

Senhor Conselheiro

Presidente do Tribunal Constitucional

O Representante da República para a Região Autónoma dos Açores, ao abrigo do n.º 2 do artigo 278º da Constituição da República Portuguesa e dos artigos 57º e seguintes da Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro, vem submeter a apreciação do Tribunal Constitucional, em processo de fiscalização preventiva da constitucionalidade, as normas constantes dos preceitos a seguir discriminados do Decreto n.º 8/2007 da Assembleia Legislativa da Região Autónoma dos Açores, sobre o *Regime das Precedências Protocolares e do Luto Regional*:

- artigo 1º, nº 1, segunda parte;
- artigo 7º, nº1, nº 10, nºs 12 a 18, nºs 21 a 24, nº 26, nº 27, 1ª parte, nºs 28 a 31, nº 32, 1ª parte, e nº 38, na parte referente à “administração local”;
- artigo 9º, nº 1;
- artigo 10º, nºs 1 e 2;
- artigo 15º;
- artigo 16º a 18º;
- artigo 20º, nº 1.

O que faz nos termos e com os fundamentos seguintes.

I

No dia 16 de Março de 2007, foi recebido no gabinete do Representante da República para a Região Autónoma dos Açores o Decreto da Assembleia Legislativa da Região Autónoma dos Açores n.º 8/2007, que aprovou o *Regime das Precedências Protocolares e do Luto Regional* (anexo), para efeitos de assinatura como decreto legislativo regional, nos termos do n.º 2 do artigo 233.º da Constituição.

II

1. Sucede que as normas contidas nos preceitos acima elencados, pertencentes ao *Regime das Precedências Protocolares e do Luto Regional*, se afiguram desconformes com a Constituição, desde logo por enfermarem de inconstitucionalidade orgânica, uma vez que extravasam os poderes legislativos da Regiões Autónomas.

Concretamente, verifica-se que as normas em questão não respeitam nenhum dos três parâmetros fundamentais pelos quais a Constituição delimita hoje as matérias sobre que pode incidir o exercício das competências legislativas regionais. E isto, bem entendido, com independência em relação às soluções concretas adoptadas pelo legislador autonómico quanto às posições protocolares destinadas às diferentes entidades oficiais envolvidas e, ademais, sem necessidade de atender à coincidência ou não dessas soluções legais com as prescritas na *Lei das Precedências do Protocolo do Estado Português* (Lei n.º 40/2006, de 25 de Agosto) – lei esta que, não assumido valor reforçado, não constitui parâmetro de validade do diploma regional em apreço.

Assim, em primeiro lugar, as normas colocadas *sub judice* não se cingem verdadeiramente ao “âmbito regional”, como é imposto pelo primeiro segmento da alínea a) do n.º 1 do artigo 227.º da Constituição. Em segundo lugar, a normação emanada não se enquadra em nenhuma das alíneas do artigo 8.º do Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores, nem mesmo na alínea hh), sobre “*outras matérias que respeitem exclusivamente à Região ou que nela assumam particular configuração*”, como deveria suceder por força da interpretação conjugada do segundo segmento da alínea a) do n.º 1 do artigo 277.º, do n.º 1 do artigo 228.º, ambos da Constituição, e do artigo 46.º da Lei Constitucional n.º 1 /2004, de 24 de Junho. Em terceiro e último lugar, as disposições em crise do *Regime das Precedências Protocolares e do Luto Regional* invadem, em contravenção com o terceiro segmento da alínea a) do n.º 1 do artigo 227.º, a reserva de competência legislativa da Assembleia da República e, mais precisamente, a alínea m) do artigo 164.º, referente ao “*estatuto dos órgãos de soberania e do poder local, bem como dos restantes órgãos constitucionais*”

*ou eleitos por sufrágio directo e universal”*e, ainda, a alínea p) do nº1 do artigo 165º, sobre o “*Ministério Público e estatuto dos respectivos magistrados*”.

2. Acresce, por outro lado, que algumas das normas colocadas *sub judice* padecem também de inconstitucionalidade material, porquanto quebram o princípio constitucional da congruência entre a posição protocolar dos titulares de certos órgãos com assento na Constituição e a posição que estes ocupam dentro da estrutura institucional ou do sistema de governo em que se inserem.

Na verdade, a definição legislativa das precedências protocolares não é, sobretudo quando se trata de órgãos que são objecto de regulação directa pela Lei Fundamental, um domínio em que o legislador possa actuar com absoluta liberdade de conformação, estando antes sujeito a algumas vinculações constitucionais – vinculações essas que, segundo se entende, não foram tidas na devida conta em algumas das soluções gizadas pelo Decreto n.º 8/2007 da Assembleia Legislativa da Região Autónoma dos Açores.

III

1. As normas acima referenciadas, relativamente às quais é pedida ao Tribunal Constitucional a pronúncia pela inconstitucionalidade, têm em comum o facto de respeitarem a órgãos ou a titulares de órgãos que não integram a pessoa colectiva pública “Região Autónoma dos Açores”, mas sim outras pessoas colectivas, nomeadamente o Estado, os Municípios e as Freguesias dos Açores, a Universidade dos Açores e as Ordens Profissionais.

Significa isto que o Decreto da Assembleia Legislativa Região Autónoma dos Açores nº 8/2007, no que agora nos interessa, não se limita a estabelecer regras disciplinadoras das precedências protocolares aplicáveis nas relações entre os titulares dos órgãos da própria pessoa colectiva Região Autónoma dos Açores – ou seja, dentro dessa entidade pública -, mas pretende valer também nas relações entre esta Região Autónoma e outras pessoas colectivas públicas dela distintas. Em consequência, o dito Decreto n.º 8/2007 determina a posição protocolar dos titulares dos órgãos destas últimas pessoas colectivas “supra e infra regionais”, na sua relação com os titulares dos órgãos da própria Região Autónoma.

Neste sentido, não se pode dizer que as normas estabelecidas correspondam a um *regime protocolar regional*, por exclusiva referência à pessoa colectiva Região Autónoma dos Açores, antes se traduzindo num regime de precedências protocolares *a ser aplicado nos Açores* ou, se se preferir, no território daquela Região. Isto mesmo resulta, com relativa clareza, da segunda parte do artigo 1º do *Regime das Precedências Protocolares e do Luto Regional*, onde se define o que deve entender-se por “cerimónias regionais”: isto é, todas “*as promovidas pelas entidades públicas sedeadas na Região Autónoma dos Açores*”, o que naturalmente abarca o Representante da República enquanto órgão residente do Estado, todos os Municípios e Freguesias dos Açores, a Universidade dos Açores e, mesmo – se a palavra “entidades” não estiver, como tudo indica, empregue em sentido jurídico rigoroso –, a Secção Regional dos Açores do Tribunal de Contas, o Comando Operacional dos Açores e os Comandos Regionais dos Açores da Polícia de Segurança Pública e da Guarda Nacional Republicana.

Ora, sendo assim, afigura-se que a Assembleia Legislativa exerceu as suas faculdades normativas fora daquilo a que a alínea a) do nº 1 do artigo 227º designa hoje, após a revisão constitucional de 2004, como o “âmbito regional”. De facto, sem prejuízo de esta expressão ter antes de mais um sentido geográfico, traçando os limites espaciais de vigência dos decretos legislativos regionais, ela tem também forçosamente um sentido *institucional*, que impede os Parlamentos insulares de emanar legislação destinada a produzir efeitos relativamente a outras pessoas colectivas públicas que se encontram fora do *âmbito de jurisdição natural* das Regiões Autónomas – como sucede, sem sombra de dúvida, com o próprio Estado e, bem ainda, com outras pessoas que integram constitucionalmente a Administração Autónoma territorial e institucional (autarquias locais, associações públicas e universidades). Diga-se, inclusivamente, que se a referência ao “*âmbito regional*” tivesse uma conotação exclusivamente geográfica não passaria de pura uma tautologia, em face da territorialidade que caracteriza de raiz tudo o que respeita à autonomia das Regiões insulares.

A conclusão alcançada sai reforçada se a limitação da competência legislativa das Regiões insulares ao respectivo “âmbito regional” for interpretada como uma manifestação do princípio constitucional da unidade do Estado, consagrado no nº 1 do artigo 6º e nos nºs 2 e 3 do artigo 225º. Com efeito, é inerente à natureza de um Estado unitário que uma pessoa colectiva pública não soberana não pode ditar, unilateralmente, regras jurídicas vinculativas da pessoa colectiva que detêm o monopólio do exercício de

poderes soberanos, seja para acrescentar ou diminuir competências dos seus órgãos, seja para interferir com o estatuto jurídico dos titulares dos respectivos órgãos, incluindo aqui naturalmente a posição protocolar. Por conseguinte, num Estado unitário como o português, sempre que emergir a necessidade de regular legislativamente as relações entre o Estado e as Regiões Autónomas, quer se trate de articular competências administrativas, de disciplinar as relações financeiras recíprocas ou de estabelecer precedências protocolares entre os titulares de órgãos de ambas as pessoas colectivas, a competência legislativa, para o efeito nunca pode, por definição, ser deferida ao ente regional, mas sempre e necessariamente ao ente estadual – ainda que se reconheça àquele um poder de participação na decisão legislativa a este último reservada (alínea v) do n.º 1 do artigo 227.º e n.º 2 do artigo 229.º da Constituição).

Em suma, a Assembleia Legislativa, quando procura regular as relações protocolares entre titulares de órgãos do Estado e titulares de órgãos da própria Região Autónoma, *legisla ultra vires*, porque não legisla “no âmbito regional”. Não se trata, obviamente, de impedir em absoluto a Região Autónoma de intervir na definição de um conjunto de regras específicas em matéria de precedências protocolares, mas apenas de impedir que, a pretexto de uma definição *intra muros*, se estabeleçam em simultâneo regras sobre precedências que, contas feitas, atingem directamente titulares dos órgãos da pessoa colectiva Estado e de outras pessoas colectivas dotadas constitucionalmente de um significativo grau de autonomia.

2.O Decreto da Assembleia Legislativa da Região Autónoma dos Açores n.º 8/2007 invoca como norma habilitante da competência exercida a alínea hh) do artigo 8.º do Estatuto Político-Administrativo – certamente por força da disposição transitória constante do artigo 46.º da Lei Constitucional n.º 1/2004 -, alínea na qual se estabelece que “*constituem matérias de interesse específico*” aquelas “*outras matérias*” não constantes da alínea anterior e “*que respeitem exclusivamente á Região ou que nela assumam particular configuração*”. Além disso, no próprio preâmbulo do diploma agora enviado para assinatura do Representante da República invoca-se que “a particular configuração que as regras das precedências protocolares assumem no quadro da autonomia, fundamentam o estabelecimento de um regime específico na Região Autónoma dos Açores”. Numa palavra, a Assembleia Legislativa procura arrimo para a normação emanada no conceito de interesse específico regional, enquanto *limite positivo* da respectiva competência.

No entanto, após revisão constitucional de 2004 e com as mutações para esta provocadas nos parâmetros definidores da competência legislativa regional, não pode ter-se por pacífico – mesmo considerando que o regime hoje vigente, resultante da remissão efectuada pelo artigo 46º da Lei Constitucional nº 1/2004, tem natureza transitória – que constitua habilitação bastante para o exercício do poder legislativo regional a circunstância de certa matéria se revestir de interesse específico – o que, aliás, sempre seria necessário demonstrar em concreto.

Na realidade, não é fácil interpretar o completo desaparecimento do conceito de interesse específico das disposições da Lei Fundamental respeitantes à configuração da competência legislativa regional – o nº 4 do artigo 112º, as alíneas a), b) e c) do n.º 1 do artigo 227º, e o nº1 do artigo 228º -, sendo aí substituído pela expressão “*matérias enunciadas no (...) estatuto político-administrativo*”. Assim sucede porquanto, mais do que um verdadeiro *limite* à legislação regional, o interesse específico sempre se apresentou como o *fundamento*, por excelência, de todas as competências legislativas regionais e, bem assim, de várias outras competências dos órgãos de governo próprio dos Açores e da Madeira. Daí a utilização da expressão limite positivo para designar o dito conceito de interesse específico – expressão de há muito utilizada na doutrina e na própria Jurisprudência Constitucional -, que outra coisa não significava senão o fundamento para a legislação própria, diferenciada da legislação nacional e, por isso, melhor adaptada à realidade insular e às concretas necessidades de desenvolvimento económico e social das Regiões Autónomas. Numa palavra, mais do que um simples limite ao poder legislativo regional, o interesse específico surgia, na arquitectura constitucional, como a pedra angular do edifício da autonomia político-administrativa dos Açores e da Madeira, nas suas diferentes vertentes.

Em consequência da revisão constitucional de 2004, pelo menos duas grandes alternativas hermenêuticas parecem hoje perfilar-se quanto ao destino do conceito de interesse específico.

De acordo com uma primeira alternativa, o legislador da revisão constitucional terá *eliminado* definitivamente o conceito de interesse específico como parâmetro fundante da competência legislativa regional, fazendo tábua rasa de toda a elaboração

dogmática e jurisprudencial que, em torno de tal conceito, se tinha vindo a desenvolver desde 1976. O legislador estatutário deverá, em consequência, adoptar na próxima revisão dos Estatutos Político-Administrativos um *catálogo taxativo de matérias* sobre as quais as Assembleias Legislativas regionais poderão exercer a sua competência sempre e em quaisquer circunstâncias. Quanto muito, o legislador estatutário poderá, porventura, adoptar um *catálogo de matérias não inteiramente fechado*, mas em que a respectiva abertura não pode ficar dependente do conceito de interesse específico (ou de outro com características semelhantes).

Já de acordo com a segunda alternativa, o legislador de revisão constitucional ter-se-á limitado a *desconstitucionalizar* o parâmetro positivo definidor da competência legislativa regional, gozando agora o legislador estatutário – numa veste especialmente qualificada, porque deliberando por maioria de 2/3 dos deputados presentes na Assembleia da República, e após iniciativa legislativa reservada das Assembleias Legislativas dos Açores e da Madeira (alínea f) do n.º 6 do artigo 168.º e n.º 1 do artigo 226.º) – de uma significativa margem de liberdade conformativa, para, considerando os dados jurídicos e fácticos já conhecidos, optar entre diversas técnicas normativas de delimitação das competências legislativas regionais (vg., manutenção do conceito de interesse específico como *critério delimitador decisivo* da competência legislativa regional, fazendo-o acompanhar de uma listagem exemplificativa de matérias; manutenção do conceito de interesse específico, embora apenas como *critério complementar* de alargamento de um elenco de matérias fixado estatutariamente, adopção de um *critério material novo* e mais amplo; ou mesmo fixação de um *elenco taxativo de matérias*).

Para decidir a questão que nos ocupa de momento, não é absolutamente necessário tomar partido por uma destas duas orientações fundamentais. Indispensável é antes dilucidar o regime transitório constante do artigo 46.º da Lei da Revisão Constitucional n.º 1 /2004, uma vez que é esta que se encontra presentemente em vigor. Aí se pode ler que “*até à eventual alteração das disposições dos estatutos político-administrativos das regiões autónomas, previstas na alínea f) do n.º 6 do artigo 168.º, o âmbito material da competência legislativa das respectivas regiões é o constante do artigo 8.º do Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores e do artigo 40.º do Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma da Madeira*”.

Ora, também a interpretação do artigo transcrito coloca um verdadeiro dilema hermenêutico.

Numa primeira interpretação a remissão que o artigo 46º faz para os artigos 8º e 40º, respectivamente, dos Estatutos dos Açores e da Madeira é uma *remissão plena*, devendo estes continuar a ser interpretados da mesma forma que era antes da revisão constitucional. Por conseguinte, durante o período transitório, a competência legislativa regional continua a ser delimitada como anteriormente pelo conceito de interesse específico, tal como delineado nos artigos estatutários, e tendo em conta as enumerações exemplificativas de matérias que aí se podem encontrar. Nesta consonância, permanece válido todo o acervo de decisões do Tribunal Constitucional relativo àqueles preceitos. Continuará, assim, a valer a máxima jurisprudencial segundo a qual o facto de certa matéria estar contida numa das muitas alíneas dos elencos estatutários constitui simples presunção, abstracta, de que essa mesma matéria se reveste de uma especificidade regional, podendo essa presunção ser ilidida, caso a caso, pelo confronto entre a legislação produzida e o sentido substantivo que se extrai do conceito de interesse específico (cfr., por todos, o Acórdão nº 246/2005). E continuará também a valer aquela outra máxima jurisprudencial segundo a qual a legislação regional não poderá ser legislação de substituição nacional, pelo que os preceitos dos diplomas regionais se limitem a reproduzir legislação nacional sem qualquer especialidade relevante são inconstitucionais, por falta de interesse específico (cfr., por todos, o Acórdão nº 235/94).

Numa segunda interpretação, a remissão que o artigo 46º faz para os artigos 8º e 40º dos Estatutos açoriano e madeirense, respectivamente, é uma *revisão parcial*, sujeita às adaptações tidas por necessárias, à luz dos novos parâmetros da competência legislativa regional introduzidos em 2004. Efectivamente, pretendendo a revisão constitucional eliminar o conceito de interesse específico como parâmetro aferidor da competência legislativa regional, a remissão para os mencionados artigos 8º e 40º não visa recuperar, ainda que transitoriamente, esse conceito, mas apenas servir-se a título instrumental das listas de matérias neles contidas. Em consequência, tais listas de matérias deverão agora ser consideradas como taxativas (ou fechadas), sendo necessário amputá-las das últimas das suas alíneas, uma vez que estas reproduzem a definição doutrinal e jurisprudencial de interesse específico (alínea hh), no caso dos Açores, e alínea vv), no caso da Madeira). Por outras palavras, o preceito introduzido pelo legislador de revisão constitucional tem por objectivo, tanto quanto possível, antecipar o

novo regime constitucional (e estatutário) de delimitação da competência legislativa regional, carecendo para tanto de utilizar listagens de matérias que foram na sua génese, mas não são mais, tidas por matérias de interesse específico.

Nesta situação dilemática - entre a ultra-actividade do regime estatutário (e constitucional) anterior e a aplicação antecipada de um regime constitucional (e estatutário) ainda inacabado -, é no mínimo muito duvidoso que se possa aceitar sem mais o *deslizamento da vigência do critério do interesse específico para o período transitório*, tanto mais que este tende claramente a prolongar-se no tempo. Se é verdade que a letra do artigo 46º parece favorecer a primeira interpretação, ao prever, simplesmente, que “*o âmbito material das competências legislativas das (...) regiões é o constante do artigo 8º do Estatuto*”, não é possível ignorar que a leitura dos trabalhos preparatórios da sexta revisão constitucional revela uma grande “animosidade” contra o conceito de interesse específico, tido por fonte de constrangimentos e interpretações restritivas jurisprudenciais referentes aos poderes legislativos regionais. Efectivamente, não obstante algumas vozes que se ergueram nos debates havidos em defesa do conceito de interesse específico, a tese que fez vencimento foi não apenas a que defendeu a completa eliminação deste como parâmetro da competência legislativa regional, mas a que associou essa solução à adaptação estatutária (e por maioria reforçada) de uma definição precisa de matérias, por forma a permitir aos legisladores regionais maior segurança e a reduzir, tanto quanto possível, a margem de apreciação do Tribunal Constitucional na verificação dos limites do poder legiferante regional.

Isto posto, não pode deixar de se considerar inusitado que, após semelhante revisão constitucional, se continue a invocar e a aplicar transitoriamente um conceito que foi considerado “defunto” (cfr. DAR, II RC, de 14.1.2004, pág. 26) e cuja eliminação foi largamente aplaudida na Assembleia da República, tanto mais que existe uma interpretação alternativa que permite aproximar o regime transitório do regime definitivo pretendido pelo legislador de revisão constitucional. Aliás, não é pelo facto de o artigo 46º da Lei Constitucional nº 1/2004 não ter sido integrado no texto constitucional, entre as disposições finais e transitórias, que o mesmo deixa de sofrer o influxo sistemático-teleológico do novo sistema delimitador da competência legislativa insular, constante do n.º 4 do artigo 112º, da alínea a) do nº 1 do artigo 229º e do nº 1 do artigo 228º, onde é notório a ausência de qualquer referência ao antigo conceito de interesse específico.

3. Ainda que se entendesse que, até à alteração do Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores, previstas na alínea f) do nº6 do artigo 168º, o conceito de interesse específico sobrevive no artigo 8º daquele diploma fundamentalmente da autonomia ou, pelo menos da sua alínea hh), a verdade é que as normas colocadas *sub judice* não versam matéria de interesse específico.

O simples facto de o Decreto nº 8/2007 se destinar a regular as precedências protocolares em cerimónias realizadas no território da Região, bem como as circunstâncias de nos Açores existir um nível de governação e administração que não tem paralelo no Continente, não garantem a todas as disposições normativas do *Regime das Precedências Protocolares e do Luto Regional* a qualificação como matérias de interesse específico.

Bem pelo contrário, as normas em apreço são aqui questionadas quanto à sua constitucionalidade por não respeitarem *especificamente* à pessoa colectiva pública Região Autónoma dos Açores – à posição protocolar relativa dos titulares dos seus diferentes órgãos – envolvendo antes os titulares dos órgãos de outras entidades públicas, como o Estado, as Autarquias Locais açorianas, a Universidade dos Açores e as Ordens Profissionais. É que, mesmo deixando de lado as normas do *Regime das Precedências Protocolares e do Luto Regional* que reproduzem com grande proximidade disposições da Lei nº 40/2006, de 25 de Agosto, apropriando-se do conteúdo da legislação nacional e substituindo-a por legislação regional – numa atitude já várias vezes censurada pelo Tribunal Constitucional -, nunca poderia ser considerada como interesse específico regional um regime legal de precedências protocolares destinado a vigorar, por exemplo, em cerimónias organizadas na residência oficial do Representante da República, na sede da Secção Regional do Tribunal de Contas ou no Comando Operacional dos Açores. E, de igual forma, também nunca poderia considerar-se de interesse específico regional um regime legislativo que pretende determinar a posição protocolar de titulares de órgãos do Estado – alguns deles titulares de órgãos de soberania, como sucede com os deputados à Assembleia da República, como o Juiz Conselheiro da Secção Regional do Tribunal de Contas e com os demais magistrados judiciais – e de outras pessoas colectivas públicas constitucionalmente dotadas de autonomia, mesmo tratando-se de cerimónias organizadas por entidades regionais.

4. Acresce aos fundamentos já apontados, que a alínea m) do artigo 164º reserva em absoluto à competência legislativa da Assembleia da República a matéria do “*estatuto dos órgãos de soberania e do poder local, bem como dos restantes órgãos*

constitucionais ou eleitos por sufrágio directo e universal” – o que, naturalmente, exclui a competência da Assembleia Legislativa da Região Autónoma dos Açores no tocante ao estatuto do Representante da República, dos Deputados à Assembleia da República, dos Deputados ao Parlamento Europeu, do Juiz Conselheiro da Secção Regional do Tribunal de Contas e dos demais magistrados judiciais, bem como em relação ao estatuto dos titulares dos órgãos das Autarquias Locais. Por sua vez, a alínea p) do n.º 1 do artigo 165º reserva também à competência legislativa da Assembleia da República - reserva relativa não passível de autorização legislativa às Assembleias Regionais – o estatuto dos magistrados do Ministério Público.

A Constituição não estabelece o que deva entender-se por “estatuto” de um órgão de soberania ou de um órgão constitucional, mas, quando as regras sobre precedências protocolares aplicáveis aos respectivos titulares não tenham natureza consuetudinária, vindo a assumir forma legislativa – como sucedeu com a recente Lei nº 40/2006, de 25 de Agosto -, não há razão para que as mesmas sejam desligadas, quanto ao regime constitucional aplicável, das demais normas relativas ao estatuto dos órgãos em causa, designadamente as normas definidoras das competências, das incompatibilidades e impedimentos, dos deveres, dos direitos e das regalias (remunerações e abonos, ajudas de custo, porventura residência e viatura oficiais, passaporte e cartão de identificação especiais, segurança pessoal, etc).

Na verdade, “a inclusão de qualquer matéria na reserva da competência da Assembleia da República, absoluta ou relativa, é *in totum*. Tudo quando lhe pertença tem de ser objecto de lei da Assembleia da República (...). Só não se depara este postulado, quando a própria Constituição estabelece diferenciações por falar em «bases», em «bases gerais», ou em «regime geral» das matérias” (Jorge Miranda e Rui Medeiros, *Constituição Portuguesa Anotada*, II, Coimbra, 2006, págs. 516-517).

Ora, no domínio em análise, considerando que tanto a alínea m) do artigo 164º, como a alínea p) do n.º 1 do artigo 165º, consagram matérias em que o alcance da reserva de competência da Assembleia da República não é expressamente encurtado por qualquer referência a “bases” ou “bases gerais” ou “regime geral”, não se vê qualquer outra razão para excluir do *estatuto legal* dos órgãos de soberania ou dos órgãos constitucionais abrangidos tudo aquilo que diz respeito ao respectivo *estatuto protocolar*.

Mais ainda, “a reserva de competência é tanto para a feitura de normas legislativas como para a sua entrada em vigor, interpretação, modificação, suspensão ou

revogação (...). E é tanto para a feitura de novas normas quanto para a decretação, em novas leis, de normas preexistentes” (Idem, pág. 518). Por isso, não serve de argumento contra a invasão das matérias “reservadas aos órgãos de soberania” (parte final da alínea a) do nº 1 do artigo 227º) dizer-se que as soluções contidas nas normas em apreciação do *Regime de Precedências Protocolares e do Luto Regional* são em parte semelhantes às adoptadas pela *Lei das Precedências do Protocolo do Estado Português*. Não só isso nem sempre acontece – uma vez que aquele Regime promove alterações muito significativas de posições protocolares em clara derrogação a esta Lei, sobretudo no que toca aos membros do Governo Regional (que sobem de posição 32 para as posições 4 e 5) e aos Deputados à Assembleia Legislativa (que sobem da posição 33 para a posição 11) -, como, em princípio, a questão da competência para legislar num certo domínio é, nas relações entre o Estado e as Regiões Autónomas e após o desaparecimento da subordinação às leis gerais da República, independente das opções legislativas tomadas: ou se tem competência legislativa numa dada matéria e se beneficia aí de liberdade de conformação quanto às soluções a adoptar; ou não se possui tal competência, por esta estar reservada ao parlamento nacional, sendo então indiferente saber que soluções eram pretendidas pelo legislador regional. Além disso, sublinhe-se de novo, a Assembleia Legislativa da Região Autónoma dos Açores nunca poderia estar autorizada constitucionalmente a voltar a decretar, sob forma de lei regional, um regime nacional preexistente e incluído na reserva da competência da Assembleia da República.

5. Nem se diga que a argumentação expendida, sobretudo considerando o que acima se disse quando à impossibilidade de continuar a invocar a alínea hh) do artigo 8º do Estatuto Político-Administrativo, tem por efeito o total afastamento da Assembleia Legislativa da definição do regime jurídico das precedências protocolares nas Regiões Autónomas ou, na melhor das hipóteses, a redução do protocolo regional a algo sem especial interesse prático, uma vez que da disciplina a gizar teriam que ser excluídos todos os órgãos não pertencentes à própria pessoa colectiva pública Região Autónoma.

A objecção improcede em absoluto, e não apenas por apenas valer para o período que decorre até à alteração dos Estatutos Político-Administrativos prevista na alínea f) do nº 6 do artigo 168º. Ela improcede porque a participação activa das Assembleias Legislativas na definição do regime das precedências protocolares aplicável nas Regiões Autónomas não tem necessariamente de se fazer mediante a aprovação de um decreto legislativo regional, podendo antes efectuar-se por via do poder de iniciativa legislativa e do poder de participação nas decisões dos órgãos de soberania que digam respeito às Regiões.

Assim, no que toca ao poder de iniciativa legislativa, há que destacar desde logo a reserva de iniciativa das Assembleias Legislativas na alteração dos respectivos Estatutos Político-Administrativos (n.ºs 1 e 4 do artigo 226.º e alínea e) do n.º 1 do artigo 227.º). Aliás, considerando que, de acordo com o n.º 7 do artigo 231.º, “ *o estatuto dos titulares dos órgãos de governo próprio das regiões autónomas é definido nos respectivos estatutos político-administrativos*”, afigura-se ser esta a sede mais adequada para o tratamento da matéria das precedências protocolares – pelo menos nos seus traços fundamentais –, com a inegável vantagem de, sendo os estatutos leis parlamentares, não estarem obrigados a cingir o protocolo regional aos titulares dos órgãos da própria Região, podendo fazer o entozamento entre estes e os titulares de órgãos de outras entidades públicas, desde logo o Estado e as Autarquias Locais.

Ainda no que se refere ao poder de iniciativa legislativa, note-se que nada impede também que as Assembleias Legislativas apresentem à Assembleia da República, nos termos de n.º 1 do artigo 167.º e da alínea f) do n.º 1 do artigo 227.º, uma proposta de lei destinada a alterar ou a complementar o disposto na Lei n.º 40/2006, de 25 de Agosto, que versa sobre as precedências do protocolo do Estado português, mas que dedica em exclusivo às Regiões Autónomas os seus artigos 17.º e 25.º a 30.º.

Por sua vez, o direito das Regiões Autónomas a pronunciarem-se, “por sua iniciativa ou sob consulta dos órgãos de soberania, sobre as questões da competência destes que lhes digam respeito”, previsto na alínea v) do n.º 1 do artigo 227.º e no n.º 2 do artigo 229.º - direito que, presume-se, terá sido exercido durante o processo de elaboração da Lei n.º 40/2006, de 25 de Agosto – impede também que as mesmas sejam em absoluto afastadas da definição legislativa do regime de precedências protocolares aplicável nas cerimónias regionais. Efectivamente, apesar de os pareceres das Regiões Autónomas – cuja emissão cabe precisamente às Assembleias Legislativas (artigo 79.º do Estatuto dos Açores e artigo 90.º do Estatuto da Madeira) – não assumirem, para a Assembleia da República, natureza vinculativa, a correcta compreensão deste instituto constitucional vincula esta última a um dever de adequada ponderação da opinião e dos fundamentos expressos por aqueles órgãos de governo próprio.

6.A conclusão alcançada quando à incompetência da Assembleia Legislativa da Região Autónoma dos Açores para emanar um regime de precedências protocolares que afecte titulares de outros órgãos que não os da própria Região – *maxime*, órgãos do Estado – nada tem de original no Direito Comparado.

Basta para tanto verificar, na impossibilidade de alargar a investigação, o que sucede no Estado Autônomo espanhol, em que “para todos os efeitos, a ordenação de autoridades em actos convocados pelas comunidades autónomas deve respeitar o Real Decreto 2099/1983, sobre Ordenação Geral de Precedências no Estado” e em que “as comunidades autónomas têm competências para elaborar as suas próprias normas internas sobre as precedências oficiais, sempre e quando não se regule ou modifique o disposto para as autoridades que não corresponde à comunidade” (Carlos Fuente Lafuente, *Protocolo oficial – Las instituciones españolas del Estado Y su ceremonial*, 3ª ed., Madrid, 2006, págs. 435-436).

Este entendimento tem, aliás, origem jurisprudencial, uma vez que terá sido a Sentença do Tribunal Constitucional nº 38/1982 (cfr. BOE nº 169), depois confirmada pela Sentença do Tribunal Constitucional nº 12/1985 (cfr. BOE, nº 55), que fixou a competência do Estado para estabelecer as regras de precedência protocolar entre as entidades oficiais do Estado e as entidades oficiais das comunidades autónomas.

De facto, num processo constitucional destinada a resolver um conflito positivo de competências entre o Estado e a Comunidade Autónoma da Catalunha, em que esta havia emanado um decreto fixando a posição protocolar relativa do Presidente do Tribunal Superior de Justiça nos actos oficiais organizados pela referida Comunidade, os juízes constitucionais concluíram o seguinte: as disposições em causa do Estatuto da Catalunha não permitem aceitar a assumpção por esta de qualquer competência neste domínio, “pois o objectivo de conflito não é determinar se a Generalidade pode fixar a precedência entre os órgãos e autoridades, mas se pode estabelecer a precedência relativa entre estes e os do Estado. A conclusão inicial, portanto, há-de ser a de que esta competência com carácter geral, corresponde ao Estado. Solução que é lógica pois concebe também o Estado na Constituição como uma instituição complexa, na qual tomam parte as Comunidades Autónomas, resultando necessário convir que a regulação da precedência das autoridades e órgãos de distinta ordem nos actos oficiais há-de corresponder aos órgãos gerais e centrais do Estado”. Em consequência, o Tribunal Constitucional espanhol declarou a nulidade da “inclusão do Tribunal Superior de Justiça e do seu Presidente” nos artigos do decreto em causa e sublinhou, relativamente a outros preceitos do mesmo decreto que se limitavam a “reflectir a ordenação do Estado actualmente vigente”, que “constitui uma técnica legislativa incorrecta a de incluir em disposições a transcrição de preceitos da Constituição e das Leis, quando as competências para os ditar não corresponde ao autor da disposição”. Na realidade esta

técnica “introduz um factor de insegurança no ordenamento e de possível confusão acerca do que está vigente em cada momento, ficando tais disposições afectadas em caso de alteração da lei, e ao poder-se introduzir modificações inadvertidas quando a transcrição não é absolutamente literal ou se retira o transcrito do seu contexto”.

Por sua vez a Sentença do Tribunal Constitucional nº 12/1985, tirada também em processo de conflito positivo de competências, em que duas Comunidades Autónomas questionam a competência estadual para emanar o já referido Real Decreto 2099/1983, sobre Ordenação Geral de Precedências no Estado, vem confirmar a jurisprudência anterior, sublinhando a titularidade estatal da competência controvertida para estabelecer as precedências protocolares em cerimónias em que concorram simultaneamente autoridades regionais e estaduais, sem prejuízo da competência autonómica para “ordenar as suas próprias autoridades e órgãos em actos por elas organizados”.

IV

1. Como acima se anunciou, além da inconstitucionalidade orgânica das disposições normativas sob apreciação, há ainda a considerar a questão da inconstitucionalidade material dos nºs 1 e 2 do artigo 10º do Decreto nº 8/2007 da Assembleia Legislativa da Região Autónoma dos Açores: o primeiro número, por omitir entre o Presidente da Assembleia da República e o Representante da República a menção do Primeiro-Ministro, conferindo assim ao Presidente do Governo Regional – senão mesmo também ao Representante da República e ao Presidente da Assembleia Legislativa – precedência protocolar nas cerimónias oficiais realizadas na Região relativamente à terceira figura do Estado português; o segundo número, por conceder ao Presidente do Governo Regional, nas cerimónias organizadas pelo Governo Regional, precedência relativamente ao Representante da República e ao Presidente da Assembleia Legislativa.

Efectivamente, definindo a Constituição o estatuto de todos os órgãos acabados de referir e situando-os com clareza na estrutura institucional do Estado, por um lado, e no sistema de governo regional, por outro, não parece que a definição legislativa das respectivas posições protocolares possa resultar de uma decisão inteiramente livre do legislador ordinário. Na verdade parece ser possível encontrar na Lei Fundamental um conjunto de parâmetros que permitem falar de um *princípio de congruência entre a*

posição protocolar dos órgãos e o respectivo estatuto constitucional – estatuto este que, antes de mais, tem na ordem de tratamento destes órgãos ao longo do articulado constitucional o seu reflexo mais imediato e evidente.

2. Deste modo, independentemente do alcance e dos limites do mencionado princípio de congruência, não se afigura constitucionalmente aceitável que o Primeiro-Ministro – a quem compete dirigir “o órgão de condução geral do país e o órgão superior da Administração Pública” e que é “nomeado pelo Presidente da República, ouvidos os partidos representados na Assembleia da República e tendo em conta os resultados eleitorais” (artigo 182º, nº 1 do artigo 187º, e nº 1 do artigo 201º) – possa, em qualquer parte do território nacional, perder a posição protocolar que lhe é devida, enquanto membro de um órgão de soberania e terceira figura do Estado.

A simples circunstância de o Primeiro-Ministro se encontrar num evento oficial realizado nos Açores não pode, considerando a natureza unitária do Estado (artigo 6º e nºs 2 e 3 do artigo 225º), colocá-lo numa posição inferior à do Presidente do Governo Regional – assim como, embora a interpretação do referido nº 1 do art.º 10º não seja absolutamente líquida, numa posição inferior à do Representante da República e do Presidente da Assembleia Legislativa da Região.

Numa palavra, viola pois o princípio constitucional da congruência acima configurado que o Primeiro-Ministro seja a terceira figura da hierarquia do Estado e que, na Região Autónoma dos Açores, venha a ocupar a quarta posição na lista de precedências do protocolo regional, atrás do Representante da República, do Presidente da Assembleia Legislativa e do Presidente do Governo Regional – ou ocupe mesmo a sexta posição, se estiverem presentes o Presidente da República e o Presidente da Assembleia da República.

3. Por sua vez, no que respeita ao nº 2 do artigo 10º do *Regime das Precedências Protocolares e do Luto Regional*, cumpre referir que a regra segundo a qual “as cerimónias oficiais são presididas pela entidade que as organiza” – regra constante tanto do nº 1 do artigo 6º da Lei nº 40/2006, de 25 de Agosto, como do artigo 6º do Decreto nº 8/2007 em apreciação – só pode valer na medida em que não decorra claramente da Constituição uma ordenação hierárquica diferente aplicável aos órgãos em questão.

Assim o Primeiro-Ministro não assume a primeira precedência, relativamente ao Presidente da República e ao Presidente da Assembleia da República, pelo facto de a cerimónia ser organizada pelo Governo da República (nº1 do artigo 12º da Lei nº 40/2006, de 25 de Agosto). A Constituição é clara: o Primeiro-Ministro é nomeado pelo Presidente da República (nº 1 do artigo 187º) e é politicamente responsável perante este

e perante a Assembleia da República (artigo 190º). Conceder-lhe a presidência de uma cerimónia oficial, estando presentes o Presidente da República e ou o Presidente da Assembleia da República, seria subverter a ordem constitucional estabelecida entre estes três órgãos, sendo indiferente saber se é ou não o Governo o organizador da cerimónia.

Pela mesma ordem de razões, também o Presidente do Governo Regional não pode assumir a presidência de cerimónias oficiais realizadas nos Açores, organizadas ou não pelo Governo Regional, sempre que estiverem presentes o Representante da República e ou o Presidente da Assembleia Legislativa da Região. De facto, também aqui a Constituição é clara: além da precedência conferida ao Representante da República relativamente aos órgãos de governo próprio da Região – resultante da nomeação daquele por acto do Presidente da República e traduzida na ordem dos preceitos constitucionais que versam sobre os órgãos em apreço (artigos 230º e 231º) -, o Presidente do Governo Regional é nomeado e exonerado pelo Representante da República, tomando posse, juntamente com os restantes membros do Governo Regional, perante a Assembleia Legislativa (nº3 e nº 5 do artigo 231º); além disso, sendo o Presidente do Governo Regional nomeado em função dos resultados eleitorais para a Assembleia Legislativa, uma vez em funções, é perante ela politicamente responsável em conjunto com os restantes membros do seu Executivo – podendo, aliás, a sua demissão ser provocada pela Assembleia Legislativa, através dos mecanismos estatutários da apreciação do programa do governo, do voto de confiança e da moção de censura (artigos 50º, 51º e 52º do Estatuto Político-Administrativo).

Nesta consonância, a regra segundo a qual as cerimónias oficiais são presididas pela entidade que as organiza, assumindo natureza supletiva e residual, não permite que em todas as cerimónias organizadas pelo Governo Regional o respectivo Presidente tenha a primeira precedência, suplantando o Representante da República e o Presidente da Assembleia Legislativa e postergando com isso a posição que estes dois órgãos ocupam no sistema de governo regional gizado pela Constituição.

V

Nestes termos, o Representante da República para a Região Autónoma dos Açores vem requerer a pronúncia pela inconstitucionalidade, das normas contidas nos preceitos a seguir indicados do Decreto nº 8/2007 da Assembleia Legislativa da Região Autónoma dos Açores, sobre *Regime das Precedências Protocolares e do Luto Regional*:

- artigo 1º nº 1 segunda parte; artigo 7º, nº 1, nº 10, nºs 12 a 18, nºs 21 a 24, nº 26, nº 27, 1ª parte, nºs 28 a 31, nº 32, 1ª parte, e nº 38, na parte referente à “administração local”; artigo 9º, nº 1; artigo 10º, nºs 1 e 2; artigo 15º; artigos 16º a 18º; e artigo 20º, por violação dos três parâmetros da competência legislativa regional contidos no nº 4 do artigo 115º e na alínea a) do nº 1 do artigo 229º da Constituição;

- nº 1 do artigo 10º, por inconstitucionalidade material decorrente da violação do estatuto constitucional do Primeiro-Ministro, constante do artigo 182º, do nº 1 do artigo 187º, e do nº 1 do artigo 201º, todos conjugados com o princípio da unidade do Estado, consagrado no artigo 6º e nº 3 do artigo 225º da Constituição;

- nº 2 do artigo 10º, por inconstitucionalidade material decorrente da violação do estatuto constitucional do Representante da República e da Assembleia Legislativa da Região Autónoma, contido do nº 1 do artigo 230º e dos nºs 3 a 5 do artigo 231º da Constituição.

Junta-se o Decreto nº 8/2007.

Angra do Heroísmo, 26 de Março de 2007.

O REPRESENTANTE DA REPÚBLICA

José António Mesquita