

## ALGUNS PROBLEMAS MUNICIPAIS EM FACE DA CONSTITUIÇÃO

POR

VICTOR NUNES LEAL

Professor da Faculdade Nacional de Filosofia  
da Universidade do Brasil

## ALGUNS PROBLEMAS MUNICIPAIS EM FACE DA CONSTITUIÇÃO \*

VICTOR NUNES LEAL

Segundo a orientação geral deste Curso, o objetivo da nossa palestra não é tão-somente interpretar textos da Constituição, mas também informar como esses textos estão sendo aplicados e quais as dúvidas e dificuldades que na prática vêm sugerindo.

Começaremos por uma breve informação de natureza histórica. Os municípios brasileiros, que foram transplantados de Portugal com sua organização primitiva, conheceram, no Brasil, o seu máximo esplendor durante certa fase do período colonial. A sua força e importância, nessa quadra, eram exatamente a força e a importância dos proprietários de terras, que tinham nas grandes explorações agrícolas a base do seu poder econômico e nas câmaras municipais o instrumento da sua ação política.

Esse vigor dos municípios começou a esvaír-se na segunda metade do século XVII. Coincidiu o início do seu declínio com a cessação do domínio espanhol sobre Portugal, a expulsão dos holandeses do Brasil e a decadência do comércio lusitano nas Índias. Provavelmente, esses acontecimentos

contribuíram bastante, senão decisivamente, para que a Metrópole voltasse as vistas, de maneira mais cuidadosa e vigilante, para esta colônia e procurasse conter os impulsos de independência e rebeldia dos grandes senhores de terras, que aqui imperavam (1).

A decadência dos nossos municípios prosseguiu, daí por diante, continuamente, até os nossos dias: no Império, na primeira República, na segunda, atingindo seu ponto mais agudo durante o Estado Novo. Quando o país foi reconstitucionalizado, em 1945, a situação dos municípios era, pois, a mais precária. Não tinham sequer independência política (quando já haviam desfrutado, no regime de 34, de autonomia bastante ampla), e não possuíam rendas que bastassem para as suas necessidades.

(1) Caio Prado Júnior *Evolução Política do Brasil*, 3.<sup>a</sup> ed., 1947, págs. 67 segs.; *Formação do Brasil Contemporâneo*, 1945, pág. 314; *História Econômica do Brasil*, 1945, págs. 59/60; cf. nosso *Coronelismo, Enxada e Voto — O Município e o Regime Representativo no Brasil*, 1948, págs. 42 segs.

\* Conferência pronunciada no Auditório da Fundação Getúlio Vargas, D.F., em 11-9-1952.

Começou então, nessa época, chefiada pelo Dr. Rafael Xavier, uma grande campanha municipalista, que atingiu todos os pontos do território nacional. Essa campanha teve repercussão direta e imediata na assembléia que elaborava a Constituição hoje vigente, e os seus frutos foram muitos.

A Constituição de 1946 restabeleceu a autonomia política e administrativa e aumentou as rendas dos municípios, atribuindo-lhes tributos que não tinham e concedendo-lhes parte da tributação de competência federal e estadual (2).

Convém observar que uma campanha do mesmo tipo, dirigida pelos mesmos homens, tendo à frente igualmente o Dr. Rafael Xavier, havia sido feita, no Brasil, em 1933, quando reunida a Assembléia Constituinte anterior. E naquela época os resultados foram mínimos. Pode-se mesmo dizer: quase nulos. Qual seria a razão dessa diferença?

Em outro trabalho, procuramos interpretar esse fenômeno, através de uma explicação que hoje nos parece bem mais intuitiva do que no ano em que o livro foi escrito (1948). Sustentamos que a preocupação municipalista (palpitante, em 1946, nos discursos e nos escritos de muitas pessoas que dez anos antes nunca haviam pronunciado uma palavra sobre município) refletia um estado de espírito correspondente a determinada fase de evolução da estrutura da sociedade brasileira. Essa fase seria caracterizada pelo desenvolvimento do nosso parque industrial, que crescia em ritmo bastante acelerado, mudando a fisio-

nomia agrária tradicional do país. Reclamava essa transformação o alargamento do mercado interno para consumir os produtos da nossa indústria em expansão.

A possibilidade e a expectativa de exportarmos esses produtos estavam completamente afastadas. Não podia concorrer o Brasil, como não pode, com os grandes países industriais do mundo. Só nos restava, pois, para sobrevivência e vitalização da nossa economia, ampliarmos o mercado interno. A elevação do nível de vida das populações do interior traria provavelmente esse resultado, e o fortalecimento das finanças municipais poderia contribuir para a elevação do nível de vida no interior do país (3).

É bem provável que esse raciocínio não ocorresse, com tal simplicidade, ao espírito de muitos daqueles que participavam da campanha municipalista. Na "lógica dos fatos", não é de modo nenhum necessário que os homens tenham conhecimento pleno das condições e fatores de ordem social que possibilitam e impulsionam os movimentos ideológicos.

Observa Bertrand Rússel (citaremos apenas este exemplo, para evitar uma exposição metodológica) que, muito tempo antes, grandes pensadores da Inglaterra já haviam insistido sobre a necessidade de ser reconhecido o direito de voto às mulheres; entretanto, somente depois que as mulheres passaram a ter participação decisiva na vida econômica do país, praticamente em igualdade de condições com os homens, é que o sufrágio feminino foi admitido na-

(2) Cf. nosso *Coronelismo*, cit.

(3) Ob. cit.

legislação inglesa. Essa observação ilustra bastante o que teria ocorrido, no Brasil, com o pensamento municipalista no período de 1933 e 1946.

A explicação aventada em 1948, parece hoje, pelo menos a nós, bastante intuitiva, em face da evolução que tiveram, desde então, as idéias políticas correntes a respeito da nossa estrutura econômica e social. É hoje comum, em manifestações públicas e mesmo nas de natureza particular, a opinião de que é necessária, no Brasil, uma reforma de base, uma reforma estrutural. Há alguns anos, a reforma agrária era um assunto, senão proibido, pelo menos socialmente "herético". Hoje, a reforma agrária é tema habitual de discursos e até de sermões, é assunto de palestra nos salões mais educados e conservadores. Transitam no Congresso nada menos de dois projetos de reforma agrária — um deles de procedência governamental — e o atual Ministro da Agricultura fez publicar um documentário a respeito da reforma agrária no mundo e no Brasil. Foi criada uma Comissão Nacional de Política Agrária (da qual é membro eminente o Dr. Carlos Medeiros Silva, aqui presente) e, ao serem inaugurados os seus trabalhos, o Ministro João Cleofas insistiu na necessidade de estudarmos e resolvermos problemas fundamentais ligados à nossa estrutura econômica (4).

No aludido documentário oficial revela-se, aliás, que a preocupação com a reforma agrária não se manifesta apenas no Brasil: está ge-

neralizada em todos os países chamados subdesenvolvidos. Inclui o volume um relatório da O.N.U. sobre o assunto, em cujo prefácio se lê:

"Em sua quinta sessão de 20 de novembro de 1950, a Assembléia Geral aprovou a Resolução n.º 401 (V), recomendando que o Secretário Geral "em cooperação com a Organização das Nações Unidas para a Alimentação e a Agricultura e consultadas outras agências especializadas competentes, preparasse e submetesse à 13.ª sessão do Conselho Econômico e Social uma análise demonstrando como certas formas inadequadas de estrutura agrária e, em particular, os regimes de propriedade da terra, nos países e territórios subdesenvolvidos, impedem o desenvolvimento econômico, reduzindo, em consequência, os padrões de vida, especialmente entre os trabalhadores agrícolas, rendeiros e fazendeiros em pequena e média escala" (5).

É, pois, a reforma agrária um assunto, não só da preocupação de outros governos, mas inclusive da organização política internacional. Essa evolução do pensamento político sobre o tema confirma, a nosso ver, a interpretação acima indicada relativamente ao recente surto do municipalismo em nosso país, movimento que ainda prossegue de maneira mais ou menos metódica e que já produziu, a par de conclave regionais, dois congressos nacionais, um realizado

(5) *Reforma Agrária do Mundo e no Brasil* — Série Estudos e Ensaios — N.º 4 — Ministério da Agricultura — Serviço de Informação Agrícola — 1952, pág. 15.

(4) *Revista Brasileira dos Municípios*, vol. 15, pág. 400.

em 1950 e outro programado para os próximos dias.

\* \* \*

Depois desta tentativa de interpretação da campanha municipalista desenvolvida no Brasil, passemos a examinar alguns aspectos dos seus resultados.

O primeiro que nos ocorre é o da organização do município. A Constituição manteve o sistema tradicional de organização dos municípios brasileiros: uma câmara de vereadores, eletiva, e um prefeito, titular do poder executivo, também eleito. A eleição da Câmara obedece ao sistema de representação proporcional, o que tem dado origem, em alguns casos, a divergências e lutas entre os ramos executivo e legislativo, no plano municipal, porque o prefeito nem sempre pertence à corrente majoritária na Câmara.

Por vêzes, essas divergências têm chegado ao Judiciário. Suscitaram, por isso, um problema de natureza jurídica antes desconhecido, ou pouco notado, porque nos regimes anteriores dificilmente havia oposição entre a Câmara de Vereadores e o prefeito. O problema a que nos referimos é o da possibilidade de ser a Câmara de Vereadores parte ativa ou passiva em processo judiciário. A dúvida consiste em saber se a Câmara de Vereadores tem ou não tem "personalidade judiciária".

Em mais de uma ocasião, êsse fato tem sido admitido, sem discussão, pelos tribunais, e pelo menos em uma, no Tribunal do Rio Grande do Sul, o assunto foi discutido em bases teóricas. Tivemos oportunidade de escrever um comentário a êsse aresto, focalizan-

do diversos argumentos (6). Entretanto, o principal argumento que justifica a possibilidade de comparecer a Câmara dos Vereadores em juízo, para demandar ou ser demandada, não foi, ali, desenvolvido. Êsse raciocínio, inspirado em observação de um monografista português sôbre autarquias locais, é o seguinte: como a Câmara de Vereadores dispõe de uma competência *autônoma* (pois não é hierarquicamente *subordinada* a outro órgão), poderá defender, em juízo, a sua autonomia, as suas prerrogativas. Uma repartição pública, ou melhor, um serviço administrativo que esteja sujeito, na sua organização e funcionamento, aos vínculos da subordinação hierárquica, logicamente não deve, nem pode ter personalidade judiciária, isto é, capacidade para pleitear, por si, na justiça. Mas uma entidade dotada de autonomia tem de possuir capacidade para ir a juízo, pelo menos para defender sua autonomia. Sem essa prerrogativa, a autonomia, que lhe é concedida, ficaria, senão completamente anulada, pelo menos diminuída no seu conteúdo, desfalcada substancialmente.

Já se tem aconselhado, no Brasil, a organização do município em outras bases. Ainda recentemente, o professor argentino Alcides Grecca sugeria, para os países latino-americanos em geral, uma organização municipal que seria mais ou menos a seguinte: poder executivo colegiado, com poucos membros, escolhidos por um conselho geral eletivo, possuindo êste, sobretudo, funções de natureza fi-

(6) "Personalidade Judiciária das Câmaras Municipais", em *Rev. Dir. Adm.*, vol. 15, pág. 46.

nanceira, especialmente tributária (7).

A escolha do executivo pela própria assembléia deliberativa municipal não é novidade no Brasil. Durante algum tempo tivemos, em Minas, a figura do "agente executivo", eleito pela Câmara de Vereadores, e a Constituição de 1934 permitia a eleição indireta do prefeito. Num e noutro caso o executivo não era colegiado, mas no Império a própria Câmara Municipal exercia as funções executivas, por intermédio de fiscais. Os mesmos males que a nossa organização municipal apresenta, com sua feição atual, já apresentava ao tempo dessas experiências que acabamos de mencionar.

Portanto, no que toca à ineficiência, despreparo, desídia, esbanjamento, facciosismo, etc. de muitas das nossas administrações municipais, o problema não é de organização: é problema muito mais profundo, que está ligado visceralmente às condições da nossa vida política e às características da nossa estrutura social.

O primeiro fato a notar nesse complexo é que o município, no Brasil, contrariamente ao que pretendem fazer crer certos autores, não é essencialmente uma organização administrativa: é uma entidade medularmente política, necessariamente política.

Durante tôda a República Velha, — como ocorria no Império, — o município, comandado ou perseguido pelas situações estaduais, foi a peça-chave das eleições, tanto estaduais como federais, e ainda hoje é enorme a sua importância nesse setor. Qualquer que fosse, portanto, o regime de organiza-

ção dos nossos municípios, os mesmos males e as mesmas virtudes estariam presentes.

Tivemos, no Brasil, durante muito tempo, o regime dos prefeitos nomeados pelo governo estadual. A nomeação do prefeito é justificada, principalmente, por motivo de eficiência administrativa. O prefeito nomeado — dizia-se — era estranho às competições locais. Podia mediar entre as correntes disputantes, servindo-lhes de árbitro. Estaria em melhores condições, por sua investidura independente, de resolver os problemas da localidade com o espírito completamente isento. Pois bem! O que se viu, no Brasil, é que todos os prefeitos nomeados — salvo exceções raríssimas — se transformaram em agentes eleitorais, instrumentos de política partidária. Se introduzirmos, aqui, o sistema do "gerente", adotado em algumas comunas norte-americanas, provavelmente, dentro de pouco tempo, estaria o *manager* procedendo como todos os prefeitos, agentes executivos ou presidentes de Câmara, isto é, como todos aqueles que, entre nós, têm exercido o poder executivo municipal.

Um problema também relacionado com a organização do município, e que constitui reivindicação municipalista já solenemente proclamada no I Congresso Brasileiro, que se reuniu em Petrópolis, é o da imunidade dos vereadores (8). Essa imunidade foi negada pelo Supremo Tribunal Federal, em *habeas corpus* impetrado por um vereador (9).

(8) *Rev. Bras. Mun.*, vol. 10.

(9) *Rev. Dir. Adm.*, vol. 16, pág. 376.

(7) *Rev. Bras. Mun.*, vol. 15, pág. 15.

Uma das razões da negativa, na opinião do Ministro Relator, foi que no município não existe poder legislativo: somente as assembleias estaduais e as federais se podem considerar legislativas. A Câmara Municipal seria, apenas, órgão administrativo; deliberativo, sem dúvida, mas de natureza somente administrativa.

Contrariando essa argumentação, já sustentamos que a Câmara Municipal é tão legislativa como as estaduais e federais: a diferença entre elas é de grau ou de importância, e não de natureza (10). Veremos, daqui a pouco, que, pelo sistema de repartição de competências adotado no Brasil desde a Constituição de 1934, é irrecusável a denominação de "leis municipais" às posturas e deliberações votadas pelas Câmaras de Vereadores. Essas resoluções e posturas criam direitos e obrigações. Por outro lado, como os municípios, a partir de 1934, têm esfera de competência privativa, as suas leis, quando baixadas sem exorbitância dessa competência exclusiva, são diplomas legais bastantes em si mesmos, diante dos quais têm de ceder quaisquer outras leis ordinárias, inclusive a legislação federal. Não passa, pois, de um preconceito negar a essas normas o caráter de lei e, conseqüentemente, à Câmara de Vereadores o título e as prerrogativas de assembleia legislativa, embora de menor importância que as outras.

Pelo que se sabe dos hábitos tradicionais da vida política brasileira, a imunidade dos vereadores é garantia fundamental, injustamente retardada. Quem conhece

a vida do interior sabe disso perfeitamente. Sem imunidade, o vereador da oposição pode ser medido arbitrariamente na cadeia pelo tenente da polícia, ou pelo delegado civil, ou seus suplentes, sem que nada a estes aconteça. Em município que bem conheço, ainda recentemente, o ex-prefeito (que tinha deixado o poder havia poucos meses) foi trancafiado no xadrez e quase forçado a tomar purgante, como fizeram, no mesmo momento, com um correligionário, em sua presença. E não aconteceu nada, absolutamente nada ao delegado truculento. O juiz concedeu *habeas-corpus*, mas a polícia sofismou o seu cumprimento, e só no dia seguinte libertou sua vítima.

E' precisamente no âmbito municipal, onde o vereador muitas vezes sustenta posições contrárias àquelas que à autoridade policial interessa, é justamente nos municípios do interior que a garantia de imunidade se faz mais necessária. Nas capitais dos Estados e no Distrito Federal, onde assentam as legislaturas estaduais e da União, a reação da opinião pública, em face de qualquer violência, é muito maior e, portanto, menos necessária a imunidade. Há um projeto, na Câmara dos Deputados, estendendo a garantia aos vereadores. Ao que me consta, está congelado, ou caminhando a passo muito lento. (11)

Tratando ainda das condições peculiares da vida política brasileira, cumpre recordar que as eleições no interior do país apresentam muitas vezes a feição de verdadeiras batalhas, especialmente

as eleições municipais. É, por isso, inconveniente a idéia (que já tem sido sugerida entre nós, e foi há pouco esposada pelo Prof. Alcides Grecca) de introduzirmos, em nossos municípios, algumas técnicas da democracia direta: o *referendum*, a iniciativa popular, etc. Essas técnicas multiplicariam os pleitos eleitorais no interior. Como a população rural e das cidades e vilas do sertão, na sua maioria, é composta de gente pobre, e as despesas eleitorais são cada vez mais vultosas, aí temos duas circunstâncias que muito favorecem a influência corruptora do governo e do dinheiro no processo eleitoral. Se multiplicássemos as eleições no interior, através das técnicas indicadas, provavelmente os resultados para o futuro da democracia, no Brasil, seriam verdadeiramente lamentáveis.

Outro problema fundamental, na organização do município, é o que diz respeito à incompatibilidade do exercício de função eletiva local com o exercício simultâneo de outra função pública. As soluções dadas pelo governo e já aceitas em algumas decisões judiciais, foram as recomendadas pelo Dr. Carlos Medeiros Silva, quando Consultor Jurídico do D. A. S. P. Os princípios adotados são os seguintes: o extranumerário não estável, ou o funcionário interino, em comissão ou de confiança, quando eleito vereador ou prefeito, deve ser afastado da sua função ou cargo; se fôr estável, fica licenciado e perde os vencimentos durante o exercício do mandato (se eleito prefeito), ou apenas (se vereador) durante o período das sessões legislativas, que abrange, normalmente, poucos dias, devendo reassumir o car-

go ou função nos períodos de recesso da câmara municipal. Por motivo da pequena duração das sessões legislativas locais, entendeu-se que não seria conveniente que se aplicasse aos vereadores, por extensão, o princípio vigente para os deputados federais — de licenciamento por toda a duração do mandato. (12)

Esta solução é rigorosamente legal (ressalvadas as disposições em contrário, dos Estados e municípios, relativamente aos respectivos servidores). Aplicou-se um princípio do Estatuto dos Funcionários Civis da União, na ausência de texto de lei que dispunha diversamente. Parece-nos, entretanto, *de lege ferenda*, não ter sido esta a solução mais conveniente. O afastamento apenas durante as sessões prejudica o trabalho dos vereadores. Eles não esgotam a sua tarefa comparecendo às sessões e votando projetos e pareceres: têm de estudar as medidas que desejam propor e as propostas por outrem, e precisam de tempo para o exercício das atividades partidárias correlatas com o desempenho do seu mandato. Conquanto não fôsse conveniente licenciá-los durante todo o mandato, seria aconselhável que a lei

(12) Ampla tratamento do assunto nas seguintes fontes: Sup. Trib. Federal, *Rev. Dir. Adm.*, vol. 26, pág. 147; Trib. Federal, *Rec.*, rev. cit., vol. 25, pág. 110; Trib. S. Paulo, rev. cit., vol. 21, pág. 204; Trib. R. G. Sul, rev. cit., vol. 15, pág. 216; Carlos Medeiros Silva, rev. cit., vol. 12, pág. 318; vol. 13, págs. 319 e 412; vol. 14, pág. 405; vol. 15, pág. 302; vol. 18, pág. 123; Haroldo Valadão, rev. cit., vol. 15, pág. 302; vol. 16, pág. 241; A. Gonçalves de Oliveira, rev. cit., vol. 16, pág. 243.

(10) "Leis Municipais", em *Rev. Dir. Adm.*, vol. 16, pág. 376.

(11) Projeto n.º 1494/49 (not. na *Rev. Dir. Adm.*, vol. 26, pág. 397).

permitisse prazo maior para atender às tarefas que lhes incumbem.

\* \* \*

Problema muito sério, e bastante complexo em face da disciplina que lhe foi dada pelo Constituição, é o da competência dos municípios. É, pròpriamente, o problema da autonomia dos municípios.

Em primeiro lugar, recordemos que no tocante à distribuição de competência, a federação brasileira oferece exemplo singular, em confronto com as demais federações. A Constituição, em vez de discriminar as competências entre duas entidades apenas — a União de um lado, os Estados de outro — outorga competência específica, respectivamente, a três entidades: a União, os Estados e os municípios.

A competência, assim repartida, é, em certa medida, privativa. Há atribuições que são conferidas aos municípios com caráter de exclusividade (como ocorre com a União e os Estados). Não vemos isso em nenhuma outra federação. Se podemos ser originais em alguma coisa, em matéria de organização política, temos aí um traço de originalidade. Castro Nunes, que nunca morreu de amores pela autonomia municipal, considera isso uma anomalia, uma deturpação do regime federativo. (13) A nosso ver, a crítica, *data venia*, não procede. Não há modelo único, definitivo, para a federação. Não há — pode-se dizer — duas federações iguais. Como seria possível, sem violência à realidade e à doutrina jurídica, sustentar-se

que o caráter unitário do Estado-membro, ou da província (no sentido, portanto, de se não reconhecer qualquer competência privativa aos municípios) seja essencial à federação?

Essa tese — da natureza unitária do Estado-membro — é a tese fundamental de Castro Nunes, um dos autores que mais proficientemente têm versado as questões de direito municipal no Brasil. (14) Observa êle, entre outros argumentos, que os municípios, dentro do Estado, não podem ser comparados aos Estados, dentro da federação, porque não têm poder de auto-organização. Não importa! O que é essencial, na federação (porque sem êsse traço a federação não se distinguirá do estado unitário descentralizado), é a demarcação de competências na própria Constituição, de modo a não poder ser alterada pelo legislador ordinário. Se o legislador ordinário pudesse mutilar, a seu talento, a competência dos Estados, não teríamos federação, mas um regime unitário descentralizado. Respeitado êsse traço fundamental, as federações podem diferir umas das outras em muitas particularidades. Não deixarão de ser federações.

A nossa, como dizíamos, estabeleceu três esferas de competência, e não deu ao município poderes remanescentes, como aos Estados. Em relação aos municípios, prevalece, portanto, o mesmo princípio aplicável à União: a União e os municípios têm os poderes que se acham enumerados na Constituição, e também os poderes que nestes estejam impli-

(13) Voto no Sup. Trib. Fed. (Rev. Dir. Adm., vol. 16, pg. 376).

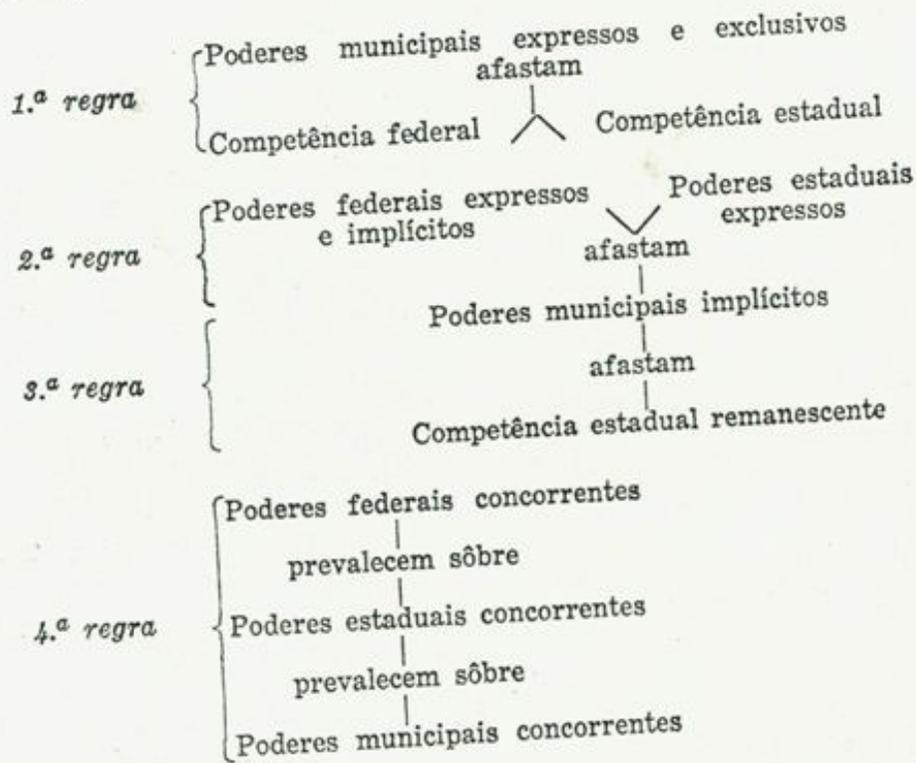
(14) *Do Estado Federado e Sua Organização Municipal*, Rio, 1920.

tos. Os Estados, além de poderes expressos, têm todos os mais que não lhes sejam negados: são os poderes *remanescentes*.

Esse problema suscita a possibilidade de conflitos vários, exigindo a formulação de algumas

regras pelas quais possam ser resolvidos. Em trabalhos anteriores já tratamos do assunto. (15) Hoje, vamos apenas enunciar essas regras, segundo o esquema que se vê no quadro negro, a saber:

#### CORRELAÇÃO ENTRE OS PODERES MUNICIPAIS E OS FEDERAIS E ESTADUAIS



São quatro as regras enunciadas, tomando-se em cada uma como ponto de referência os poderes dos municípios.

Segundo a primeira, os poderes municipais *expressos e exclusivos* afastam qualquer outra competência, seja a federal, seja a estadual. Lei federal ou estadual que dispo-

na sôbre matéria da competência expressa e exclusiva do município, não é válida, por infringir a Constituição. E' lei exorbitante.

(15) "Leis Municipais", em *Rev. Dir. Adm.*, vol. 16, pág. 376; "Restrições à Autonomia Municipal" (princípio), *rev. cit.*, vol. 17, pág. 452.

tante da competência do poder que a promulgou. Não pode produzir efeito.

A segunda regra refere-se aos poderes municipais implícitos. Sobre eles prevalecem os poderes estaduais expressos, e também os federais expressos ou implícitos.

O mesmo, entretanto, não ocorre em relação à competência estadual remanescente. Os poderes municipais implícitos é que prevalecem sobre os poderes estaduais remanescentes. E por que? Por força do texto expresso da Constituição. A Constituição, ao definir os poderes remanescentes dos Estados, assim se exprimiu no § 1.º do art. 18: "Aos Estados se reservam todos os poderes que, implícita ou explicitamente, não lhes sejam vedados por esta Constituição". Os poderes que a Constituição dá implicitamente aos municípios, estão vedados aos Estados; logo, diante dos poderes municipais implícitos cede a competência estadual remanescente. Temos aí a terceira regra do esquema apresentado.

A quarta diz respeito aos poderes concorrentes. Em muitas matérias, a competência pertence, cumulativamente, à União, aos Estados e aos municípios. Aqui, domina o princípio de que a entidade de maior categoria sobrepuja a de menor: os poderes concorrentes da União prevalecem sobre os do Estado, que por sua vez prevalecem sobre os do município.

Partindo destas regras fundamentais, empreendemos, em outro trabalho, uma análise mais ou menos minuciosa das Constituições estaduais, para distinguir as disposições ofensivas da autonomia

municipal daquelas que, aparentemente violadoras dessa autonomia, são, entretanto, permitidas pela Constituição federal. (16)

A Constituição federal vigente não definiu a autonomia municipal com a clareza que seria de desejar. E' possível que isso tenha acontecido porque estivessem os constituintes de 1946 muito mais preocupados com o fortalecimento financeiro dos municípios do que, propriamente, com o robustecimento da sua autonomia política. Alguns dos problemas não satisfatoriamente resolvidos são velhos no direito constitucional brasileiro. Vieram de 1891 e não tiveram solução em 1934. Era, pois, da maior oportunidade, quando se votava a nova Constituição, solver esses problemas e, entretanto, ficaram alguns deles mais ou menos no mesmo estado de antes.

No que toca aos tributos, a competência dos municípios foi definida com clareza. A Constituição enumera taxativamente os que competem aos municípios. Como lhes atribui somente esses, nenhum outro tributo podem os municípios criar. Este ponto de vista conta, para seu abono, com a opinião de vários escritores autorizados, entre os quais o eminente desembargador Seabra Fagundes, aqui presente. (17)

No tocante a outras matérias da competência municipal, é que a Constituição se mostra menos precisa, como se vê do seu art. 28, assim redigido: "A autonomia dos

(16) "Restrições à Autonomia Municipal", cit.

(17) Cf. *Rev. Dir. Adm.*, vol. 16, pág. 521.

Municípios será assegurada: I — pela eleição do Prefeito e dos Vereadores: II — pela administração própria, no que concerne ao seu peculiar interesse e, especialmente: a) à decretação e arrecadação dos tributos de sua competência e à aplicação das suas rendas; b) à organização dos serviços públicos locais."

Está, pois, a autonomia do município referida a dois conceitos não definidos na Constituição: o primeiro é o conceito de *serviço público local*; o segundo, o conceito de negócios do *peculiar interesse* dos municípios.

Se a Constituição não contivesse, sobre o assunto, qualquer outra disposição, ainda se poderia argumentar, um tanto contra a realidade, que o art. 28 teria outorgado uma autonomia ilimitada aos municípios. Mas a Constituição, além de diversas proibições expressas, não só para os municípios, mas também para os Estados e a União, permite aos Estados estabelecer o regime que lhes aprouver para a fiscalização das finanças municipais e acompanhamento da execução orçamentária, e impõe aos Estados o dever de intervir nos municípios que se tornarem insolventes. O dispositivo referente à intervenção não tem forma imperativa. Tem redação permissiva: o Estado *pode* intervir nos casos indicados. É evidente, contudo, que, se um município fica insolvente e não está em condições de prover às necessidades públicas locais, é inadmissível que a sua população fique ao abandono. Ao poder de intervenção do Estado corresponde, inevitavelmente, o dever de intervir. Por outro lado, a Constituição confere à União o poder de legislar sobre

"normas gerais de direito financeiro" e confere aos Estados competência supletiva nessa matéria.

O conjunto dessas atribuições do Estado — fiscalizar a gestão financeira dos municípios, intervir nêles em caso de insolvência e legislar sobre direito financeiro para suprir a legislação federal — mostra que mesmo a competência tributária municipal é passível de algum cerceamento, por parte das constituições e leis estaduais.

As limitações desse tipo, que dão margem a maiores dúvidas, são aquelas através das quais procura o Estado prevenir a insolvência dos municípios. Se é seu dever intervir nos municípios insolventes, parece óbvio que é seu direito impedir que os municípios cheguem à insolvência. O raciocínio é bastante tentador. Há, por isso, constituições estaduais que proíbem aos municípios contrair empréstimos sem autorização de órgão estadual; vedam-lhes destinar, nos seus orçamentos, percentagem superior a certo limite para a remuneração do seu pessoal; impedem que concedam isenções tributárias em determinadas condições... e assim por diante. São tôdas medidas de precaução, medidas que em tese se poderiam justificar e recomendar. A dificuldade está em saber até onde essas precauções são possíveis juridicamente.

Algumas constituições levaram o seu empenho tutelar mais longe, e impuseram certas despesas aos municípios, ou exigiram que estes entregassem parte de sua receita para determinados serviços estaduais, conquanto de interesse também local, ou proibiram que as multas fiscais dos municípios excedessem a certo limite, ou veda-

ram mesmo que os municípios majorassem seus tributos, de um exercício para outro, além de certa percentagem.

O Supremo Tribunal Federal já teve ocasião de se manifestar, não sobre todos esses problemas, mas sobre o problema da isenção tributária e o da limitação para aumento de impostos. Examinando disposições da Constituição de São Paulo, que impuseram algumas isenções fiscais aos municípios, aquela colenda Corte as declarou inválidas em face da Constituição Federal (18). Cerceava-se o direito do município de arrecadar suas rendas, dificultando-se, assim, a imprescindível realização da sua receita. A disposição que proíba o município de majorar os impostos além de certo limite tem, na nossa opinião, exatamente o mesmo efeito: dificulta ou impede a realização da receita municipal. O município é que sabe se em determinada emergência tem necessidade, ou não, de aumentar seus tributos, e em que medida precisa aumentá-los. Entretanto, o Supremo Tribunal Federal, em acórdão relatado pelo eminente Ministro Hanemann Guimarães, considerou legítima a limitação (19).

No trabalho anterior já referido, procuramos indicar alguns critérios gerais que pudessem facilitar a solução das dificuldades que acabamos de enumerar, isto é, facilitar o exame jurídico dessas medidas de que lança mão o Estado para, pelo menos aparentemente, evitar a insolvência dos municípios.

Um desses critérios gerais dizia respeito à competência do órgão porventura instituído pelo Estado para fiscalizar as finanças municipais. Sustentamos que a competência desse órgão se manifesta no terreno da legalidade, e não no plano da conveniência. Em outras palavras, o símile para esse órgão estadual de fiscalização das finanças dos municípios devia ser o Tribunal de Contas da União. Seria, pois, da sua competência e dever examinar as despesas municipais — e a própria lei orçamentária — em face dos princípios legais porventura obrigatórios para os municípios, sejam princípios de natureza constitucional, sejam leis federais, estaduais, e mesmo leis municipais que devam ser observadas.

O problema oferece, entretanto, dificuldade maior, quando se discute se o Estado tem poderes — e em que medida — para fixar *critérios gerais de legalidade*, que devam ser depois aplicados pelo órgão fiscalizador, como preceitos obrigatórios para os municípios.

Procuraremos dar explicação mais clara sobre o assunto. A Constituição Federal, ao atribuir aos municípios uma quota-parte do imposto de renda, exige que metade dessa receita seja aplicada em "benefícios de ordem rural"; também, quando lhe atribui participação no imposto único sobre lubrificantes, combustíveis minerais e energia elétrica, declara que a aplicação dessa renda será feita para os fins estabelecidos em lei federal. Temos, aí, dois casos típicos, em que a lei federal, para cumprir a Constituição, pode definir quais são aqueles benefícios de ordem rural em que deve ser empregada a quota-parte

oriunda do imposto de renda, e quais os outros fins em que deve ser empregada a percentagem do imposto único sobre lubrificantes, combustíveis minerais e energia elétrica. O órgão fiscalizador das finanças municipais está no dever de aplicar esses critérios, ao julgar as contas, ou verificar a execução orçamentária do município.

O problema difícil consiste em saber se o Estado pode transformar aquelas precauções, que desejaria pôr em prática para impedir a insolvência dos municípios, em critérios de legalidade, que o órgão fiscalizador das finanças municipais devesse aplicar. Por exemplo: pode o Estado estabelecer que só por dois terços de votos poderá a Câmara de Vereadores contrair empréstimos? Eis aí uma das aludidas precauções, em forma de critério geral. Não é um preceito que obrigue o município a pedir, em cada caso, a aprovação do Estado, do ponto de vista da conveniência do empréstimo. Isso parece-nos que não seria possível. No exemplo dado, temos uma *norma*, que se aplicará a todos os municípios.

Em tal caso, cremos que não há maior dificuldade, porque a exigência de maioria qualificada para deliberar sobre o empréstimo não retira ao município a última palavra na matéria (a não ser que a maioria exigida fôsse praticamente igual à unanimidade, como 9/10, preceito que, aliás, não existe nas constituições estaduais). Desde que a maioria qualificada não encubra uma verdadeira proibição, parece legítima a exigência.

Mas pode o Estado, por exemplo, exigir que o município não gaste mais que determinada percentagem da receita com o seu

peçoal? E tal norma deve ser respeitada pelo órgão fiscalizador, que a faça prevalecer nos seus julgamentos? Eis aí um assunto que suscita muita controvérsia.

O princípio de ordem geral, que procuramos desenvolver em trabalho anterior, pode ser exposto em breves períodos. A Constituição atual tem índole evidentemente municipalista. As disposições sobre autonomia municipal, que nela se inscrevem, resultaram da campanha a que inicialmente nos referimos, e devem ser interpretadas de preferência em favor dos municípios; as limitações dessa autonomia é que devem ser entendidas restritivamente. A Constituição depositou, assim, grande confiança no controle político do eleitorado. A administração municipal que se conduzir mal na direção dos seus negócios, sofrerá a sanção da derrota nas eleições que se seguirem. O eleitorado será o juiz supremo nessa matéria. Mas há certas deliberações que, uma vez tomadas, são irrevogáveis pela administração que suceder, como, por exemplo, as isenções tributárias cujo prazo se estenda por 10, 15 ou 20 anos. Também os arrendamentos de prazo longo, a concessão de estabilidade a funcionários em grande número, a venda de próprios municípios, enfim, estas e muitas outras providências, uma vez postas em prática, se tornam definitivas. Em tal caso, o controle político do eleitorado seria completamente nulo ou ineficaz, parecendo, pois, admissível alguma espécie de controle legal.

Adotando, pois, esse princípio de ordem geral, estaríamos inclinados a admitir como legítimas as restrições e precauções tomadas

(18) *Arq. Jud.*, vol. 85, pág. 123.

(19) *Rev. Forense*, vol. 133, pág. 399.

pelo Estado em tôdas aquelas matérias em que o contrôle político do eleitorado seria completamente nulo ou ineficaz, parecendo, pois, admissível alguma espécie de contrôle legal.

Adotando, pois, êsse princípio de ordem geral, estaríamos inclinados a admitir como legítimas as restrições e precauções tomadas pelo Estado em tôdas aquelas matérias em que o contrôle político do eleitorado fôsse inócua, e as finanças ou o patrimônio do município pudessem ficar comprometidos para o futuro através de deliberações resultantes de maioria ocasional na Câmara de Vereadores.

Muitos outros problemas reclamam exame detido, neste capítulo da competência do município. Não temos tempo de abordá-los todos, nem mesmo os que arrolamos no sumário organizado para esta palestra. Faremos, contudo, algumas considerações sôbre a cláusula do "peculiar interesse" dos municípios, que é a menos precisa, a menos definida, pois é a mesma que existia na Constituição de 91, fundada na qual a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu aos Estados poderes praticamente discricionários para demarcar, como entendessem, o âmbito da autonomia municipal.

O conceito de "peculiar interesse" corresponde, evidentemente, aos serviços que interessam aos habitantes do município, considerados como tais, ou ao território do município. Mas essa noção elementar tem, na prática, muito pouca valia. Modernamente, quase todos os problemas administrativos, quase todos os encargos que se qualificam como serviço público, dificilmente se podem conter

no âmbito municipal. Se não são estaduais, nem federais, pelas suas conseqüências ou pelas causas, serão, pelo menos, regionais.

Servindo de conteúdo para a autonomia municipal, a cláusula do "peculiar interesse" oferece duplo perigo. Se quem define o seu alcance é o Estado, pode êle, ou restringir a competência do município, transferindo para si mesmo serviços de natureza local, ou pode onerar desmedidamente os municípios, qualificando como locais encargos que sejam estaduais. O problema da repartição dos encargos não envolve apenas uma questão de poder, mas também de responsabilidade. Quando o serviço é local, isto significa, ao mesmo tempo, que o município tem competência para cuidar dêle, mas que tem igualmente a obrigação de o fazer. Se assim não fôsse, seria de todo conveniente que o Estado lhe tomasse o encargo.

Alguns assuntos não oferecem maior dificuldade. A manutenção das Forças Armadas, por exemplo, é da competência da União, pois está ligada à segurança do país como um todo. Mas a organização de força policial armada já oferece dificuldade. Que o Estado possa organizar força desse tipo, ninguém contesta. E o município? Há, pelo menos, um exemplo, que estava em oposição à política do Estado, armou uma guarda civil, que entrou em choque com a polícia e, salvo engano, prendeu o delegado. O conflito só cessou com a intervenção da força militar estadual. E um ilustre desembargador do Tribunal de Aracaju concedeu ao prefeito do município mandado de segurança

para conservar sua força local armada.

Houve, provavelmente, exagero nessa decisão. Se a polícia de segurança é matéria de competência concorrente (pois é dever da União, dos Estados e dos Municípios velar pela segurança pública), teríamos de seguir a quarta regra, enunciada no esquema anteriormente explicado. A organização de força armada, no município, deve cingir-se aos critérios da lei estadual, do mesmo modo que a força militar estadual deve subordinar-se ao que dispõe a lei federal.

Em relação a certos problemas de âmbito regional, seria de toda conveniência a instituição de consórcios municipais, aos quais se conferisse, não uma competência genérica sôbre a área da sua jurisdição, mas uma competência específica, limitada aos serviços especiais que justificaram a sua criação. Por exemplo, consórcios municipais para abastecimento de água, produção de eletricidade, construção e conservação de estradas, etc.

Este problema oferece certas dificuldades de natureza jurídica. Infelizmente, não podemos desenvolver o assunto, porque o nosso tempo já está praticamente esgotado. Desejamos apresentar, porém, sôbre essa matéria, uma sugestão.

O 1.º Congresso Brasileiro de Municípios, sentindo os inconvenientes da imprecisão do conceito de autonomia municipal, na Constituição vigente, votou resolução pedindo que os poderes competentes regulamentem a matéria, dando, assim, definição mais exata

aos encargos e poderes do município (20).

Surge, no entanto, um problema sério: qual o poder competente para fazer, em caráter conclusivo, essa regulamentação? Não seria certamente o legislativo estadual. Qualquer regulamentação que fizesse teria de ser, a qualquer momento, confrontada com a Constituição, cujos termos equívocos permitiriam ao Judiciário soluções divergentes. Da mesma forma, não poderia ser o legislador federal. O impasse, dentro da nossa estrutura político-jurídica, não tem qualquer solução de sentido genérico, pois a última palavra pertence ao Judiciário, que julga caso por caso.

O que é preciso, para isso, é descobrir técnica nova, que não fique escravizada a alguns dos nossos conceitos tradicionais. Sugeriríamos, por exemplo (não como solução definitiva, mas para mostrar que outras técnicas no mesmo sentido podem ser imaginadas), que, mediante reforma constitucional, fôsse prevista uma legislação estadual definidora das competências municipal e estadual, mas que só entrasse em vigor depois de ratificada por maioria qualificada das Câmaras Municipais (maioria absoluta ou, talvez, de dois terços). Não é novidade essa técnica, porque já usada para emendas constitucionais, como ocorre nos Estados Unidos, onde só passam a vigorar depois de ratificadas pela maioria das assembleias estaduais.

Dêsse modo surgirá um outro tipo de norma, que não seria, propriamente, quanto à sua eficácia, nem federal, nem estadual, nem

municipal, segundo os nossos conceitos tradicionais. Mas que inconveniente haveria na criação de um tipo de norma, que fôsse obrigatório, ao mesmo tempo, para os Estados e os municípios, desde que pudesse ser periodicamente reformada pelo mesmo processo da sua elaboração?

Um dos problemas mais difíceis na organização dos consórcios regionais de que falávamos é justamente o dos poderes que devem possuir. É evidente que devem dispor de competência normativa, mas este seu poder normativo, sem dúvida, na situação atual, há de estar subordinado às leis federais, estaduais e municipais, pois a Constituição não conhece outro tipo de norma legal.

Podem, porém, certas atividades do consórcio regional ficar subordinadas às leis municipais? Evidentemente não. Em tal caso, o consórcio seria completamente inócuo. As normas que expedisse só teriam eficácia prática se, em certa medida, pudessem sobrepor-se às leis municipais. Seria preciso descobrir uma nova técnica jurídica, que permitisse esse fenômeno, que ainda é desconhecido no direito público do Brasil.

O simples convênio não poderia, de modo algum, obrigar a que os municípios legislassem num ou noutro sentido. Seria preciso, para isso, que tal convênio fôsse permitido pela Constituição e que esta lhe desse categoria superior à das leis municipais, pelo menos durante tempo determinado. Fimdo este, a matéria seria objeto de novo exame, no qual se chegasse a uma deliberação por maioria de votos das entidades municipais interessadas no consórcio.

Aí estão alguns problemas que o assunto sugere. A matéria é muito extensa e, por isso, teve, infelizmente, o seu tratamento prejudicado.

\* \* \*

A última observação que temos a fazer não é de natureza jurídica, mas política. Quaisquer que sejam as medidas que venham a ser tomadas em relação à organização dos municípios, quaisquer que sejam as inovações da técnica legislativa para compreender os novos fenômenos emergentes, nada disso produzirá resultado satisfatório, ou terá as consequências almejadas, se não houver no Brasil uma reforma de base. E por que? Porque não pode haver município próspero sem finanças prósperas, e não há finanças prósperas quando o povo é pobre. E nós somos um povo pobre. O que temos feito, em matéria de discriminação de rendas, é tentar distribuir mais equitativamente a miséria. Mas o problema não é de repartir a miséria por igual. O que é preciso é produzir riqueza, para então, sim, distribuí-la com equidade.

Não estamos dizendo novidade; é coisa que está na boca de todo o mundo. Para encerrar esta palestra (e como não podemos, por haver terminado o tempo, ler algumas opiniões que havíamos selecionado), citaremos apenas algumas observações do Bispo de Campanha (21), que assim se referiu à pobreza da população do interior:

"... é sabido que a situação do trabalhador rural é, em regra,

(21) *Rev. Bras. Mun.*, vol. 15, pág. 353.

infra-humana entre nós. Merecem o nome de casas os casebres em que moram? É alimento a comida de que dispõem? Pode-se chamar de roupa os trapos com que se vestem? Pode-se chamar de vida a situação em que vegetam, sem saúde, sem anseios, sem visão, sem ideais?"

E noutro ponto acrescentava:

"Uma enorme massa de trabalhadores sem terras e enormes áreas de terras sem trabalhadores, eis o quadro terrível que está a desafiar os esforços dos sociólogos, dos legisladores, dos órgãos técnicos governamentais e dos apóstolos cristãos".

Diante de tais manifestações, é estranho que um homem de responsabilidades governamentais, como o Secretário da Agricultura do Estado do Rio, tenha dito que uma reforma agrária, no Brasil, é problema secundário.

"Nós precisamos — disse êle — mais de *organização agrícola* do que de *reforma agrária*" (22).

(22) *Rev. Bras. Munic.*, vols. 3-4, pág. 329.

Homens com essa visão conservadora não vêem que a estrutura agrária do país está caindo de podre; que há grandes proprietários que não tornam suas terras produtivas e pequenos proprietários incapacitados de cultivarem as suas por falta de financiamento e assistência técnica, arruinando-se quando teimam na aventura; que os produtos agrícolas escasseiam e sobem de preço, forçando-nos a importar gêneros de primeira necessidade, tradicionalmente cultivados no Brasil; que os nossos grandes produtos exportáveis já não fornecem recursos necessários às importações imprescindíveis, como sejam máquinas e veículos...

Diante desta situação verdadeiramente calamitosa, êsses homens conservadores, que fecham os olhos e os ouvidos à realidade, precisam meditar sobre a advertência do Bispo de Campanha:

"... os agitadores estão chegando ao campo. Se agirem com inteligência, nem vão ter necessidade de inventar coisa alguma. Bastará que comentem a realidade, que ponham a nu a situação em que vivem ou vegetam os trabalhadores rurais".