O MUNICÍPIO COMO ENTE FEDERADO: UMA NOVA PERSPECTIVA PARA A QUESTÃO DA PARTICIPAÇÃO

THE MUNICIPALITY AS A FEDERAL ENTITY: A NEW PERPESCTIVE TO THE PARTICIPATION ISSUE

Gustavo Tavares Cavalcanti Liberato*

Recebido para publicação em agosto de 2005

Resumo: O presente trabalho procura colocar em questão uma objeção bastante recorrente por aqueles que não aceitam a Municipalidade como ente federado: "a questão da lei da participação na formação da vontade política do Estado Federal". Com base nesta, diz-se que o Município não pode ser considerado ente federado por não preencher um dos requisitos para tanto: eles não participariam da formação da vontade política da Federação. Se, à primeira vista, a questão se apresenta substanciosa, uma vez que os Municípios não contariam com uma Casa Legislativa específica para lhes representar os interesses dentro do processo legislativo federal, por outro lado tal objeção pode ser bem respondida ao se analisar uma nova perspectiva da formação da vontade política da Federação e ao se colocar tal processo sob o prisma da formação da opinião pública, a qual apresentar-se-á quando da escolha dos membros do Poder Legislativo Federal (inclusive quando da eleição dos membros do Senado Federal), o que vem a desmistificar a questão da "lei da participação", mostrando como as peculiaridades de Estados Federais distintos a afetam, produzindo formações Federais diferentes, mas nem por isso menos adequadas às realidades políticas, históricas e sociais de onde emergem. O papel da descentralização do Estado Federal pelas municipalidades, assim, tem ganho cada vez mais espaço no plano da práxis democrática, como forma de manter acesa a ligação entre Estado Federal e cidadania.
Palavras-Chave: Teoria do Estado Federal. Município. Ente Federado.

Abstract: The present work tries to point out a very persistent objection by those that does not accept the Municipality as a Federal entity: "the law of participation in the formation of the political will of the Federal State" By this, it is said that the Municipality cannot be considered as a Federal entity because it does not fulfill one of the requirements to be such one: they do not participate in the formation of the political will of the Federation. At the first sight, it seems to be a very good objection, once the Municipalities don't have a particular legislative house to represent their interesses into the federal legislative process; but, in the other hand, such objection can be well responded if analyzed by the public opinion point of view, which will present itself when the election of the members of the Federal Legislative Power happens (inclusive when the election of the members of the Senate took place). By viewing the issue in this point of view it will demystify the objection of the "law of participation" showing how the peculiarities of distinct Federal States affect it, producing different Federal formations, nevertheless proper to the political, historical and social realities from where they emerged. The role of the decentralization of the Federal State by the unicipalities, therefore, has gain more and more space in the democratic praxis, as a path to keep present the conection between the Federal State and the citizenship.
Key Words: Theory of the Federal State. Municipality. Federal Entity.

---

* Advogado. Professor de Direito Constitucional da Universidade de Fortaleza – UNIFOR, Mestre em Direito Constitucional pela mesma Universidade.

1. Introdução

O tema escolhido para o presente trabalho é: *O Município como Ente Federado: Uma Nova Perspectiva para a Questão da Participação*. A questão que se coloca diz respeito a uma objeção bastante recorrente por parte dos publicistas apegados ao "modelo clássico" de federalismo, o qual remonta à Constituição Americana de 1787. Com efeito, a pretexto de defender uma concepção "pura" de federalismo, tem-se oposto que, apesar da consagração constitucional, os Municípios não estariam a preencher uma condição essencial para ocupar a categoria de ente federado: não *participariam* da formação da vontade federal. Aparentemente, trata-se de uma objeção substanciosa, de porte, uma vez que, diferentemente dos Estados-Membros, as Municipalidades não contariam com uma Casa Legislativa específica (tal como o Senado Federal) que lhes representasse os interesses dentro do processo legislativo de âmbito nacional.

Nada obstante isto, esta questão oferece uma série de possibilidades a serem exploradas, das quais foi escolhida uma: a mudança da perspectiva, no âmbito municipal, da questão da participação na formação da vontade federal. Não se trata de simples "afastamento", prática esta cada vez mais recorrente entre os juristas que se viram confrontados com o assunto. A rigor, trata-se do reconhecimento da necessidade de uma substituição efetiva de visão, mudança esta que, longe de ignorar o problema, está a situá-lo em seu devido lugar, como um dos pontos centrais da colocação do Município como ente federado.

Por certo que o presente trabalho não pretende oferecer uma solução definitiva para tão momentosa questão. No momento, tratar-se-ia de empreendimento por demais arredio aos limites materiais e temporais existentes - com certeza, poder-se-ia dizer que tal pretensão seria uma *temeridade científica*. Entretanto, não é impossível que se proceda a um adequado trato indicativo do problema a partir da bibliografia nacional e estrangeira disponível, procurando, pela análise desta e pela verificação do real peso dos chamados "requisitos dos entes federados", a elaboração de uma possível solução (ainda que superficial), a ser desenvolvida em outras circunstâncias e em outro momento.

Destarte, é este o labor a que se vê vocacionado o presente opúsculo. A sua maior pretensão, nestas condições, é indicar - por superficial que seja a sua análise - a necessidade de uma mudança nos termos de discussão e de perspectiva da questão da participação municipal na formação da vontade federal.

2. O Estado Federal

Antes de se abordar a questão central deste trabalho, parece ser bastante útil o registro - ainda que perfunctório - da origem moderna da forma de Estado Federal, bem como o destaque de suas principais características contemporâneas.

2.1. Um Breve Registro da Gênese do Estado Federal Moderno

O Estado Federal moderno nasceu com a Constituição dos Estados Unidos da América, em 1787. No ano de 1776, treze colônias britânicas da América declararam-se independentes, passando a constituir, cada uma delas, um novo Estado. Alguns anos depois estes novos Estados celebraram entre si um Tratado, o qual ficou conhecido como *Artigos de Confederação*.

Por meio deste Tratado, as ex-colônias inglesas buscavam aliar-se para, primordialmente, preservarem a independência recém-conquistada. É interessante observar que, já em 1643, quatro colônias

haviam formado a *Confederação da Nova Inglaterra*, a qual tinha por objeto a reunião de esforços nas guerras com povos indígenas e na resistência à expansão holandesa na América. Em 1754 reuniu-se, pela primeira vez, um Congresso Intercolonial, no qual Benjamin Franklin apresentou um plano de união das colônias, plano este que não logrou aprovação. Este Congresso continuou a reunir-se, o que veio a ser de decisiva influência para a Declaração de Independência de 1776, assinada conjuntamente pelas treze colônias.

O passo seguinte deu-se após prolongados debates e resultou na assinatura, a 1º de março de 1781, dos já citados *Artigos de Confederação*, pelo que passou o Congresso a denominar-se: *Os Estados Unidos Reunidos em Congresso*. Estava formada a Confederação, a qual passou a chamar-se *Os Estados Unidos da América*, e se propôs a ser uma união permanente. É de ver-se, contudo, que a configuração da Confederação preservava a Soberania, a Liberdade e a Independência dos Estados Confederados, detendo os mesmos os poderes, jurisdição e direitos que não houvessem sido delegados de forma expressa para os Estados Unidos (governo central desprovido de poder impositivo de suas decisões). Destarte, bem observa DALMO DE ABREU DALLARI:

"Obviamente, sendo um tratado o instrumento jurídico da aliança, e preservando cada signatário a sua soberania, liberdade e independência, qualquer dos signatários que o desejasse poderia desligar-se da confederação, mediante simples denúncia do tratado" (1995:216).

Pouco tempo depois de fixados os laços da Confederação, o decorrer dos fatos começou a indicar a sua fragilidade e a pouca eficácia da união dela derivada. Mesmo nutrindo sentimentos de solidariedade generalizada, tomavam corpo conflitos de interesses de monta, os quais prejudicavam as ações conjuntas e ameaçavam a própria subsistência da Confederação. Com vistas a estes problemas é que se procurou proceder à revisão dos *Artigos de Confederação*, de sorte a profligar as falhas e lacunas manifestas na prática. Assim, os Estados, por meio de representantes, reuniram-se em uma Convenção na cidade de Filadélfia em maio de 1787, ausentando-se apenas o pequenino Estado de Rhode Island.

Desde logo evidenciou-se a disparidade dos posicionamentos dos membros da Convenção, os quais polarizavam-se em torno de duas vertentes básicas, descritas por DALMO DE ABREU DALLARI:

"De um lado estavam os que pretendiam que se fizesse apenas a revisão dos Artigos de Confederação, tornando mais precisas as obrigações dos Estados mas sem afetar sua soberania. De outro lado estavam os adeptos da transformação da Confederação em Federação, propondo que todos os Estados adotassem uma Constituição comum e se submetessem, para determinados assuntos, a um governo central, que teria suas atribuições definidas na própria Constituição e, para desempenhá-las, teria suas próprias fontes de recursos financeiros, sem depender de requisições ou de contribuições voluntárias dos Estados" (1986:13).

Como não poderia deixar de ser, uma tão relevante decisão provocou acalorados e intensos debates. Os adeptos da simples revisão das cláusulas do Tratado alegavam que não possuíam mandato específico para a tomada de tal decisão. De fato, não lhes eram desconhecidas algumas implicações cruciais que haveriam de decorrer desta decisão. Isto significaria a perda da Soberania e da Independência pela qual tanto lutaram. Logo, procuravam dissuadir os partidários da Federação pela alegação de que só haviam recebido poderes para revisão das cláusulas dos *Artigos de Confederação*, o que acarretaria a invalidade jurídica de qualquer ato que se lançasse além

destes limites. Para alguns, seria o mesmo que a total traição da confiança depositada pelos representados.

Como se pode ver, o principal temor residia no caráter *centralizador* que a Federação poderia ter, uma vez que representaria a submissão de todos à figura de um governo central, criando, na própria América, um substituto para a antiga dominação britânica. Os líderes da proposta federalista, buscando afastar esta objeção (e outras mais), lançaram-se com afinco na busca de uma forma adequada para que se pudesse realizar uma composição em torno da proposta federalista. Assim, passaram a explicar as bases do mecanismo de governo almejado e, em alguns pontos, a realizar adaptações necessárias para a eliminação de resistências mais encorpadas.

Com efeito, aponta Celso Ribeiro Bastos:

"De um lado havia a necessidade de organizar-se um poder central forte e, de outro, havia a entranhada convicção de que os Estados não deviam abrir mão de sua soberania. A solução encontrada pelos constituintes de Filadélfia foi a de atribuir ao Estado federal tão-somente os poderes que fossem expressamente enunciados na Constituição. Destarte, apenas aquelas competências que passaram a ser definidas no Texto Constitucional como da alçada da União é que podiam ser desempenhadas pelo órgão central de poder. É preciso reconhecer o caráter extremamente pragmático do comportamento dos constituintes da Filadélfia. Cumpria, antes de mais nada, resolver o problema do conflito aparente de objetivos entre um governo central forte e autonomias locais, também robustas. (...) Quanto aos Estados-Membros, passaram eles a contar com todos os poderes que não fossem delegados à União ou que não estivessem expressamente proibidos de exercitar, pela Constituição Federal. Essa técnica de repartição das competências é ainda hoje a predominante na maioria das federações; consiste em atribuir poderes enunciados à União e os poderes remanescentes aos Estados-Membros. Sua grande virtude desde o início foi atender perfeitamente a exigências aparentemente contraditórias. A União, pela enunciação das competências que recebia, surgia suficientemente forte para impor-se em matérias específicas aos Estados-Membros. Estes, por sua vez, tinham também a certeza de continuar inteiramente soberanos, em tudo aquilo que não dissesse respeito às delegações expressamente feitas (1994:252).

A questão pertinente à ausência de mandato expresso, entretanto, mostrou-se inafastável, e foi solucionada da seguinte forma, bem sintetizada por Dalmo de Abreu Dallari:

"Quanto ao aspecto processual, relativo ao problema da inexistência de mandato dos representantes, para decidir o ingresso na federação, foi proposto e aceito que a Constituição só entrasse em vigor depois de ratificada por nove, pelo menos, dos membros da confederação" (1995:217).

Destarte, resta posta uma ligeira trajetória histórica da gênese moderna de Estado Federal, a evidenciar a importância do processo histórico para a sua composição final. Isto não vem a cristalizar uma forma de federação como a única aceitável (ou mesmo "pura") senão a indicar com clareza o relevo das experiências históricas (além de outros fatores) na formação de um dado "tipo" de federalismo. De fato, isto não está a impedir que povos que tenham passado por processos históricos distintos possam gozar dos benefícios da forma federativa de Estado, senão que o "tipo" resultante tende a apresentar algumas peculiaridades significativas, precisamente em razão deste processo histórico e de outros fatores (à guisa de exemplo poder-se-iam indicar as variantes culturais).

2.2. As Características do Estado Federal

Sem descuidar da possibilidade de variantes no "tipo" de Estado Federal em razão dos distintos processos históricos pelos quais tenham passado, a literatura em geral tem buscado assinalar um certo núcleo de características peculiares à esta forma de Estado. Neste passo parece ser oportuna a busca de uma sistemática elaboração de quais seriam as principais características do Estado Federal.

CELSO RIBEIRO BASTOS intentando destacar as principais características assinala:

"1ª) uma descentralização político-administrativa constitucionalmente prevista; 2ª) uma Constituição rígida que não permita a alteração da repartição de competências por intermédio da legislação ordinária. Se assim fosse possível, estaríamos num Estado unitário, politicamente descentralizado; 3ª) existência de um órgão que dite a vontade dos membros da Federação; no caso brasileiro temos o Senado, no qual reúnem-se os representantes dos Estados-Membros; 4ª) autonomia financeira, constitucionalmente prevista, para que os entes federados não fiquem na dependência do Poder Central; 5ª) a existência de um órgão constitucional encarregado do controle da constitucionalidade das leis, para que não haja invasão de competências" (1994:146).

Mais adiante, o mesmo autor expõe:

"É curioso notar como certas características fundamentais da federação não se alteram com o tempo e continuam até hoje a refletir fielmente as preocupações com que se houveram os constituintes da Filadélfia. Assim, a repartição de competências enunciadas, estabelecida em 1787 pelo recurso à técnica de competências enunciadas e competências remanescentes, permanece até hoje um elemento indispensável à federação, embora nem todas as federações adotem as mesmas técnicas de partilha das competências, nem o façam segundo as mesmas dosagens. Como decorrência natural dessa primeira característica, tivemos desde o início, e ainda temos, a necessidade de assegurar que essa partilha de competência não seja subvertida no funcionamento normal das coisas. Em outras palavras, é preciso que o disposto na Constituição não se revele, na prática, letra morta. E para isso recorreu-se ao fortalecimento do Poder Judiciário, elemento também indispensável em toda federação. De nada adiantaria preocupar-se em repartir as competências entre União e Estados, se não houvesse um órgão em condições de superiormente dirimir os conflitos entre ambos. Daí porque, desde o início, ter o Poder Judiciário americano desfrutado de um grande prestígio na vida nacional. Prestígio este que mantém, de resto, até hoje. Como em muitos outros aspectos, a Federação americana acaba por ser uma criação da Suprema Corte daquele país, pela interpretação que faz do Texto Constitucional. É ainda inerente a toda federação um Texto Constitucional no qual se façam essas instituições presentes. Texto esse que não fique ao sabor de alteração por via de leis ordinárias, mas que só possa ser modificado por uma emenda à Constituição, produzida mediante a satisfação de requisitos bastante exigentes, envolvendo, inclusive, a participação dos próprios Estados. É esse elemento de estabilidade que acaba por assegurar a manutenção da partilha inicial de competências. Uma constituição escrita e uma constituição tecnicamente rígida, quer dizer, aquela que só por via de uma emenda constitucional pode ser alterada, constituem ainda hoje traços essenciais do federalismo. São as seguintes características principais de uma federação: - a união de certas entidades políticas autônomas (os Estados) para finalidades comuns; - a divisão dos poderes legislativos entre o go-

verno federal e os Estados componentes, divisão regida pelo princípio de que o primeiro é um 'Governo de poderes enumerados', enquanto os últimos são governos de 'poderes residuais'; - a operação direta, na maior parte, de cada um desses centros de governo, dentro de sua esfera específica, sobre todas as pessoas e propriedades compreendidas nos seus limites territoriais; - a provisão de cada centro com o completo aparelhamento de execução da lei, quer por parte do Executivo, quer do Judiciário" (Bastos, 1994:253-254).

A rigor pode-se observar uma certa confusão na enumeração do referido autor. Com efeito, ao lado de algumas repetições parecem aparecer, a cada momento, nuances novas não levadas em consideração previamente. Não que os aspectos apresentados não sejam relevantes. Longe disto. A sua exposição é que parece não se mostrar muito sistemática, o que vem a dificultar a compreensão das características realmente "essenciais" do Estado Federal.

Mantendo algumas das características enunciadas por Celso Ribeiro Bastos, o professor Dalmo de Abreu Dallari, mais sistematicamente assinala:

"São as seguintes as *características fundamentais do Estado Federal: A união faz nascer um novo Estado e, concomitantemente, aqueles que aderiram à federação perdem a condição de Estados*. No caso norte-americano, como no brasileiro e em vários outros, foi dado o nome de Estado a cada unidade federada, mas apenas como artifício político, porquanto na verdade não são Estados. *A base jurídica do Estado Federal é uma Constituição, não um tratado*. Baseando-se a união numa Constituição, todos os assuntos que possam interessar a qualquer dos componentes da federação devem ser conduzidos de acordo com as normas constitucionais. O tratado é mais limitado, porque só regula os assuntos nele previstos expressamente, além de ser possível sua denúncia por qualquer dos contratantes, o que não acontece com a Constituição. *Na federação não existe direito de secessão*. Uma vez efetivada a adesão de um Estado este não pode mais se retirar por meios legais. Em algumas Constituições é expressa tal proibição, mas ainda que não o seja ela é implícita. *Só o Estado Federal tem soberania*. Os Estados que ingressarem na federação perdem sua soberania no momento mesmo do ingresso, preservando, contudo, uma autonomia política limitada. Pelo próprio conceito de soberania se verifica ser impossível a coexistência de mais de uma soberania no mesmo Estado, não tendo, portanto, qualquer consistência a pretensão de que as unidades federadas tenham soberania limitada ou parcial. *No Estado Federal as atribuições da União e as das unidades federadas são fixadas na Constituição, por meio de uma distribuição de competências*. Não existe hierarquia na organização federal, porque a cada esfera de poder corresponde uma competência determinada. No caso norte-americano os Estados, que estavam organizando a federação, outorgaram certas competências à União e reservaram para si, conforme ficou expresso na Constituição, todos os *poderes residuais*, isto é, aquilo que não foi outorgado à União. Esta regra tem variado nas Constituições dos Estados Federais, havendo alguns que tornam expressa a competência dos Estados e outorgam à União os poderes residuais, havendo casos, ainda, de atribuição de poderes expressos à União e às unidades federadas. Modernamente, tornou-se comum a atribuição de competências concorrentes, ou seja, outorga de competência à União e às unidades federadas para cuidarem do mesmo assunto, dando-se precedência, apenas nesse caso à União. A regra, portanto, no Estado Federal é a distribuição de competências, sem hierarquia. Assim sendo, quando se tratar de assuntos de compe-

tência de uma unidade federada, esta é que pode legislar sobre o assunto, não a União, e vice-versa. *A cada esfera de competência se atribui renda própria.* Este é um ponto de grande importância e que se só recentemente começou a ser cuidadosamente tratado. Como a experiência demonstrou, e é óbvio isso, dar-se competência é o mesmo que atribuir encargos. É indispensável, portanto, que se assegure a quem tem os encargos uma fonte de rendas suficientes, pois do contrário a autonomia política se torna apenas nominal, pois não pode agir, e agir com independência, quem não dispõe de recursos próprios. *O poder político é compartilhado pela União e pelas unidades federadas*. Existe um governo federal, do qual participam as unidades federadas e o povo, e existem governos estaduais dotados de autonomia política, podendo fixar sua própria orientação nos assuntos de seu interesse, desde que não contrariem a Constituição federal. Para assegurar a participação dos Estados no governo federal foi constituído o poder legislativo bicameral. O Senado é o órgão de representação dos Estados, sendo praxe, embora haja algumas exceções, assegurar-se a todas as unidades federadas igual número de representantes. Na outra Casa do poder legislativo é o povo quem se faz representar. *Os cidadãos do Estado que adere à federação adquirem a cidadania do Estado Federal e perdem a anterior.* Não há uma coexistência de cidadanias, como não há também, em relação aos direitos de cidadania, um tratamento diferençado entre os que nasceram ou residam nas diferentes unidades da federação. A Constituição Federal estabelece os direitos básicos dos cidadãos, que as unidades federadas podem ampliar, não restringir" (1986:15-24, grifos do original).

Esta caracterização do Estado Federal, por sua vez, mesmo sendo mais sistemática, deixa de registrar um ponto relevante, qual seja, *a necessidade de existência de um órgão constitucional encarregado do controle da constitucionalidade das leis, para que não haja invasão de competências*.

Como se pode ver, não é tarefa simples delinear as características tidas por "essenciais" de um Estado Federal. Nada obstante isto, as duas caracterizações ora apresentadas, mesmo em sua amplitude, denotam uma complementaridade naquilo em que não coincidem.

Assim, poder-se-ia reconhecer e indicar, em um rol exemplificativo, as seguintes características do Estado Federal: I - O nascimento de um Estado novo e a conseqüente perda, por parte das unidades federadas, da condição de Estado; II - O Estado Federal tem por base uma Constituição, e não um Tratado; III - Inexiste, no Estado Federal, o direito à secessão; IV - Apenas o Estado Federal possui Soberania, cumprindo não confundir Estado Federal com a União; V - Uma descentralização político-administrativa, prevista constitucionalmente, da qual decorre a correspondente autonomia política e administrativa; VI - Há uma divisão de competências de sede constitucional entre os entes federados, de sorte a determinar suas atribuições e impedir a sua mudança ao bel-prazer dos mesmos; VII - A cada esfera de competências se atribui renda própria, o que equivale dizer que se reconhece a necessidade de autonomia financeira dos entes federados; VIII - Há uma partilha de poder político entre os entes federados, tanto pela outorga de autonomia política dentro da esfera de competências correspondente como pela possibilidade das unidades federadas participarem da formação da vontade federal (via de regra em uma Casa Legislativa específica para a sua representação - o Senado); IX - Os cidadãos do Estado que adere à federação perdem a sua cidadania e adquirem a do Estado Federal; e, X - Deve

existir um órgão constitucional encarregado do controle de constitucionalidade das leis, de sorte a impedir a invasão de competências.

2.3. Duas Notas para o Ente Federado

Observou-se acima quais seriam as principais características do Estado Federal. Entretanto, antes de encerrar este passo, cumpre observar que há, no conjunto destas características, dois elementos de grande importância, não apenas para a caracterização do Estado Federal, mas também para a caracterização de *ente federado*.

Estes dois elementos são a *autonomia* e a *participação*, chamados, por alguns, de princípios capitais de todo o sistema federativo. Paulo Bonavides apresenta tais elementos sob a condição de verdadeiras leis do federalismo. Diz ele esclarecendo o seu significado:

"Há, segundo George Scelle, dois princípios capitais que são a chave de todo o sistema federativo: a lei da participação e a lei da autonomia. Mediante a lei de participação, tomam os Estados-membros parte no processo de elaboração da vontade política válida para toda organização federal, intervêm com voz ativa nas deliberações de conjunto, contribuem para formar as peças do aparelho institucional da Federação e são no dizer de Le Fur partes tanto na criação como no exercício da 'substância mesma da soberania', traços estes que bastam já para configurá-los inteiramente distintos das províncias ou coletividades simplesmente descentralizadas que compõe o Estado unitário. Através da lei da autonomia manifesta-se com toda clareza o caráter estatal das unidades federadas. Podem estas livremente estatuir uma ordem constitucional própria, estabelecer a competência dos três poderes que habitualmente integram o Estado (executivo, legislativo e judiciário) e exercer desembaraçadamente todos aqueles poderes que decorrem da natureza mesma do sistema federativo, desde que tudo se faça na estrita observância dos princípios básicos da Constituição federal. A participação e a autonomia são processos que se inserem na ampla moldura da Federação, envolvidos pelas garantias e pela certeza do ordenamento constitucional superior - a Constituição federal, cimento de todo o sistema federativo. Tanto a participação como a autonomia existem em função das regras constitucionais supremas, que permitem ver na Federação, como viu Tocqueville no século XIX, duas sociedades distintas, 'encaixadas uma na outra', a saber, o Estado federal e os Estados federados harmonicamente superpostos e conexos (1995:181).

2.3.1. A "Lei da Participação"

Quanto à *participação*, é registro dos mais insignes autores a sua importância na caracterização de um ente federado. Vê-se este traço com Amaro Cavalcanti em seu "Regime Federativo e a República Brasileira":

"Não há dúvida, também pensamos nós, que é na organização *toda especial do poder público,* que reside o caráter distintivo da Federação ou *Estado-federal, em confronto com o Estado simples ou unitário; e é igualmente de admitir, que o que dá especialidade* àquela organização, é, *precisamente, a participação dos Estados federados na formação da vontade soberana da União* (1983:75, grifos do original).

Georg Jellinek, em sua "Teoria Geral do Estado" observa que, ainda que o poder do Estado Federal decorra tão-somente da Constituição como resultante da unidade do "povo federal" (sem que se leve em conta o poder dos Estados-Membros) deve-se ver que os Estados-Membros, ainda assim, deverão participar do poder federal. São palavras suas:

"También en el segundo caso se reconoce a los Estados el derecho a participar en el poder federal; de suerte que los Estados miembros son órganos de este poder, lo que significa, en general, una exaltación de su influjo político y de la situación del poder. Todos los Estados republicanos federales tienen una de sus dos cámaras organizada como cámara de los Estado, en la que todos éstos son iguales por tener igual número de representantes" (2000:664).

A CARRÉ DE MALBERG essa marcante exigência da época também não passou despercebida, tal como registra em sua "Teoria Geral do Estado":

"El signo distintivo del Estado federal, a este respecto, consiste en efecto en que los Estados particulares son llamados como tales a participar em su potestad y a concurrir a la formación de su voluntad. (...) Pero los Estados particulares participan en la potestad federal porque precisamente son llamados por la constitución federal a ser órganos del Estado federal. Esta participación es una condición esencial del Estado federal: el mismo nombre de este Estado implica en si federalismo. Además, es por su condición de Estados por lo que los Estados particulares reciben de la constitución federal el derecho a participar, como órganos, en la formación de la voluntad federal "(2001:113)[1].

CARL SCHMITT em sua "Teoria da Constituição" constata de forma sintética e precisa:

"La Federación, como unidad política, necesita ser representada. Representante de la Federación es, por razón natural, la Asamblea federal como Asamblea de representantes de las unidades políticas que forman la Federación" (1996:364).

Por fim, este mesmo entendimento é esposado por HANS KELSEN ao expor, em sua "Teoria Geral do Direito e do Estado":

"Corresponde ao tipo ideal do Estado federal que os Estados componentes sejam igualmente representados na casa dos Estados ou Senado, que cada Estado componente, independentemente do seu tamanho, isto é, sem se levar em conta a extensão do seu território ou o número de seus habitantes envie o mesmo número de representantes à Casa dos Estado ao Senado. (...) Essa composição da Casa dos Estados, ou Senado, garante que os Estados componentes, as comunidades locais, 'como tais', tomem parte no processo central de legislação, o que equivale a um elemento de descentralização. Mas esse elemento de descentralização, baseado na idéia de igualdade dos Estados componentes é quase completamente neutralizada pelo fato de que a Casa dos Estados aprova as suas resoluções de acordo com o princípio de maioria. Em virtude disso o seu órgão legislativo é destituído do seu caráter internacional" (1998:454).

Esta última observação de KELSEN já acena no sentido da necessidade de se ter uma certa cautela em se erigir a "lei de participação" em um critério inexorável para a consideração de um dado ente como ente federado, pois, se bem observada, a realidade institucional dos povos tende a mitigar o peso da crença na "real e efetiva" participação dos entes federados na formação da vontade do Estado Federal. Não é outra razão que faz com que JAVIER PEREZ ROYO em seu "Curso de Derecho Constitucional" assinale que:

"Tanto la composición de la Cámara como el procedimiento de designación de sus miembros varía muchísimo. En algunos casos los Estados miembros están en posición de absoluta igualdad, independientemente de su población y extensión territorial, como en los Estados Unidos, mientras que en otros se toman en consideración los criterios de población y território para determinar el número de representantes en la Segunda Cámara, aunque com correciones que favorecen a los Estados

com menos población, como en Alemania" (1995:697).

Com vistas a isso, ele percebe que, relativamente à sistemática de nomeação de tais representantes, há diversos critérios adotados nos diversos Estados Federais:

"Por lo que a la designación de los miembros de la Cámara se refiere, se siguen vários criterios: 1. Elección por el cuerpo electoral. 2. Designación por el Parlamento o por el Gobierno de los direrentes Estados miembros. 3. Libertad en la fijación del procedimiento de designación a los Estado miembros" (Royo, 1995:698).

Como assevera este autor, tendo o Estado Federal surgido com o fito de equiparar-se (e, mesmo, superar) ao Estado Unitário, isso fez com que a teoria do Estado Federal se tenha formado, particularmente, a partir da experiência americana.

Com efeito, diz o ilustre professor espanhol:

"Por eso, no existe ninguna teoria del Estado Federal antes de la existência de éste, a diferencia de lo que ocurrió respecto del Estado Unitario. No existía ni siquiera el nombre. El Estado Federal se impone en la práctica y una vez que se há impusto se inicia la racionalización teórica del mismo y se le da el nombre de Estado Federal. Y por eso también, el concepto de Estado Federal es un concepto mucho menos preciso que el concepto de Estado Unitario. Mientras que en el concepto de Estado Unitario se reflejan procesos históricos en lo que tienen de homogéneos política, social y económicamente en prácticamente todo el mundo, el concepto de Estado Federal lo que se reflejan son las circunstancias históricas particulares de cada uno de los Estados constituidos de esta manera" (Royo, 1995:673).

O resultado disso é por ele constatado como sendo a incapacidade da doutrina de se por de acordo acerca de uma definição única do Estado Federal, recorrendo, por vezes, à substituição desta pela descrição exemplificativa das características que se consideram indispensáveis a um Estado Federal (Royo, 1995:673).

Da mesma forma, Jorge Miranda, em sua "Teoria do Estado e da Constituição", após apresentar como um dos "princípios diretivos" do Estado Federal a "intervenção institucionalizada dos Estados Federados na formação da vontade política e legislativa federal, através de órgãos federais com adequada representação dos Estados (senados ou conselhos federais, os primeiros com titulares eleitos e os segundos com titulares delegados dos Governos locais)" (2002:309), salienta que:

"Naturalmente, são diferentes as concretizações destes princípios. Porém, mais do que isso, nem sempre eles se verificam e, por isso, torna-se necessário considerar Estados federais de mais de um tipo ou grau: pelo menos, Estados federais *perfeitos e imperfeitos*. Os primeiros são os que apresentam todas aquelas características (como os Estados Unidos ou a Suíça). Os segundos são os que apresentam a maior parte delas, mas não todas, nomeadamente a intervenção dos Estados nas modificações da Constituição federal (como o Brasil ou a Rússia)" (2002:310, grifos do original).

Como se pode ver, os requisitos para a consideração de um dado ente como ente federado não se apresentarão sempre da mesma forma, cabendo analisar o peso da formação histórico-político-social de cada Estado Federal para se definir até onde se verificarão mitigações, ausências ou alterações nas características básicas de um Estado Federal e, por via de conseqüência, de um ente federado.

Isso se deve ao fato de que, se até mesmo os Estados-Membros são considerados como criações constitucionais, obtendo da Constituição Federal o seu *status* e competências, é a mesma Constitui-

ção que poderá, como resultado do Poder Constituinte Originário, estabelecer citadas peculiaridades quanto ao Estado Federal por ela criado, em relação ao modelo norte-americano.

Esse posicionamento é muito bem lembrado por AMARO CAVALCANTI ao dizer:

"De certo; é, como órgãos, devidamente reconhecidos ou autorizados pelos dispositivos da constituição federal, que eles tomam parte na formação a vontade do Estado coletivo ou do Estado-federal, e não, em virtude de outro poder ou direito, que lhes sejam essencialmente inerentes, como pessoas jurídicas independentes. (...) Juridicamente, é sem dúvida necessário considerar os Estados-membros, como criações da Constituição federal, a fim de guardar à federação o caráter de Estado e a unidade da soberania. Quais, e quantos, sejam os direitos e faculdades que devam constituir o poder dos Estados particulares, e até onde devam os mesmos contribuir, como órgãos do poder federal, - não há uma regra fixa ou padrão obrigado; tudo depende da Constituição federal – cujas disposições concernentes, para guardar a devida prudência e critério, deverão ajustar-se, o melhor possível, aos dados históricos, e às relações existentes dos interesses e condições da vida política local para com a nacional e vice-versa"(1983:77).

Tal raciocínio (escorado particularmente nos artigos 1º, *caput* e 18 *caput* da C.F./88) é que tem tornado palatável à doutrina constitucional brasileira contemporânea aceitar – sem desenvolver maiores cogitações sobre a "lei da participação" em relação aos entes federados – a figura do Município como ente federado, bastando para tanto a expressa qualificação constitucional.

Da mesma forma MANOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO preleciona:

"A Constituição Federal prevê o Município como entidade federativa (art. 1º), lhe confere competência (art. 30) e lhe discrimina rendas (art.156). Encerra-se, com isso, a polêmica doutrinária sobre a natureza do Município, que alguns entendiam não ser entidade federativa por ter sido omitido no texto do art. 1º da EC n. 1/69. A competência que lhe é concedida pela Constituição, o é, aliás, nos mesmos termos que a da União. Esta e o Município têm os poderes enumerados; os Estados-Membros, os poderes remanescentes" (2005:70).

Outros autores, como LUIZ ALBERTO DAVID ARAÚJO e VIDAL SERRANO NUNES JÚNIOR, procuram apresentar a questão pelo menos referencialmente. Dizem eles:

"Como já vimos, a doutrina discute sobre a integração ou não do Município no Estado Federal. Alguns autores entendem que não é parte essencial da Federação. Afirmam, para tanto, que, quando do nascimento da Federação, o Município não integrava as duas ordens jurídicas necessárias à formação do Estado Federal. Asseveram ainda que o Município não tem todos os característicos do Estado-membro, pois não possui representação na elaboração a vontade geral (Senado Federal), nem tampouco sobre intervenção da União Federal. Realmente o Município não tem tais característicos, mas inegavelmente integra a Federação brasileira. O art. 1º traz o Município como integrante da forma federativa de Estado, preconizando que a República Federativa do Brasil é 'formada pela união indissolúvel dos Estados e *Municípios* e do Distrito Federal'. Dessa forma, o Município integra a ordem administrativa e política, tendo reconhecida a sua autonomia, como se verifica do art. 18 da Constituição Federal. Ademais, a autonomia municipal é tema prestigiado pelo constituinte federal, que a colocou entre os princípios sensíveis, de necessária obediência pelo constituinte decorrente (art. 34, VII, c) e cuja inobservância implica a decretação

de intervenção federal no respectivo Estado-membro. Assim sendo, afigura-se-nos indisputável a natureza federativa dos Municípios dentro dos parâmetros da Carta de 1988" (2005:283, grifos do original).

No entanto esse posicionamento tem feito com que autores dissonantes, como José Afonso da Silva (mesmo aceitando aparentemente a municipalidade como ente federado) tenham buscado apresentar outras normas constitucionais, que não tratariam os Municípios como entes federados, a fim de "provar" o erro daqueles que assim os qualificam. Com efeito, diz ele:

"Mas no Brasil o sistema constitucional eleva os Municípios à categoria de entidades autônomas, isto é, entidades dotadas de organização e governo próprios e competências exclusivas. Com isso, a Federação Brasileira adquire peculiaridade, configurando-se nela, realmente, três esferas governamentais: a da União (governo federal), a dos *Estados Federados* (governos estaduais) e a dos *Municípios* (governos municipais), além do *Distrito Federal*, a que a Constituição atual conferiu autonomia. E os Municípios transformaram-se mesmo em unidades federadas? A Constituição não o diz. Ao contrário, existem 11 ocorrências das expressões 'unidade federada' e 'unidade da Federação' (no singular ou no plural) referindo-se apenas aos Estados e Distrito Federal, nunca envolvendo os Municípios" (2005:300, grifos do original).

As referidas ocorrências citadas por José Afonso da Silva são pertinentes aos seguintes artigos: 34, II, IV e V; 45, § 1º; 60, III; 85, II; 132; 159, § 2º; 225, § 1º, III da Constituição Federal e os artigos 13, § 4º e 34, § 9º do ADCT (2005:300, nota 25). A análise deles revela que, em várias ocasiões, a interpretação sistemática exige que eles se reportem apenas às entidades a que se referem, o que não traz nenhum óbice à consideração dos Municípios como entes Federados.

A opinião de Jorge Miranda bem revela o quanto pode ser tormentosa a questão:

"Situação particularíssima vem a ser a do Brasil, onde se articulam federalismo em nível de Estados e regionalismo político em nível de Municípios. (...) Os municípios são, pois, entidades políticas integrantes da estrutura do Estado, embora não propriamente entidades estatais de 2º grau" (2002:311).

Se o ilustre professor português quis, com isso, dizer que os Municípios são *entes federados de 3º grau*, nada a reparar. No entanto, se procurou disfarçar uma nota autárquica descaracterizadora do Município como ente federado, (o que não parece ser sua intenção, diga-se) andou muito mal, uma vez que desconsiderou a autonomia política deste, item que falta aos entes administrativos estatais.

2.3.2. A "Lei da Autonomia"

Já no que tange à *autonomia* cumpre assinalar que não se há de confundi-la com a Soberania, pois, como bem explanam Celso Ribeiro Bastos e Ives Gandra Martins:

"Soberania é o atributo que se confere ao poder do Estado em virtude de ser ele juridicamente ilimitado. Um Estado não deve obediência jurídica a nenhum outro Estado. Isto o coloca, pois, numa posição de coordenação com os demais integrantes da cena internacional e de superioridade dentro do seu próprio território; daí ser possível dizer da soberania que se trata de um poder que não encontra nenhum outro acima dele na arena internacional e nenhum outro que lhe esteja, nem mesmo em igual nível, na ordem interna. A autonomia, por outro lado, é a margem de discrição de que uma pessoa goza para decidir sobre os seus negócios, sendo essa margem sempre

delimitada pelo próprio direito. Daí porque se falar que os Estados-Membros são autônomos, ou que os municípios são autônomos; ambos atuam dentro de um quadro ou moldura jurídica definida pela Constituição Federal. Autonomia, pois, não é uma amplitude incondicionada ou ilimitada de atuação na ordem jurídica, mas tão-somente, a disponibilidade sobre certas matérias, respeitados, sempre, os princípios fixados na Constituição. Autonomia, destarte, é uma área de competência circunscrita pelo direito, enquanto a soberania não encontra qualquer espécie de limitação jurídica. O Estado Federal é soberano do ponto de vista do direito internacional, ao passo que os diversos Estados-Membros são autônomos do ponto de vista do direito interno. Eles gozam, como visto, de uma ampla margem de autonomia dentro das competências que lhes são fixadas pela Constituição Federal (1988:219-220).

A Soberania pertenceria, assim, ao Estado Federal tomado como um todo, apenas "tomando de empréstimo" à União alguns órgãos para a manifestação da Soberania na ordem internacional. Dizem os mesmos autores:

"Com relação a quem seria soberano dentro do Estado Federal já muito se discutiu. Houve época em que se entendeu fossem os Estados-Membros os soberanos. Em outras ocasiões preferiu-se dizer que a soberania caberia simultaneamente aos Estados-Membros e à União. Hoje prevalece a doutrina segundo a qual soberano é o Estado total, é a República Federativa do Brasil, que expressa a sua soberania na ordem internacional através dos órgãos da União" (BASTOS; MARTINS: 1988:220).

Para JOSÉ AFONSO DA SILVA, a autonomia federativa denotar-se-ia pela presença de dois elementos básicos. Eis a sua observação:

"A *autonomia federativa* assenta-se em dois elementos básicos: (a) na existência de *órgãos governamentais próprios*, isto é, que não dependam dos órgãos federais quanto à forma de seleção e investidura; (b) *na posse de competências exclusivas*, um mínimo, ao menos, que não seja ridiculamente reduzido. Esses pressupostos da autonomia federativa estão configurados na Constituição (arts. 18 a 42)" (2003:100).

Pois bem, os dois elementos, quais sejam, a autonomia (política, administrativa e financeira) e a participação, é que se prestariam para caracterizar a unidade federada, o ente federado. Deste modo, vale a pena considerar o Município como legítimo ente federado desde que se verifique a coexistência destes elementos na sua configuração. É o que se pretende ver a seguir, inclusive com uma abordagem diferenciada da questão da participação.

3. O Município Brasileiro como Ente Federado

É chegado o momento de lançar vistas sobre a posição do Município brasileiro na organização nacional, especialmente sob a perspectiva dos dois elementos que parecem ser tidos como capazes de denotar um ente federado quais sejam, a autonomia e, notadamente, a questão tormentosa da participação destes na formação da vontade federal.

Antes de proceder a esta análise, contudo, mostra-se interessante fazer um breve e perfunctório registro da situação das municipalidades dentro da história institucional brasileira.

3.1. Breves Notas sobre a Autonomia Municipal na História Institucional Brasileira

Tratar-se-ia de grande atrevimento pretender abordar a fundo, neste pequenino estudo, a trajetória da autonomia municipal na história institucional brasileira.

Entretanto, a indicação da sua ampliação ou restrição pode ser útil à formação de uma visão mais ampla das dificuldades encontradas na afirmação de sua autonomia tríplice (política, administrativa e financeira), elemento este de suma importância para a caracterização de ente federado.

O primeiro momento a ser observado sucintamente é o do período colonial do Brasil. Com efeito, como assinala Hely Lopes Meirelles:

"No período colonial, a expansão municipalista foi restringida pela idéia centralizadora das Capitanias, afogando as aspirações autonômicas dos povoados que se fundavam e se desenvolviam mais pelo amparo da Igreja que pelo apoio dos donatários. Mesmo assim, as Municipalidades de então tiveram inegável influência na organização política que se ensaiava no Brasil, arrogando-se, por iniciativa própria, relevantes atribuições de governo, de administração e de justiça. Realizavam obras públicas, estabeleciam posturas, fixavam taxas, nomeavam juízes-almotacéis, recebedores de tributos, depositários públicos, avaliadores de bens penhorados, alcaides-quadrilheiros, capitães-mores de ordenanças, sargentos-mores, capitães-mores de estradas, juízes da vintena e tesoureiros-menores. Julgavam injúrias verbais e, não raras vezes, num incontido extravasamento de poder, chegaram essas Câmaras a decretar a criação de arraiais, a convocar 'juntas do povo' para discutir e deliberar sobre interesses da Capitania, a exigir que governadores comparecessem aos seus povoados para tratar de negócios públicos de âmbito estritamente local, a suspender governadores de suas funções, e até mesmo depô-los, como fez a Câmara do Rio de Janeiro com Salvador Correia de Sá e Benevides, substituído por Agostinho Barbalho Bezerra" (1996:34-35).

O papel desempenhado por estas municipalidades, tal como se pode ver, era de natureza ampla, comportando, inclusive, uma certa parcela do Poder Judiciário para o julgamento de certas causas.

Com a independência e a outorga da Constituição Imperial de 1824[2], foram instituídas Câmaras Municipais em todas as cidades e vila existentes - bem como seriam nas que porventura fossem sendo criadas. Estas Câmaras teriam caráter eletivo e seriam presididas pelo vereador mais votado. Sua competência abrangia o governo econômico e municipal das cidades e vilas e, especialmente, o exercício de suas funções municipais, a formação das suas Posturas policiais, a aplicação das suas rendas, e outras atribuições a serem definidas e regulamentadas em lei ordinária. O advento desta lei se deu em 1º de outubro de 1828, cuidando do processo de eleição dos vereadores e juízes de paz, além de catalogar todas as atribuições das Câmaras Municipais. A surpresa se fez em relação à autonomia municipal. Esta lei veio trazer a mais estrita subordinação administrativa e política aos presidentes das Províncias. Destruíam-se, por meio desta lei ordinária, as franquias locais conquistadas na Carta Magna do Império.

Como assinala Hely Lopes Meirelles:

"O centralismo provincial não confiava nas administrações locais e poucos foram os atos de autonomia praticados pelas Municipalidades, que, distantes do poder central, e desajudadas pelo governo da Província, minguavam no seu isolamento, enquanto os presidentes provinciais cortejavam o Imperador, e o Imperador desprestigiava os governos regionais, na ânsia centralizadora que impopularizava o império. Na vigência da Lei regulamentar de 1828, que perdurou até a República, as Municipalidades não passaram de uma divisão territorial, sem influência na política e sem autonomia na gestão de seus interesses, ante a expressa declaração da-

quele diploma de que as Câmaras eram *corporações meramente administrativas* (art. 24). Desprestigiadas politicamente, jungidas à Província e despojadas do poder judicante, as Municipalidades do Império contrastaram gritantemente com a organização anterior, do Município colonial, que desfrutava de franquias mais largas e consentâneas com as suas finalidades. Esse sufocamento das Municipalidades tornou-se tão evidente que o Ato Adicional (Lei 16, de 12.8.1834), ao reformar a Constituição Imperial de 1824, enveredou pela descentralização, mas incorreu em igual erro ao subordinar as Municipalidades às Assembléias Legislativas provinciais em questões de exclusivo interesse local (art. 10). Mais tarde, em 12.5.1840, a Lei 105 procurou remediar o mal, dando interpretação mais ampla a dispositivos do Ato Adicional, de modo a restituir algumas franquias ao Município. Nem assim ficaram as Municipalidades aptas a uma boa administração, porque a Lei regulamentar de 1828, que uniformizara toda a organização dos Municípios, não lhes dava órgãos adequados às suas funções" (1996: 35-36, grifos do original).

A proclamação da República veio a instaurar o Federalismo, inclusive declarando os Estados-Membros "Soberanos" ao invés de autônomos, imprecisão esta que marcou época nas Constituições estaduais que a repetiram. A Constituição republicana de 1891 veio ofertar um modelo novo a ser desenvolvido no âmbito estadual: tratava-se do resguardo, pela Lei Maior da autonomia Municipal em tudo que fosse de seu "peculiar interesse", o que deveria ser observado pelos Estados-Membros quando se organizassem. As Constituições estaduais buscaram moldar as Municipalidades com maior ou menor amplitude na administração, de sorte a efetivar o que garantia a Magna Carta. Por sua vez, as Leis Orgânicas reafirmaram este princípio e determinaram as atribuições municipais cabíveis. Entretanto, na prática, isto não se deu. Como observa HELY LOPES MEIRELLES:

"Durante os 40 anos em que vigorou a Constituição de 1891, não houve autonomia municipal no Brasil. O hábito do centralismo, a opressão do *coronelismo* e a incultura do povo transformaram os Municípios em feudos de políticos truculentos, que mandavam e desmandavam nos 'seus' distritos de influência, como se o Município fosse propriedade particular e o eleitorado um rebanho dócil ao seu poder" (1996: 37, grifos do original).

A Constituição de 1934 trouxe uma orientação nova para a questão municipal. Acenava-lhe com um merecido renascimento. Valendo-se da funesta experiência do regime anterior, a qual deixou bem claro que não bastava a enunciação da autonomia municipal para que esta de fato se efetivasse, os constituintes observaram com acerto que as Municipalidades precisavam não só de um governo próprio, mas, antes e acima de tudo, de rendas próprias que lhe garantissem a realização de seus serviços públicos e viabilizassem o progresso material do Município. HELY LOPES MEIRELLES coloca:

"Fiel a essa orientação, a Constituinte de 1934 inscreveu como princípio constitucional a autonomia do Município *em tudo quanto respeite ao seu peculiar interesse, especialmente a eletividade do prefeito e dos vereadores, a decretação de seus impostos e a organização de seus serviços* (art. 13). Depois de dar os lineamentos da autonomia, concretizando-a em providências, passou a Constituição de 1934 a *discriminar* as rendas pertencentes ao Município (art. 13, § 2º, I a V). Pela primeira vez uma Constituição descia a tais minúcias, para resguardar um princípio tão decantado na teoria quanto esquecido na prática dos governos anteriores" (1996: 38, grifos do original).

A brevíssima vigência desta Carta não permitiu, contudo, uma ponderação segura dos frutos desta inovação.

O período posterior à Carta Magna de 1937 trouxe um regime ditatorial, fortemente marcado pelo intervencionismo do poder central nas demais esferas federadas. O ditador nomeava o interventor de cada Estado, o qual assumia, de fato, o caráter de governador. Por sua vez, este interventor escolhia prepostos para ocuparem as prefeituras. A leitura de Hely Lopes Meirelles é bem acertada ao dizer que:

"Todas as atribuições municipais enfeixavam-se nas mãos do prefeito, mas acima dele pairava soberano o *Conselho Administrativo* estadual, órgão controlador de toda a atividade municipal, que entravava eficientemente as iniciativas locais. Àquele tempo os interesses municipais ficaram substituídos pelo interesse individual do prefeito em manter-se no cargo à custa de subserviência às interventorias. (...) Pode-se afirmar, sem vislumbre de erro, que, no regime de 1937, as Municipalidades foram menos autônomas que sob o centralismo imperial, porque, na Monarquia, os interesses locais eram debatidos nas Câmaras de Vereadores e levados ao conhecimento dos governadores (Lei de 1828) ou das Assembléias Legislativas das Províncias (Ato Adicional de 1834), que proviam a respeito, ao passo que, no sistema interventorial do Estado Novo, não havia qualquer respiradouro para as manifestações locais em prol do Município, visto que os prefeitos nomeados governavam discricionariamente, sem a colaboração de qualquer órgão local de representação popular" (1996: 38-39, grifos do original).

Já em 1946 o Município ressurgia, novamente, em suas feições de *self-government* de natureza local. A Constituinte redemocratizadora que precedeu a Constituição de 1946 veio cristalizar a força do municipalismo e consagrar no texto em questão uma tríplice autonomia: política, administrativa e financeira. O que se buscava, a rigor era patrocinar uma descentralização política de porte e eqüitativa, de forma a desmontar a estrutura hierárquica hipertrofiada moldada pelo poder ditatorial antecedente, bem como conferir autonomia harmônica à União, Estados e Municípios, de forma a não se comprometer a estrutura Federal nem se destruir ou desequilibrar a autonomia de Estados e Municípios. Mais uma vez é Hely Lopes Meirelles quem assinala com percuciência que:

"Dentro desse esquema, ficou assegurada a autonomia política, administrativa e financeira: *pela eleição do prefeito e dos vereadores* (art. 28, I); *pela administração própria, no que concerne ao seu peculiar interesse e especialmente à decretação e arrecadação dos tributos de sua competência e à aplicação das suas rendas, bem como à organização dos serviços públicos locais* (art. 28, II). Além das rendas exclusivas do Município (art. 29), a Constituição de 1946 lhe deu participação em alguns tributos arrecadados pelo Estado e pela União (art. 15, §§ 2º e 4º, 20, 21 e 29)" (1996: 40, grifos do original).

A ditadura militar de 1964 trabalhou a Constituição de 1967 e, em seu recrudescimento, trouxe funestíssimas mudanças com a Emenda Constitucional nº 01/1969, a qual, para muitos, seria uma nova Carta Constitucional. Estava novamente vigente um regime de forte vocação centralizadora, trazendo para o seio do Executivo federal a maior monta de poderes, nada obstante houvesse sido mantido o regime federativo e reconhecida a autonomia estadual e municipal. As franquias conquistadas pelas Municipalidades foram sendo limitadas, tendo lugar assim uma degeneração da tríplice autonomia (política, administrativa e financeira). Exemplos destas limitações podem ser vistos na obrigatoriedade da nomeação de prefeitos das Capitais, das

estâncias hidrominerais e dos Municípios declarados de interesse da segurança nacional (v. art. 15, § 1º, alíneas "a" e "b"); na sujeição da remuneração dos vereadores aos limites e critérios estabelecidos em lei complementar federal (art. 15, § 2º, com a redação dada pela Emenda nº 04/1975); na ampliação dos casos de intervenção do Estado no Município (art. 15, § 3º, alíneas "a" a "f"), etc.

3.2. A Autonomia Municipal na Carta Constitucional de 1988

O fim do regime militar e a redemocratização nacional trouxeram uma nova Constituição: a "Constituição Cidadã" de 1988. Marco no Constitucionalismo brasileiro, esta obra trouxe um alento ímpar para a sofrida autonomia municipal. O Brasil lança-se na vanguarda da tipologia federativa ao acolher o Município com entidade federada de terceiro grau (observe-se que inexiste hierarquia!). PAULO BONAVIDES assinala com entusiasmo:

"Não conhecemos uma única forma de união federativa contemporânea onde o princípio da autonomia municipal tenha alcançado grau de caracterização política e jurídica tão alto e expressivo quanto aquele que consta da definição constitucional do novo modelo implantado no País com a Carta de 1988, a qual impõe aos aplicadores de princípios e regras constitucionais uma visão hermenêutica muito mais larga tocante à defesa e sustentação daquela garantia" (1999: 314).

Observando o significado de uma tal configuração, CELSO RIBEIRO BASTOS assevera:

"Embora isso desatenda àqueles estudiosos que preferiam a adoção de um modelo mais clássico de federação, onde se desconhece a ordem municipal no próprio nível da Constituição, não se pode negar que nesse particular andou bem o constituinte ao incluir o município como parte integrante da Federação. O argumento principal é que, sendo a autonomia municipal um dos centros de polarização de competência constitucional a ser exercida de forma autônoma, não se vê por que não hão de, os municípios, figurar naquele próprio artigo que fornece o perfil jurídico-político da República Federativa do Brasil" (1994: 258).

E aduz mais adiante, buscando conceituar a Municipalidade dentro desta nova realidade:

"O princípio federativo brasileiro se traduz pela autonomia recíproca constitucionalmente assegurada da União, dos Estados Federados e dos Municípios. O Município é peça estrutural do regime federativo brasileiro, à semelhança da União e dos próprios Estados. A Constituição Federal estabelece uma verdadeira paridade de tratamento entre o Município e as demais pessoas jurídicas, assegurando-lhe autonomia de autogoverno, de administração própria e de legislação própria no âmbito de sua competência (arts. 29, I, e 30 e incisos). Autonomia que se confirma pelo disposto no art. 35, que proíbe a intervenção do Estado nos Municípios, salvo ocorrendo uma das hipóteses autorizadoras. O Município pode ser definido como pessoa jurídica de direito público interno, dotado de autonomia assegurada na capacidade de autogoverno e da administração própria" (BASTOS, 1994: 276-277).

De fato, a Constituição Federal de 1988 pretendeu integrar o Município na Federação como entidade de terceiro grau, pelo que deu conformação ímpar na história nacional à sua tríplice autonomia (política, administrativa e financeira). É o sentir de HELY LOPES MEIRELLES:

"A característica fundamental da atual Carta é a ampliação da autonomia municipal no tríplice aspecto político, administrativo e financeiro, conforme estabelecido

nos arts. 29 a 31, 156, 158, e 159, outorgando-lhe inclusive, o poder de elaborar a sua lei orgânica (Carta Própria), anteriormente adotada apenas pelo Estado do Rio Grande do Sul, desde a Lei de Júlio de Castilhos, de 12.1.1897. (...) A posição atual dos Municípios brasileiros é bem diversa da que ocuparam nos regimes anteriores. Libertos da intromissão discricionária dos governos federal e estadual e dotados de rendas próprias para prover os serviços locais, os Municípios elegem livremente seus vereadores, seus prefeitos e vice-prefeitos e realizam o *self-government*, de acordo com a orientação política e administrativa de seus órgãos de governo. Deliberam e executam tudo quanto respeite ao interesse local, sem consulta ou aprovação do governo federal ou estadual. Decidem da conveniência ou inconveniência de todas as medidas de seu interesse; entendem-se diretamente com todos os Poderes da República e do Estado, sem dependência hierárquica à Administração federal ou estadual; manifestam-se livremente sobre os problemas da Nação; constituem órgãos partidários locais e realizam convenções deliberativas; e suas Câmaras cassam mandatos de vereadores e prefeitos no uso regular de suas atribuições de controle político-administrativo do governo local. Em face dessas atribuições, já não se pode sustentar, como sustentavam alguns publicistas, ser o Município uma entidade *meramente administrativa*. Diante de atribuições tão eminentemente políticas e de um largo poder de autogoverno, a sua posição atual, no seio da Federação, é a de entidade *político-administrativa* de terceiro grau, como bem salientavam os comentadores da Constituição (1996: 42 e 43, grifos do original).

Desta forma, os Municípios na atual composição do Estado Federal brasileiro gozam, efetivamente, da mais ampla autonomia tripartida (política, administrativa e financeira).

Alexandre de Moraes, alterando um pouco a terminologia, também reconhece a existência desta tríplice autonomia municipal na Magna Carta de 1988. Diz ele:

"A autonomia municipal, da mesma forma que a dos Estados-membros, configura-se pela tríplice capacidade de *auto organização e normatização própria, autogoverno*, e *auto-administração*. Dessa forma, o município *auto-organiza-se* através de sua Lei Orgânica Municipal e, posteriormente, por meio da edição de leis municipais; *autogoverna-se* mediante a eleição direta de seu prefeito, vice-prefeito e vereadores, sem qualquer ingerência dos Governos Federal e Estadual; e, finalmente, *auto-administra-se, no exercício de suas competências administrativas, tributárias e legislativas, diretamente conferidas pela Constituição Federal*" (2005: 254, grifos do original).

No mesmo sentido, José Afonso da Silva assevera:

"A autonomia municipal, assim, assenta em quatro capacidades: (a) *capacidade de auto-organização*, mediante a elaboração de lei orgânica própria; (b*) capacidade de autogoverno*, pela eletividade do Prefeito e dos Vereadores às respectivas Câmaras Municipais; (c) *capacidade normativa própria*, ou capacidade de autolegislação, mediante a competência de elaboração de leis municipais sobre áreas que são reservadas à sua competência exclusiva e suplementar; (d) *capacidade de auto-administração* (administração própria, para manter e prestar os serviços de interesse local). Nessas quatro capacidades, encontram-se caracterizadas a *autonomia política* (capacidades de auto-organização e de autogoverno), a autonomia normativa, (capacidade de fazer leis próprias sobre matéria de sua competência), a *autonomia administrativa* (administração própria e organização dos serviços locais) e a *autonomia financeira* (capacidade de decretação

de seus tributos e aplicação de suas rendas, que é uma característica da auto-administração)" (2003:621, grifos do original).

Assim, sua autonomia política lhes confere a capacidade de se auto-organizar, elaborar a legislação local, bem como de eleger diretamente seu prefeito, vice-prefeito e vereadores, pois desde que a Constituição pretendeu garantir a existência de um *self-government*, de um governo local próprio, não se poderia deixar de observar a escolha, pelos próprios eleitores locais, dos seus representantes no Executivo e no Legislativo municipal.

Por sua vez, a autonomia administrativa das Municipalidades resta evidenciada e pela capacidade de possuir uma administração própria, com a conseqüente organização dos serviços públicos (e de utilidade pública) locais e a organização do território municipal. Como salienta HELY LOPES MEIRELLES:

"O *conceito de administração própria* não oferece dificuldade de entendimento e delimitação - é a gestão dos negócios locais pelos representantes do povo do Município, sem interferência dos poderes da União ou do Estado-membro. Mas a cláusula limitativa dessa administração exige exata interpretação, para que o Município não invada competência alheia, nem deixe de praticar atos que lhe são reservados. Tudo se resume, pois, na precisa compreensão do significado de 'interesse local'. *Interesse local* não é interesse exclusivo do Município; não é interesse privativo da localidade; não é interesse único dos munícipes. Se se exigisse essa exclusividade, essa privatividade, essa unicidade, bem reduzido ficaria o âmbito da Administração local, aniquilando-se a autonomia de que faz praça a Constituição. Mesmo porque não há interesse municipal que não o seja reflexamente da União e do Estado-membro, como, também não interesse regional ou nacional que não ressoe nos Municípios, como partes integrantes da Federação brasileira. O que define e caracteriza o 'interesse local', inscrito como dogma constitucional, é a *predominância* do interesse do Município sobre o do Estado ou da União" (1996: 101, grifos do original).

Por fim, a autonomia financeira das Municipalidades manifesta-se na capacidade constitucionalmente assegurada de instituir e arrecadar os tributos que se encontram em sua competência constitucional, além de aplicar suas rendas sem qualquer subordinação a Estados ou, mesmo, à União, prestando contas e publicando balancetes nos prazos previstos em lei (v. art. 30, inciso III da Magna Carta).

Neste passo, vale ressaltar algumas valiosas observações de HELY LOPES MEIRELLES:

"Continuamos a entender que o Município não pode criar impostos além dos que lhe estão constitucionalmente destinados, seja na totalidade, seja em percentual. Em matéria de impostos, pode-se dizer que a competência do Município é meramente regulamentar dos que se acham instituídos na Constituição da República ou que lhe forem atribuídos em lei federal ou estadual. Na expressão 'instituir tributos', usada pelo constituinte (CF, art. 30, III), não se compreende a criação do imposto, mas sim a fixação do *quantum* a ser arrecadado e a forma de sua arrecadação, para atender ao preceito que veda a exigência, a elevação e a cobrança de tributo sem lei que o estabeleça (art. 150, I) e a cobrança no mesmo exercício da lei que o instituiu ou aumentou (art. 150, III). Tendo o Município poder para instituir (regulamentar) e arrecadar seus impostos, tem-no também para conceder isenções tributárias, nos que forem de sua competência, porque tal atividade está contida no âmbito de seu interesse local. Quanto às imunidades constitucionais (art. 150, VI), embora recaiam sobre bens situados no território

do Município, ou serviços nele executados, devem ser obedecidas pela Administração local. Quanto às *taxas*, a capacidade impositiva do Município é ampla, porque amplo é o seu poder de criar serviços públicos, sobre os quais pode cobrar a contraprestação correspondente, e de policiar as atividades exercidas em seu território (CF, art. 145, II). O essencial é que atenda aos preceitos pertinentes da lei complementar, disciplinadora do Direito Tributário, em conformidade com o art. 146 da CF, e não tome, para a cobrança da taxa, a mesma base de cálculo que tenha servido para a incidência de imposto (CF, art. 145, § 2º)"(1996: 103-104, grifos do original).

Deste modo parece irrefutável que a primeira condição para que se possa reconhecer o Município como um ente federado resta plenamente preenchida. Com efeito, a autonomia do Município jamais teve tal amplitude, o que o torna um ente, desde já, diferenciado ainda que se não queira aceitá-lo como ente federado.

3.3. - A Questão da Participação na Formação da Vontade Federal: Uma Perspectiva Possível

Como já foi visto, para que se reconheça um ente como ente federado parecem ser indispensáveis dois elementos, quais sejam: autonomia e participação na formação da vontade federal.

Também foi visto que, no caso dos Municípios brasileiros na Constituição Federal de 1988, o primeiro elemento, a autonomia, encontra uma dimensão jamais conhecida na história institucional do país. Entretanto, para alguns autores, a Municipalidade não possui o segundo elemento, pelo que não poderia ser vista como ente federado sem grave equívoco técnico.

Observando um tanto mais detidamente a questão, pode-se ver que, se o Brasil veio a ser o primeiro país a pôr efetivamente o Município como ente da Federação, a questão da necessidade de participação por parte deste na formação da vontade federal, como condição para a qualidade de ente federado não passou despercebida em outros países. Neste sentido, é de ver-se o registro de Paulo Bonavides:

"Não é somente no Brasil que se têm congregado vastas correntes de opinião para alargar a esfera do município na organização estrutural da forma de Estado. Também na República Federal da Alemanha esteve essa idéia tão viva e presente que dela se ocupou a Comissão da Câmara dos Deputados (*Bundestag*), incumbida de fazer uma *enquete* sobre a reforma da Constituição. A Comissão, contudo, ao contrário do que esperavam algumas forças políticas, emitiu parecer negativo a toda inovação que viesse alterar a posição constitucional do município no ordenamento federativo alemão. Pelo que consta do famoso Relatório intitulado *Beratungen und Empfehlungen zur Verfassungsreform (II), Bund und Laender (1973-1976)*, a Comissão rejeitou a proposta de introduzir-se no Conselho Federal (*Bundesrat*), equivalente ao nosso Senado, uma representação dos municípios, por entender que isto conduziria a uma completa 'federalização' (*Vollfoederalisierung*), não somente das esferas estatais, mas também das municipais, provocando assim alteração substancial da ordem federativa, bem como mudança de qualidade e estrutura do *Bundesrat*" (1999: 312, grifos do original).

A indicação da discussão travada alhures parece sugerir como solução para a questão da participação municipal na formação da vontade federal a criação de uma câmara representativa - ou mesmo a ampliação do Senado Federal para que receba representantes das Municipalidades. Nada mais impraticável.

Basta, para se chegar a esta conclusão, observar-se o seguinte: no presente

momento, o Senado Federal conta com 81 Senadores e a Câmara dos Deputados conta com 513 parlamentares (v. arts. 45 e 46 da Magna Carta, bem como o art. 1º da Lei Complementar nº 78/1993). Entretanto, existem mais de 5.000 (cinco mil) Municípios.

Partindo-se do pressuposto de que, para que haja uma efetiva participação das Municipalidades na formação da vontade federal seria necessária a escolha de, pelo menos, um representante para cada Comuna, resta evidente que isto tornaria por demais lento e oneroso o processo legislativo federal. Nem se pense em propor, por outro lado, a criação de uma representação indireta dos Municípios, uma vez que isto significaria um dano de grande monta para a consolidação da incipiente democracia brasileira e, ao mesmo tempo, redundaria na criação de uma certa supremacia dos municípios mais populosos e ricos, em detrimento dos municípios menores e mais pobres.

Isto parece deixar a questão sem solução. E, de fato, ela não pode ser resolvida nos moldes em que é proposta, sem levar em consideração que a esfera municipal da federação possui particularidades relevantes, que estão a exigir a colocação desta mesma questão em uma outra perspectiva.

A propósito, convém observar que a "lei de participação", se já não se mostra inexorável pelo fato de existirem formações federalistas com bases políticas, históricas e sociais distintas, por outro lado também não produz os efeitos decantados quando se observa que a formação de um Senado não garantirá, necessariamente, a efetiva participação dos interesses dos Estados-Membros na formação da vontade política da Federação.

Isso é bem exposto quando CARRÉ DE MALBERG, em sua "Teoria Geral do Estado", assinala:

"Conviene observar, en efecto, que los diputados a la Câmara de los Estados no necesitan instrucciones del Estado que los ha nombrado. Esto se dice expresamente en la Constitución suiza (art. 91). En la Unión Americana del Norte, donde antiguamente los senadores votaban según las instrucciones de sus Estados, la costumbre contraria há sido establecida hoy. (...) En estas condiciones es algo difícil – por más que diga Le Fur (*op. cit.*, pp. 631 *ss*) – sostener que, por el hecho de su tratamiento em pie de igualdad en la segunda Cámara, ejercen los Estados particulares uma verdadera participación en la potestad federal. Los diputados a esta Cámara representan realmente, en un sentido, a los diversos Estados, pero propriamente hablando esa representación es tan relativa como la del diputado em el régimen instituído por la Constitución francesa de 1791, donde dicho representante había de encontrar-se libre de toda subordinación con respecto a su colegio electoral" (2001: 118-119).

Exemplificando esta dificuldade, o mesmo autor destaca ao analisar a questão da representação dos Cantões e dos Estados na Suíça e nos Estados Unidos:

"Por el contrario, en Suiza y en los Estados Unidos, donde los miembros del Consejo de los Estados y los senadores votan libremente, y donde inclusive los votos de dos enviados de un mismo Estado pueden contradecirse y por lo tanto neutralizarse, no puede decirse que los Estados particulares, por mediación de la segunda Cámara, tengan una participación real y directa en la voluntad federal" (MALBERG, 2001: 119).

Hodiernamente, a doutrina parece tender para o afastamento do problema, como sendo um *pseudo-problema* ao invés de enfrentá-lo a partir da sua observação em consonância com as peculiaridades do Município enquanto ente federado. Afastando-se um pouco desta postura CELSO RIBEIRO BASTOS e IVES GANDRA MARTINS apontam para fatores relevantes:

"E, de outra parte, não queremos crer que o só fato de os Estados-Membros terem direito a se representarem por senadores no seio da União fosse de molde tal a justificar a exclusão dos municípios do nosso modelo federativo. É matéria esta toda apegada a preconceitos responsáveis pela convicção até certo ponto generalizada de que os conceitos e as locuções jurídicas têm essências. Nesta linha de idéias, haveria uma essência federativa, da qual o município não faria parte. O certo é que existem apenas Estados que, em razão de certas afinidades e analogias, mas nunca de identidade, possuem alguns atributos a que se convencionou chamar Federação. O que existe, portanto, são Estados Federativos concretos, todos, de resto, diferentes entre si em múltiplos aspectos" (1988: 232).

De fato, trata-se de matéria afeita aos preconceitos de um pretenso "espírito clássico" que se esgueira dentro da comunidade jurídica nacional e, com isso, embaça as vistas daqueles que só cogitam de tipos ideais, desconsiderando a multifária realidade política, histórica e social como fatores condicionantes da estruturação do Estado. Entretanto, isto não quer dizer que a citada questão deva ser banida sumariamente, sem que se tente, ao menos, oferecer uma perspectiva para o trabalho de uma possível solução.

A perspectiva que se pretende oferecer neste momento é a de uma visão que não se deixe prender pela simples, formal e pouco produtiva equiparação entre os entes federados, tal como se todos fossem rigorosa e substancialmente iguais. Como já dito os Municípios apresentam, em cada país, peculiaridades significativas, e ao trazê-los para a estrutura federal o que se pode esperar é que estas peculiaridades se façam sentir na sua conformação neste novo sistema. Assim, a Filosofia e a Ciência Políticas tendo envidado esforços no sentido de estudar algo mais do que os mecanismos formais de participação popular no Estado, parecem poder ofertar uma nova perspectiva da participação municipal na formação da vontade federal.

De fato, ao se analisar a "perspectiva 'federativa'", tal como a denomina Reinhold Zippelius, em sua "Teoria Geral do Estado" observa-se que uma de suas tarefas mais importantes é efetivamente o que este autor chama de "criação de âmbitos de vida e de função de dimensão humana". Constatando que o crescimento do Estado Federal em face dos demais entes federados é capaz de, progressivamente acarretar a dissolução das "tradicionais e acolhedoras comunidades de vida", faz-se necessário criar e conservar âmbitos de vida dotados de uma certa autonomia que lhes permita regular e resolver seus próprios assuntos (peculiar interesse local, poder-se-ia dizer), pois, como assinala este autor:

Da mesma forma que a intimidade e a solidariedade se sentem mais fortemente em âmbitos de vida mais próximos do cidadão do que em unidades mais distantes dele, também o sistema político global é uma pátria sentida tanto mais intensamente pelos seus cidadãos, quando mais este sistema promover a vida própria das pequenas comunidades (1997: 505-506).

Prosseguindo em sua exposição, o mesmo autor salienta:

"Na mesma direcção aponta também a reivindicação democrática de, através de uma descentralização política e democrática, assegurar ao indivíduo a maior participação possível na formação da vontade comunitária e na regulação das tarefas públicas. As oportunidades de uma participação democrática e responsabilidade cívica do indivíduo são tanto maiores quanto mais poder de decisão for depositado nos níveis organizativos mais baixos" (Zippelius, 1997:506).

Viabilizando um maior controle do poder político por parte da população

dessas comunidades menores, ainda há a possibilidade de se conseguir a formulação, por via mais transparente e de maior consenso (formado a partir da discussão de propostas e do debate de idéias), de decisões políticas e econômicas da comunidade política. Como diz ZIPPELIUS:

"Em unidades descentralizadas, há muito maior probabilidade de as relações entre custos e benefício, beneficiários e contribuintes de prestações públicas, se tornarem mais transparentes e previsíveis para os interessados, aos quais deverá caber, neste contexto, um máximo de participação responsável na decisão sobre a distribuição dos bens e encargos públicos" (1997: 506).

Demonstrando sensibilidade a esta perspectiva, sem, contudo, desenvolver o problema da "lei de participação", pode-se ver com ANDRÉ RAMOS TAVARES, em seu "Curso de Direito Constitucional", a compreensão da relevância do Município como peça basilar para a consolidação da democracia e vivência da mesma. Diz ele, com pertinência

"De início é preciso relembrar as memoráveis lições de TOCQUEVILLE, que já acentuava residir no próprio Município a força dos povos livres. Isto porque, segundo o seu pensamento, a centralização do poder apenas se presta ao enfraquecimento do povo e à perda de seu sentimento de cidadania. (...) Os Municípios representam uma excelente fórmula de descentralização administrativa do Estado. Quanto mais descentralizado o exercício do poder do Estado, maiores as chances de participação política do cidadão e, por conseqüência, mais elevado o nível democrático que se pode alcançar. (...) O reconhecimento da importância dos Municípios deve-se, sobretudo, à circunstância de que se trata de um agrupamento de sólidas bases, porque o relacionamento dos interessados se dá de maneira mais aberta e intensa. Aliás, não por outro motivo é que o Município, entendido como agrupamento territorial restrito, precede ao próprio Estado. E modernamente, não se pode deixar de conceder ao Município boa parcela da responsabilidade pela democracia. É por isso que se tem, por outro lado, de lhe deferir os poderes que a ele devem competir" (2003:823, 824 e 826, grifo do original).

Para caracterizar o que foi dito, tome-se, então, um exemplo já consagrado e que bem demonstra a formação da opinião pública, que é oferecido por DARCY AZAMBUJA ao explicitar de forma lapidar:

"Um comerciário, ou bancário, ou funcionário público, pela manhã, antes de ir trabalhar, ao tomar o seu café, lê no jornal que se cogita de estabelecer a pena de morte para certos crimes graves. No momento, não liga maior importância ao assunto. No bonde encontra um amigo, que é advogado, e em palestra emite seu ponto de vista, contrário ou favorável, à pena de morte. No espírito do nosso homem começa a esboçar-se um germe de opinião. À tarde, o vespertino que costuma ler inicia uma *enquête* e reproduz o parecer de um jurista e um médico, em que vêm os argumentos pró e contra a medida. No dia seguinte, entre seus colegas de trabalho, debate-se a questão e ele toma parte na discussão, expondo, dos argumentos que antes ouvira e lera, os que mais o impressionaram. Passam-se alguns dias, e os jornais continuam a publicar entrevistas e artigos. Um cinema aproveita a oportunidade e torna a exibir um filme em que o personagem principal é acusado de ter assassinado um amigo, tem todos os indícios contra si e é executado. Alguns anos depois, verifica-se sua inocência. O nosso homem assiste ao filme e sai profundamente impressionado. Acompanha agora com interesse os artigos e entrevistas dos jornais, ouve conferências difundidas pelas estações de rádio e televisão, discute com os amigos. Tem

opinião formada sobre a pena de morte. E, como ele, dezenas e dezenas de milhares de outros homens, no país inteiro, adotaram um ponto de vista sobre assunto que até então não os preocupara. É assim que se formou a opinião pública pró ou contra a pena de morte. Vê-se, pois, que diversos fatores que influem no espírito do indivíduo e da sociedade para formar opinião são os variados modos de comunicação do pensamento: a conversação, a imprensa, livros, discursos, conferências, o rádio, a televisão, o cinema etc" (2000: 286-287, grifo do original).

Ora, poder-se-ia tentar impugnar o presente exemplo em razão de contar com interferências externas à órbita da Municipalidade. Contudo, não se pode deixar de perceber que apenas as *informações* é que, via de regra, foram recebidas de fontes externas. Os processos de interação social, de discussão e reflexão deram-se inteiramente em sede municipal.

Neste sentido, faz-se interessante observar o quão pertinente à esta nova perspectiva participativa municipal é a visão de Jürgen Habermas acerca do novo arranjo da estrutura social contemporânea e da nova perspectiva de Soberania Popular que se dá neste meio:

"A opinião pública, transformada em poder comunicativo segundo processos democráticos, não pode 'dominar' por si mesma o uso do poder administrativo; mas pode, de certa forma, direcioná-lo. (...) A soberania do povo, retira-se para o anonimato dos processos democráticos e para a implementação jurídica de seus pressupostos comunicativos pretensiosos para fazer-se valer como poder produzido comunicativamente. Para sermos mais precisos: esse poder resulta das interações entre a formação da vontade institucionalizada constitucionalmente e esferas públicas mobilizadas culturalmente, as quais encontram, por seu turno, uma base nas associações de uma sociedade civil que se distancia tanto do Estado como da economia" (1997: 23 e 24).

É de cogitar-se, então, o que de fato vem a ser a "vontade federal", em cuja participação reside a condição de ente federado. Pois bem, por esta locução, como já se viu logo no início deste trabalho, denota-se *a vontade política válida para toda a organização federal*. Ora, como se viu, a formação da vontade política válida para toda a organização federal não há de seguir apenas os caminhos institucionalizados, senão que se abre à intervenção e participação de uma opinião pública atuante e que se mostre capaz de exercer pressão sobre os caminhos institucionalizados.

Parece ser evidente que o papel do Município nesta nova perspectiva passa a ser o de arena primeira dos processos de interação social, pelo que a vontade predominante neste, desde que partilhada por outros Municípios, pode fazer valer a sua força por um caminho não institucionalizado, mas igualmente eficaz.

Também é evidente que para que tenha lugar um funcionamento ótimo deste sistema faz-se necessária alguma educação política. Entretanto, isto não é um óbice inquebrantável, uma vez que o próprio Município, de acordo com a sua capacidade de auto-organização, pode muito bem fomentar práticas de democracia participativa que iniciem, ainda que em âmbito municipal, a reflexão e o amadurecimento político da população.

Neste sentido é imperiosa a indicação do interessantíssimo trabalho de Adolfo Ignacio Calderón, "Democracia Local e Participação Popular", no qual o autor procede à uma análise bem fundamentada da elaboração da Lei Orgânica do Município de São Paulo, indicando, inclusive, as diversas propostas que foram oferecidas no sentido de ampliar a participação dos cidadãos na direção da vida política muni-

cipal. À guisa de exemplo podem-se citar as propostas relativas à criação da "Tribuna Popular", de diversos Conselhos na Administração Municipal, da necessidade de realização de Audiências Públicas em determinados temas, etc (2000: 71-109).

A partir da implementação de mecanismos como este é que se pode, efetivamente, dar passos relevantes para a obtenção de uma educação política mais sólida e mais capaz de conscientizar os cidadãos de seu real papel na estrutura democrática do Estado Federal.

Assim, é de ver-se que a participação municipal na formação da vontade federal há de ser posta não da mesma maneira que é posta para os demais entes federados, senão, em uma perspectiva nova, de democracia participativa, a qual faculta obter-se a tão almejada participação municipal na formação da vontade federal. Atendendo-se às peculiaridades municipais, muda-se o caminho para se chegar ao mesmo objetivo.

4. Conclusões

O objetivo deste trabalho, obviamente, não poderia ser o esgotamento de um tema tão amplo, tormentoso e cheio de nuances. Com efeito, o seu escopo é apenas o de chamar a atenção para um problema que vem sendo um tanto quanto negligenciado pelos entusiastas do municipalismo.

Assim, a busca pela verificação da qualidade de ente federado dos Municípios a partir dos dois elementos tidos por básicos para todos os entes federados, quais sejam, a autonomia e a participação na formação da vontade federal, indica que ainda residem alguns elementos capazes de, transcendendo a vitória normativa obtida na Constituição Federal de 1988, questionar e pôr em dúvida a qualidade pretendida pelo Município.

Como bem se pode ver da análise indicativa procedida, a autonomia municipal jamais foi tão ampla, o que vem contribuindo decisivamente para o fortalecimento destes entes na inserção da organização política nacional.

Inobstante, revelou-se que a participação municipal na formação da vontade federal não pode ser vista sob a mesma perspectiva utilizada para o caso dos Estados-Membros, mas está, outrossim, a demandar uma nova perspectiva, mais próxima da democracia participativa, a qual viabiliza obter-se a tão almejada participação municipal na formação da vontade federal. Sem descurar das peculiaridades municipais, muda-se o caminho para se chegar ao mesmo objetivo: a efetiva participação municipal na formação da vontade federal.

Observou-se, por igual, que a objeção da "lei da participação" pode ser bem respondida ao se analisar uma nova perspectiva da formação da vontade política da Federação e ao se colocar tal processo sob o prisma da formação da opinião pública, a qual apresentar-se-á quando da escolha dos membros do Poder Legislativo Federal (inclusive quando da eleição dos membros do Senado Federal), o que vem a desmistificar a questão da "lei da participação", mostrando como as peculiaridades de Estados Federais distintos a afetam, produzindo formações Federais diferentes, mas nem por isso menos adequadas às realidades políticas, históricas e sociais de onde emergem. Da mesma forma, desmascarou-se esta objeção ao se perceber que a mera existência de representantes dos estados-membros não garante a efetiva participação destes na formação da vontade política federal, pois, como se viu, não estão eles obrigados a nenhum mandato preestabelecido acerca de como se portarão, podendo, até mesmo, anularem-se uns aos outros.

Em razão disso e da crescente complexidade do Estado Federal enquanto instância

central de poder, o papel da descentralização do Estado Federal pelas municipalidades, assim, tem ganho cada vez mais espaço no plano da práxis democrática, como uma forma de preserva a conexão entre Estado Federal e participação política.

Para além disto, é de observar-se que, sendo o Federalismo, tal como a Democracia, um processo no qual não se pode prescindir de um constante aperfeiçoamento, o refino da teoria Municipalista, bem como o da teoria Federalista podem conduzir para um ponto de convergência, capaz de harmonizar adequadamente os anseios e as restrições que se vêem hoje ainda em tensão.

Por outro lado, a identificação de uma tal questão e da conseqüente perspectiva que se apresenta como capaz de equacionar este problema só vem mostrar o quanto se faz necessária a ampliação da participação política no âmbito municipal, uma vez que a partir desta é que se pode verdadeiramente construir uma Federação não *de* Municípios, mas sim, *com* Municípios.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Luiz Alberto David; Nunes Júnior, Vidal Serrano. *Curso de Direito Constitucional*. 9ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2005.

AZAMBUJA, Darcy. *Teoria Geral do Estado*. 40ª Edição. São Paulo: Globo, 2000.

BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Direito Constitucional*. 16ª Edição. São Paulo: Saraiva, 1994.

_____; Martins, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil*. Vol. I. São Paulo: Saraiva, 1988.

BONAVIDES, Paulo. *Ciência Política*. 10ª Edição. São Paulo: Malheiros, 1995.

_____. *Curso de Direito Constitucional*. 8ª Edição. São Paulo: Malheiros, 1999.

CALDERÓN, Adolfo Ignacio. *Democracia Local e Participação Popular: A Lei Orgânica paulistana e os novos mecanismos de participação popular em questão*. São Paulo: Cortez Editora, 2000.

CAVALCANTI, Amaro. *Regime Federativo e a República Brasileira*. Brasília: Editora Universidade de Brasília - UnB, 1983.

DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de Teoria Geral do Estado*. 19ª Edição. São Paulo: Saraiva, 1995.

_____. *O Estado Federal*. São Paulo: Ática, 1986.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de Direito Constitucional*. 31ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2005.

HABERMAS, Jürgen. *Direito e Democracia: entre faticidade e validade*. Volume II. Trad.: Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

JELLINEK, Georg. *Teoría General del Estado*. Trad.: Fernando de Los Rios. México, D.F.: Fondo de Cultura Econômica, 2000.

KELSEN, Hans. *Teoria Geral do Direito e do Estado*. 3ª Edição. Trad.: Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

MALBERG, R. Carré. *Teoría General del Estado*. 2ª Edición. México, D.F.: Fondo de Cultura Econômica / Facultad de Derecho – UNAM, 2001.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Municipal Brasileiro*. 8ª Edição. São Paulo: Malheiros, 1996.

MIRANDA, Jorge. *Teoria do Estado e da Constituição*. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 18ª Edição. São Paulo: Atlas, 2005.

ROYO, Javier Perez. *Curso de Derecho Constitucional*. 2ª Edición. Madrid: Marcial Pons, 1995.

SCHMITT, Carl. *Teoría de la Constitución*. Trad: Francisco Ayala. Madrid: Alianza Editorial, 1996.

SILVA, José Afonso da. *Comentário Contextual à Constituição*. São Paulo: Malheiros, 2005.

_____. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 22ª Edição. São Paulo: Malheiros, 2003.

TAVARES, André Ramos. *Curso de Direito Constitucional*. 2ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2003.

ZIPPELIUS, Reinhold. *Teoria Geral do Estado*. 3ª Edição. Trad.: Karin Praefke-Aires Coutinho. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997.

NOTAS

[1] É certo que, como se verá adiante, a crítica deste autor será por demais relevante para desmistificar o entendimento clássico sobre a participação ente federado na formação da vontade do Estado Federal.

[2] Neste momento, segundo registra PAULO BONAVIDES, a influência do poder municipal foi bastante intensa e, mesmo, decisiva para a legitimação da Carta outorgada. Diz ele: "No Brasil é também o poder municipal anterior ao Estado e à Nação, tendo sido com os Senados das Câmaras aquele poder que conferiu base de legitimação ao constitucionalismo imperial, fundador de nossas instituições. Sem a verdade histórica e política do município, a outorga da Carta imperial durante o Primeiro Reinado teria ficado aquém de toda a legitimidade" (1999: 318).