a declaração de voto da presidente da assembleia municipal por duas, deve ser considerada, atentos os factos de que temos conhecimento, como validamente realizada.

b) Segunda deliberação – votação por voto secreto, com o resultado de 18 votos a favor, 16 votos contra e 5 abstenções:

Antes de mais, cumpre, desde já, transcrever o que o C.P.A. prevê no seu art. 25.º:

*"1 - As deliberações são tomadas por maioria absoluta de votos dos membros presentes à reunião, salvo nos casos em que, por disposição legal, se exija maioria qualificada ou seja suficiente maioria relativa.
2 - Se for exigível maioria absoluta e esta se não formar, nem se verificar empate, proceder-se-á imediatamente a nova votação e, se aquela situação se mantiver, adiar-se-á a deliberação para a reunião seguinte, na qual será suficiente a maioria relativa."*

Ora, para a segunda votação se realizar não se pode ter formado a maioria absoluta (ou seja, a correspondente a mais de metade dos votos), nem se ter verificado um empate, já que neste caso, como já vimos, a presidente tem voto de qualidade, pelo que, a sua declaração de voto vale por duas, ficando a questão, assim, resolvida.

Acresce que, como Mário Esteves de Oliveira, Pedro Costa Gonçalves e J. Pacheco de Amorim, defendem *in Código de Procedimento Administrativo – Comentado*, Vol.I, edição de 1993, o n.º 2, do art. 25.º não será aplicável a todos os casos:

"(...)

III. O modo como se procurou ultrapassar neste preceito o "impasse" derivado de a proposta sujeita a votação não alcançar a maioria absoluta – a hipótese do empate soluciona-se com o desempate –, não serve obviamente a todos os casos, mas só àqueles em que a tal proposta é susceptível de mais do que um sim ou não.

"(...)

Parece, pois, que a regra do n.º 2 do art. 25.º, com a amplitude que aí tem, nem sempre pode ser aplicada segura e convictamente: nos casos de "sim" ou "não", de A ou B, a hipótese só poderia surgir nos órgãos onde são admitidas abstenções.

Note-se finalmente, que não estão previstas formas de ultrapassar uma votação através da qual não se consiga alcançar a maioria qualificada ou relativa, legalmente exigidas."

Assim, embora, na primeira votação da assembleia municipal, pudesse haver abstenções, como houve, o facto é que como *supra* explicado, não houve um empate, já que, tendo a presidente voto de qualidade, que é automático, a sua declaração de voto valeu por duas.

Tendo em consideração, o que fica dito, parece-nos que não estavam reunidos os pressupostos para a realização da segunda votação do ponto (...).

Pelo que, a segunda votação da assembleia municipal, em nosso entender, tratando-se de um acto administrativo praticado com ofensa às normas jurídicas *supra* mencionadas, designadamente, o art. 89.º, n.º 2, da Lei n.º 169/99, de 18 de Setembro, na redação que lhe foi dada pela Lei n.º 5-A/2002, de 11 de Janeiro, os arts. 26.º e 25.º, n.º 2, do C.P.A., e o art. 48.º do Regimento da Assembleia Municipal, é suscetível de ser considerado senão um ato nulo, um ato anulável (cfr. art. 135.º do Código de Procedimento Administrativo).

CONCLUSÃO

1. A presidente da assembleia municipal participa como os outros membros na votação geral e, havendo empate, considera-se automaticamente desempatada a votação de acordo com o sentido em que a presidente tiver votado.
2. Assim, a presidente da assembleia municipal não pode optar pelo não exercício deste voto, nem suspender a reunião antes de desempatar, nem propor a reabertura de discussão para proceder a nova votação.
3. Logo, a primeira votação deve ser considerada como já realizada, valendo o voto da presidente da assembleia municipal por dois.
4. Não estando, assim, reunidos os pressupostos para a existência de uma segunda votação, ou seja, a não formação de uma maioria absoluta, nem a verificação de um empate.

PARECER JURÍDICO N.º 41 / CCDR-LVT / 2011

5. Pelo que, em nosso entender, a realização da segunda votação da assembleia municipal, desrespeitou, designadamente, o art. 89.º, n.º 2, da Lei n.º 169/99, de 18 de Setembro, na redação que lhe foi dada pela Lei n.º 5-A/2002, de 11 de Janeiro, os arts. 26.º e 25.º, n.º 2, do C.P.A., e o art. 48.º do Regimento da Assembleia Municipal, podendo consubstanciar um acto senão nulo, anulável (cfr. art. 135.º do Código de Procedimento Administrativo).

LEGISLAÇÃO

- Lei n.º 169/99, de 18 de Setembro, na redação
- Lei n.º 5-A/2002, de 11 de Janeiro
- Código de Procedimento Administrativo