Universidade do Estado do Rio de Janeiro

Centro de Ciências Sociais

Faculdade de Direito

Sérgio Antônio Ferrari Filho

O Município na federação brasileira: limites e possibilidades de uma organização assimétrica.

Rio de Janeiro

2010

Sérgio Antônio Ferrari Filho

O Município na Federação brasileira: limites e possibilidades de uma organização assimétrica

Tese apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Doutor em Direito, ao Programa de Pós-Graduação em Direito, da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Área de Concentração: Direito Público.

Orientador: Prof. Dr. Paulo Braga Galvão

Rio de Janeiro

2010

CATALOGAÇÃO NA FONTE
UERJ/REDE SIRIUS/BIBLIOTECA CCS/C

F375m Ferrari Filho, Sérgio Antônio.

O Município na Federação brasileira: limites e possibilidades de uma organização assimétrica / Sérgio Antônio Ferrari Filho. - 2011.
260 f.

Orientador: Paulo Braga Galvão.

Tese (Doutorado). Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Faculdade de Direito.

1. Federalismo - Brasil - Teses. 2. Municípios - Teses. 3. Federalismo Fiscal. I.Galvão, Paulo Braga. II. Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Faculdade de Direito. III. Título.

CDU 342..24(81)

Autorizo, apenas para fins acadêmicos e científicos, a reprodução total ou parcial desta dissertação, desde que citada a fonte.

_____ _____

Assinatura Data

Sérgio Antônio Ferrari Filho

O Município na federação brasileira: limites e possibilidades de uma organização assimétrica

Tese apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Doutor em Direito, ao Programa de Pós-Graduação em Direito, da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Área de Concentração: Direito Público.

Aprovado em 18 de novembro de 2010.

Banca Examinadora:

_____
Prof. Dr. Paulo Braga Galvão (Orientador)
Faculdade de Direito da UERJ

_____
Prof. Dr. Luís Roberto Barroso
Faculdade de Direito da UERJ

_____
Prof. Dr. Ricardo Lodi Ribeiro
Faculdade de Direito da UERJ

_____
Prof. Dr. Cláudio Pereira de Souza Neto
Faculdade de Direito da UFF

_____
Prof. Dr. Sergio Roberto Rios do Prado
Instituto de Economia da UNICAMP

Rio de Janeiro
2010

AGRADECIMENTOS

Ao Professor Paulo Braga Galvão, pela confiança.

Aos Professores e amigos: Antonio César Lins Cavalcanti, Arícia Fernandes Correia, Gustavo Amaral, Sol Garson e José Vicente Mendonça, pelas sugestões e indicações.

Às bibliotecárias Luzinete Neves Ruas e Regina Coeli, pela ajuda para encontrar livros e artigos de revistas.

À Waldette de Souza Ferrari e à Cristiana do Amaral Crivano Machado, pela revisão atenta.

À Renata, ao Alessandro e ao Eduardo, pela paciência, e simplesmente por serem quem são.

RESUMO

FERRARI FILHO, Sérgio Antônio. *A questão fiscal no município*: limites e possibilidades de uma federação assimétrica para o Brasil. Brasil, 2010. 260 f. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2002.

A federação é uma forma de Estado adotada modernamente por mais de trinta Países, e consiste numa divisão territorial do poder entre um governo central e governos locais. No Brasil, esta divisão contempla um poder local-estadual e um poder local-municipal. A federação é assimétrica quando aos entes de mesmo nível (local-estadual ou local-municipal) são atribuídos diferentes regimes jurídicos, para compensar ou equilibrar suas diversidades. O chamado "federalismo fiscal" estuda as receitas e despesas dos entes que integram um Estado federal. No Brasil, sempre se adotou a simetria entre os municípios. Após a análise da posição do município brasileiro na questão fiscal (receitas, encargos e formas de redistribuição de recursos), identificam-se quatro pontos passíveis de mudança normativa, para seu aperfeiçoamento: brecha vertical, guerra fiscal, critérios para criação de municípios e regiões metropolitanas. As propostas formuladas na tese são: a mudança do paradigma da simetria, instituindo-se um regime especial para os municípios com população inferior a dez mil habitantes; a proibição de que sejam criados novos municípios com este porte; novos critérios e procedimentos para criação de municípios; instituição de um conselho de municípios, junto ao Senado Federal; nova forma de rateio do fundo de participação dos municípios, com a criação do fundo de participação das regiões metropolitanas; a serem criadas pela União e geridas através de conselhos formados pelos municípios e Estados-membros participantes, na proporção de sua população, área e economia.

Palavras-chave: Federação. Assimetria. Município. Federalismo fiscal. Regiões metropolitanas.

ABSTRACT

The federation is a form of state, nowadays adopted for more than thirty countries, and consists of a territorial division of power between central government and local governments. In Brazil, this division includes a local-state power and a local-municipal power. The federation is asymmetric when the peer entities (local or municipal) are assigned different legal regimes to offset or balance their diversity. The so-called "fiscal federalism" studies the income and expenses of entities that make up a federal state. In Brazil, where it adopted the symmetry between the municipalities. After analyzing the position of the municipality in question in tax (income, expenses and forms of redistribution of resources), it identifies four points that could change rules for its improvement: vertical gap, the fiscal war, criteria for founding new municipalities and metropolitan regions. The proposals made in the thesis are: a paradigm shift symmetry, by introducing a special scheme for municipalities with populations of less than ten thousand inhabitants that the prohibition of new municipalities are created with this size, new criteria and procedures for creating municipalities, establishment of a municipal council, by the Senate; new apportionment fund participation of municipalities, with the creation of metropolitan regions fund, to be created by the Union and managed by councils of the municipalities and participating States, in proportion to its population, area and economy.

Keywords: Federation. Asymmetry. Municipality. Fiscal Federalism. Metropolitan Regions.

LISTA DE TABELAS

Tabela 1	Receita tributária em 1944	160
Tabela 2	Participação percentual na receita 1948-1968.....	164
Tabela 3	Participação percentual na receita própria e total 1960-1990.....	166
Tabela 4	Municípios brasileiros, por número de habitantes.....	188
Tabela 5	Receitas por classe de municípios.....	200
Tabela 6	Receitas municipais *per capita* em 2005.....	202
Tabela 7	Municípios no Brasil 1940-2009.....	205
Tabela 8	Crescimento populacional do Brasil 1940-1970.....	207
Tabela 7-A	Municípios no Brasil 1940-2009.....	210
Tabela 8-A	Crescimento populacional do Brasil 1970-1996.....	210
Tabela 9	Brasil e Regiões: número de municípios instalados após 1984, por classes de tamanho da população, 1997.....	214

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADIn	Ação direta de inconstitucionalidade
CIDE	Contribuição de intervenção no domínio econômico
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CONFAZ	Conselho Nacional de Política Fazendária
CTN	Código Tributário Nacional
FPM	Fundo de Participação dos Municípios
FPRM	Fundo de Participação das Regiões Metropolitanas
IBAM	Instituto Brasileiro de Administração Municipal
IBGE	Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística
ICMS	Imposto sobre a circulação de mercadorias e prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação
IOF	Imposto sobre operações financeiras
IPI	Imposto sobre produtos industrializados
IPMF	Imposto provisório sobre movimentações financeiras
IPTU	Imposto predial e territorial urbano
IPVA	Imposto sobre a propriedade de veículos automotores
ISS	Imposto sobre serviços de qualquer natureza
ITBI	Imposto sobre a transmissão de bens imóveis
ITR	Imposto territorial rural
IVVC	Imposto sobre a venda a varejo de combustíveis líquidos e gasosos
PIB	Produto interno bruto
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
STM	Superior Tribunal Militar
TSE	Tribunal Superior Eleitoral
TST	Tribunal Superior do Trabalho

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO..... 11

1 FEDERAÇÃO, ASSIMETRIA E MUNICÍPIOS..... 17

1.1 A forma federativa de Estado..... 17

1.1.1 Estado Federal, Federação, Federalismo, Federalista e Princípio Federativo: a busca em vão pela precisão terminológica 17

1.1.2 Federalogia: elementos fundamentais da forma federal de organização estatal 34

1.2 **Aspectos axiológicos e políticos do Estado federal**..... 56

1.2.1 Dimensões axiológicas do federalismo e da federação: é possível uma Federalogia axiologicamente neutra? 56

1.2.2 Federação, democracia e república: que relações existem entre estes três pilares da Constituição de 1988? 62

1.2.3 A forma federal de organização estatal como cláusula pétrea 73

1.3 **A forma federal assimétrica de organização do Estado**..... 80

1.3.1 Simetria e assimetria: conceito e importância..... 80

1.3.2 Simetria e assimetria no Direito..... 83

1.3.3 Simetria e assimetria no Direito Constitucional: o “princípio da simetria”... 84

1.3.4 Simetria e assimetria no Direito Financeiro..... 86

1.3.5 A expressão “federalismo assimétrico” na doutrina estrangeira..... 87

1.3.6 O “federalismo assimétrico” na doutrina brasileira..... 94

1.3.7 Federação assimétrica: em busca de um conceito..... 99

1.3.8 Simetria e assimetria na Histórica constitucional brasileira..... 102

1.3.9 Simetria e assimetria na Constituição Brasileira de 1988..... 103

1.4 **O Município**..... 107

1.4.1 Cidade e Município..... 107

1.4.2 A posição jurídica do município no Direito estrangeiro..... 111

1.4.3 O Município no Brasil: histórico..... 115

1.4.4 O Município no Brasil: relações com o Direito federal e estadual..... 123

2 ASPECTOS MUNICIPAIS DA FEDERALOGIA FISCAL..... 133

2.1 **Federalogia fiscal: conceito, conteúdo e importância**..... 133

2.1.1 Conceito e lugar espistemológico do "federalismo fiscal"..... 133

2.1.2 Principais objetos de estudo da Federalogia fiscal.....142

2.1.3 Importância do tema, especialmente na questão municipal.....144

2.2 **O município na repartição de rendas e competências**..... 149

2.2.1 A repartição de rendas: aspectos gerais e conceito de "assimetria" no Direito Financeiro..... 149

2.2.2 As rendas dos municípios: aspectos históricos..... 159

2.2.3 A repartição de rendas na Federação brasileira, a partir de 1988: aspectos normativos..... 167

2.2.4 A repartição de competências materiais (despesas) como problema essencial da Federalogia Fiscal: aspectos do Direito Comparado..... 172

2.2.5 O município e a repartição de competências administrativas no Brasil: aspectos normativos..... 176

2.3 **Desequilíbrios e diversidades do município na Federação brasileira**.... 185

2.3.1 O perfil das receitas municipais: simetria e diversidade..... 185

2.3.2 O perfil das competências municipais: simetria e diversidade..... 188

2.3.3 A guerra fiscal, sua expressão no âmbito municipal e o papel da lei complementar no Estado federal..... 190

2.3.4 A "brecha vertical" e os fundos de participação: assimetria e desigualdade. 198

2.3.5 Criação de novos municípios: problema ou solução?..... 204

2.3.6 A questão das regiões metropolitanas..... 222

2.3.7 Síntese: o que mudar? Por que mudar?..... 232

3 PROPOSTAS CONCRETAS PARA SUPERAÇÃO DE ALGUNS PROBLEMAS..... 236

3.1 **Uma federação municipal assimétrica para o Brasil?**..... 236

3.1.1 Assimetria municipal: uma ideia nova?..... 237

3.1.2 Quebrando o paradigma da simetria municipal..... 241

3.1.3 A brecha vertical: redesenhando a assimetria na redistribuição de recursos 242

3.1.4 Guerra fiscal municipal..... 244

3.1.5 Critérios para criação de municípios..... 245

3.1.6 Novo regime jurídico para as regiões metropolitanas..... 248

3.1.7 O texto da proposta de emenda constitucional..... 252

3.2 **Considerações sobre a constitucionalidade da proposta de Emenda à Constituição**..... 258

4 **CONCLUSÃO..... 264**

REFERÊNCIAS..... 272

INTRODUÇÃO

Sweet home Alabama, where the skies are so blue
Sweet home Alabama, lord I'm coming home to you[1]

Petrolina, Juazeiro, Juazeiro, Petrolina
Todas as duas eu acho uma coisa linda
Eu gosto de Juazeiro, e adoro Petrolina[2]

Seiscentos anos de estudo
Ou seis segundos de atenção
Pra entender[3]

Federação rima com emoção?

Numa época de sentenças judiciais em versos, que – com razão – não têm angariado a simpatia da comunidade jurídica, pode ser um tanto arriscado abrir uma tese jurídica com três citações musicais. Mas aqui se vai falar de um País e de seus habitantes, que têm saudades do Alabama, doce lar? Não, se vai falar daqueles que têm saudades de Petrolina e Juazeiro. Sim, das duas juntas, mas, irmãs inseparáveis, uma fica em Pernambuco e a outra fica na Bahia. E quem se importa com esta diferença, se Petrolina e Juazeiro são como um único doce lar? E o "Rio 40 graus, cidade maravilha, purgatório da beleza e do caos"[4]? Quem tem saudades da "cidade sangue quente maravilha mutante"[5]? Ou tem saudades do Estado de mesmo nome, jamais cantado em prosa ou verso, senão no seu Hino oficial?

Mas será que "alguma coisa acontece no meu coração, que só quando cruzo a Ipiranga e a Avenida São João"[6]? Sim, uma emoção e uma cidade, carinhosamente "Sampa", como no título da música. Não, nenhuma emoção registrada em música pelo Estado, apenas oficialmente "São Paulo". Mas *California*

---

[1] VAN ZANT, Ronnie; ROSSINGTON, Gary; KING, Ed. Sweet home Alabama. Intérprete: Lynyrd Skynird. In: SKYNYRD, Lynyrd. *Second Helping*. [S. l]: MCA, 1997. I CD. Faixa 1.

[2] ALTINHO, Jorge de. Petrolina Juazeiro. Intérprete: Jorge de Altinho. In: ALTINHO, Jorge de. *20 super sucessos*. [S. l.]: Madson Marcelo. [S. d.]. 1 CD. Faixa 4.

[3] GESSINGER, Humberto. Ouça o que eu digo: não ouça ninguém. Intérprete: Engenheiros do Hawaii. In: ENGENHEIROS DO HAWAII. *Ouça o que eu digo: não ouça ninguém*. [S. l.]: BMG - Ariola, 1988. 1 CD. Faixa 1.

[4] ABREU, Fernanda; LAUFER; FAWCETT, Fausto. Rio 40 graus. Intérprete: Fernanda Abreu. In: ABREU, Fernanda. *Perfil*. Rio de Janeiro: Som Livre, 2010. 1. CD. Faixa 1.

[5] idem

[6] VELOSO, Caetano. Sampa. Intérprete: Caetano Veloso. In. VELOSO, Caetano. *Cê*. [S. l.]: Universal Music, 2007. 1 CD. Faixa 11.

Dreamin[7] está lá, com todas as suas emoções, enquanto Georgia está em, *oh, my mind*![8] Sim, Estados e mais Estados, lá. Cidades e mais Cidades, aqui. Até a cidade que nasceu do vazio, por ordem da Constituição, sem passado e sem História, já foi cantada com emoção: "Capital da esperança, Brasília tem luz, Brasília tem carros, asas e eixos do Brasil, Brasília tem mortes, tem até baratas"[9]. Tudo bem, não se disse que foi uma emoção positiva, mas o ódio, o desprezo e até a ironia também são formas de paixão. A indiferença, certamente, não o é[10].

Mas dirá o leitor: já entendi, nós não somos eles, eles não são nós. Em seis segundos de cada música, aí está a ideia, que não precisou de seiscentas páginas para ser explicada. Por que os doutrinadores do Direito não se põem a escrever músicas? Talvez os estudantes aprendessem mais rápido e com menos esforço, em seis segundos de atenção.

Mas por que escrever sobre a Federação brasileira, começando logo por mostrar que, na verdade, "eu tenho os meus problemas, você tem os seus, variações de um mesmo tema"[11]? Porque estas variações é que fazem toda a diferença. E também porque (permitam-se ainda mais seis segundos de música): "Pra que tudo isso na região tupiniquim? Nasci aqui, mas não só eu, vocês estão neste barco também"[12].

Porque estamos todos no mesmo barco, talvez devêssemos pensar em levá-lo para algum lugar melhor. Mas para onde? A bússola da doutrina jurídica, por aqui, tem o "vício de insistir nessa saudade que eu sinto de tudo o que eu ainda não vi"[13], e insistem em apontá-la para o Alabama, e não para Petrolina e Juazeiro.

A motivação deste trabalho nasceu, assim, de algo mais que seis segundos de reflexão sobre duas perguntas:

---

[7] GILLIAN, Michelle; PHILIPS, John. California dreamin. Intérprete: The Mamas & The Papas. In: THE MAMAS & THE PAPAS. *Gold*. [S. l.]: Geffen, 2005. 2 CD. Disco 1, Faixa 7.

[8] CARMICHAEL, Hoagy; GORREL, Stuart. Georgia on my mind. Intérprete: Ray Charles. In: CHARLES, Ray. *Live at the Olympia*. Rio de Janeiro: Som Livre, 2010. 1 CD. Faixa 6.

[9] PLEBE RUDE. Brasília. Intérprete: Plebe Rude. In: PLEBE RUDE. *2 em 1*. [S. l.]: EMI, 2009. 1 CD. Faixa 7.

[10] "Para os que sabem, a indiferença, e não o ódio, é o contrário do amor." BARROSO, Luís Roberto. Dez anos da Constituição: foi bom para você também? *Revista de Direito Administrativo*, n. 214, 1998, p. 12.

[11] GESSINGER, Humberto; LICKS, Augusto. Variações de um mesmo tema. Intérprete: Engenheiros do Hawaii. In: ENGENHEIROS DO HAWAII. *Ouça o que eu digo: não ouça ninguém*. [S. l.]: BMG - Ariola, 1988. 1 CD. Faixa 11.

[12] SEABRA, Philipe; X, Andre. Nunca fomos tão brasileiros. Intérprete: Plebe rude. In: PLEBE RUDE. *Nunca fomos tão brasileiros*. [S. l.]: EMI, 1999. 1 CD. Faixa 7.

[13] RUSSO, Renato. Índios. Intérprete: Legião Urbana. In: LEGIÃO URBANA. *Dois*. [S. l.]: EMI, 1986. 1 CD. Faixa 12.

> - Por que a doutrina tradicional sacraliza um "modelo" estadunidense de federação, tão irreal no Brasil quanto um fluminense cantar sua "saudade do Estado do Rio de Janeiro"?
>
> - Por que nossas Constituições sempre previram municípios absolutamente idênticos – sob o aspecto normativo –, desconsiderando sua rica diversidade?

Buscar respostas para estas perguntas poderia render boas dissertações ou teses, mas isto ainda não seria motivação suficiente. Por que os compositores fazem suas músicas? Porque "o sol ainda brilha na estrada em que eu nunca passei"[14], porque dizem algo que nunca foi dito, ou porque dizem o que todos sabem, mas de uma forma que ninguém nunca ouviu. Enfim, porque vão emocionar alguém, nem que seja um único ouvinte.

Teses não são feitas para emocionar ninguém. Mas deveriam. Deveriam deixar no leitor a sensação de que algo pode ser mudado, desse ou daquele modo. Ou mesmo de que tudo deve ficar como está, mas que alguém um dia parou para pensar por que aquilo era assim, e pensou em mudar. E aí, "vai valer a pena, ter amanhecido, ter me rebelado, ter me debatido"[15]. O caminho da tese deve levar a uma proposta de mudança, para que faça valer a pena o esforço de quem escreve e a dedicação de quem lê.

---

[14] VELOSO, Caetano. Força estranha. Intérprete: Roberto Carlos. In: ROBERTO CARLOS. *Roberto Carlos*. [S. l.]: Sony Music, 2002. 1 CD. Faixa 6,

[15] LINS, Ivan; MARTINS, Victor. Começar de novo. Intérprete: Ivan Lins. *O amor é meu país*. [S. l.]: Universal Music, 2006. 2 CD. Disco 1, Faixa 14.

Breves notas metodológicas

> O que eu faço não é aventura. Aventura é encher a cara num boteco e sair bêbado pela cidade num ônibus sem saber aonde vai, e isso também gosto de fazer. Gosto de ir para a Antártida conhecer lugares que ninguém conhece.
> **Amyr Klink**[16].

A tese que se segue é, obviamente, um trabalho jurídico. Entretanto, seu desenvolvimento envolve os temas do federalismo assimétrico, federalismo fiscal[17] e do regime jurídico do município na Federação brasileira, nos quais é necessária a incursão por outros ramos do conhecimento, especialmente a Economia. Esta incursão por estas outras Ciências, porém, não pode ser uma "aventura", em que o navegante não sabe como se orientar naquelas águas. Por isso, como a formação do autor desta tese em Economia é antiga e incompleta, fez-se a opção de adotar sempre dados econômicos e estatísticos já consolidados e tabulados por outros autores, de reconhecida idoneidade acadêmica. Trata-se de medida de prudência, pois a coleta e processamento diretos de dados poderiam dar ensejo a erros metodológicos graves, que comprometeriam a própria idoneidade da tese.

Nas transcrições de doutrina estrangeira, optou-se por traduzir todos os excertos para o Português, de modo a manter a fluidez do texto (exceto na epígrafe desta Introdução e da Terceira Parte, em que a tradução ficaria fora de contexto). Quando necessário, foi incluída entre colchetes uma ou outra palavra no original, especialmente quando a tradução se desviou do sentido literal contido nos dicionários, de modo que o leitor possa ter ciência desse procedimento. Por outro lado, deixou-se de incluir o texto original, mesmo em nota de rodapé, pois isto alongaria excessivamente o trabalho, além de, por outro caminho, retirar também a fluidez do texto. Em todo caso, a referência completa à obra original permite sempre que se faça o cotejo, caso necessário.

Plano de Trabalho

> Precisamos deixar de escrever e de falar além da conta. Temos de ser menos chatos.[18]
> **Luís Roberto Barroso ("A Revolução da Brevidade")**

---

[16] Entrevista disponível em <http://www.maiscascavel.com.br/news.php?news=2113>, acesso em 10/08/2010.
[17] No Capítulo I será justificada a preferência pelas expressões "federação assimétrica" e "Federalogia fiscal", evitando o termo "federalismo".
[18] BARROSO, Luís Roberto. A revolução da brevidade. *Revista Jurídica Consulex*, n. 279, 2008, p. 66.

O trabalho é dividido em três partes, seguidas da conclusão. A Primeira Parte é composta de quatro Capítulos, que tratam, respectivamente, do Estado federal em geral, de suas dimensões axiológicas e políticas, da federação assimétrica e do município na federação.

Qualquer estudo sobre o federalismo ou o Estado federal, que se pretendesse completo, consumiria muito mais páginas do que contém esta tese. Assim, o Capítulo I tem como pressuposto que o leitor já tenha algum contato com a teoria do Estado federal, ou com algumas das inúmeras acepções da palavra "federalismo". Por isso, não se tratou de recontar a História da formação do Estado federal, já contada em incontáveis livros, tampouco de extremá-la da confederação, menos ainda de reportar e analisar as várias teorias dessa forma de Estado, bastando constatar sua pouca relevância para um estudo contemporâneo do tema. Isto permitiu um desenvolvimento mais minucioso do que realmente importa para o objetivo do trabalho, ou seja, a crítica à equivocidade do termo "federalismo" e, já no Capítulo II, a reflexão sobre a (in)existência de dimensões morais ou axiológicas da federação e, consequentemente, sobre o alcance da cláusula pétrea que a protege. No Capítulo III, ao contrário, diante da escassez de estudos sobre a federação assimétrica, foi necessária uma exposição mais detalhada, mas sem se afastar do objetivo da concisão. Por fim, no Capítulo IV, o foco se fechou sobre as relações do município com os ordenamentos jurídicos federal e estadual. Esta análise foi precedida do necessário resgate do aspecto histórico da formação do município brasileiro, como forma de, por um lado, fundamentar a peculiar formação da Federação brasileira e, por outro, evitar um discurso vazio de "municipalismo".

Na Segunda Parte, procurou-se lançar um olhar multidisciplinar sobre o "federalismo fiscal", com ênfase na questão municipal. Assim, o Capítulo V introduz os conceitos básicos da Federalogia fiscal, enquanto o Capítulo VI estuda, em concreto, as receitas e despesas dos entes federativos, partindo do mais genérico (modelos do Direito comparado e de todos os entes federativos) para o mais específico (estrutura fiscal da Federação brasileira e dos seus municípios). A partir deste ponto, cessam as referências ao Direito comparado e à doutrina estrangeira, voltando-se os olhos apenas para o Brasil. Por fim, no Capítulo VII, foram analisados desequilíbrios e diversidades das finanças municipais na Federação brasileira. Também aqui, o estudo de todos os desequilíbrios e diversidades seria inviável, de

modo que se optou por selecionar alguns aspectos mais relevantes, que tenham relação com a proposta feita na parte seguinte.

Na Terceira Parte, faz-se uma proposta de nova configuração jurídica para os municípios brasileiros, considerando as possibilidades de uma organização federal assimétrica, como um dos fatores que pode contribuir para mitigar ou solucionar desequilíbrios e ineficiências do modelo federal atualmente presente na Constituição brasileira. Por estarem intimamente relacionados com a questão da assimetria municipal – ou mesmo serem parte do conceito – foram também formuladas propostas sobre os critérios para criação de municípios e sobre o regime jurídico e fiscal das regiões metropolitanas. Por fim, na Conclusão, são sintetizados, em proposições objetivas, os resultados obtidos ao longo do trabalho.

Permita-se, então, um pouco mais de música: “foi um longo caminho até aqui”[19], mas “o caminho só existe quando você passa”[20].

[19] VIANNA, Herbert. Longo caminho. Intérprete: Paralamas do Sucesso. In. PARALAMAS DO SUCESSO. *Longo caminho*. [S. l.]: EMI, 2002. 1 CD. Faixa 3

20 ROSA, Samuel; AMARAL, Chico. Acima do sol. Intérprete: Skank. In: SKANK. *MTV ao vivo: Skank*. [S. l.]: Sony Music, 1001. 1 CD. Faixa 5.

1. FEDERAÇÃO, ASSIMETRIA E MUNICÍPIOS

> Não existem valores inerentes ao federalismo como tal, e o federalismo não pode ser defendido com êxito sobre a base de que a tendência inevitável de um Estado unitário se dirige à repressão política. O testemunho da História não apoiará esta assertiva nem tampouco apoiará a afirmação de que a divisão do poder constitucional constitui a melhor garantia da liberdade política. Quando a estas considerações se agrega a da insuficiência ou falta de vontade política das unidades menores para responder satisfatoriamente a dificuldades econômicas sérias, então parece tanto mais injustificada uma adulação irrestrita do federalismo.[21]

1.1. A Forma Federativa de Estado

1.1.1. Estado Federal, Federação, Federalismo, Federalista e Princípio Federativo: a busca em vão pela precisão terminológica.

A busca pela precisão terminológica é uma preocupação constante dos estudiosos, em qualquer Ciência. O Direito, por algumas vicissitudes que lhe são próprias[22], ainda está atrasado nesta empreitada, com relação a outros ramos do conhecimento[23].

No Direito Constitucional, tal equivocidade é facilmente perceptível. Veja-se, por exemplo, o verbo “regulamentar”, que é, por vezes, utilizado no âmbito das competências federativas, para designar a atividade do Estado-membro ou município, dizendo-se que cabe a estes entes legislar em sequência à edição de

---

[21] NEUMANN, Franz L. *Pratica del federalismo*. Buenos Aires: Editora Bibliografia Argentina, 1959. p. 58. tradução nossa.

[22] O necessário uso de textos escritos nas profissões jurídicas, em especial nos processos judiciais, faz com que o vocabulário técnico seja compartilhado pelos acadêmicos e pelos profissionais do Direito. Boa parte desta massa de profissionais, que no Brasil alcança as centenas de milhares, vem se encarregando – por divergências ou simples ignorância – de um significativo retrocesso nesta questão, aumentando perigosamente a equivocidade dos termos.

[23] Luís Roberto BARROSO faz referência à obra de Augustìn Gordillo (que, por sua vez, condensa ensinamentos de Hohn Hospers e Genaro Carrió), no sentido de que uma precisão absoluta só seria possível caso se “construa uma linguagem nova e totalmente artificial, o que foi feito pelas ciências exatas e o que até hoje não pôde fazer o

normas gerais pela União, observando suas próprias peculiaridades. Ocorre que o verbo "regulamentar" também é utilizado – mais frequentemente – em outro plano, para tratar da competência do Chefe do Poder Executivo para baixar regulamentos de execução das leis. Usar o mesmo significante, para diferentes significados, em temas tão próximos (competências legislativas e poder regulamentar), da mesma disciplina jurídica, é fator de grande dificuldade para o estudioso do Direito.

Outros exemplos, com relação a temas que serão enfrentados mais adiante, são o adjetivo "regional" (que pode designar as "Regiões" do Brasil[24], as regiões metropolitanas referidas no art. 25 § 3º, ou ainda a competência do Estado-membro, em oposição ao "nacional" da União e ao "local" do município[25]) e a "simetria" (e, consequentemente, assimetria, simétrico e assimétrico), tema central desta tese.

Os temas deste trabalho navegam por semelhante pântano de equivocidade. As ideias de *Estado federal*, *federação* e, especialmente, *federalismo*, veiculam conceitos, em parte, superpostos. Mas os vocábulos correspondentes são utilizados, sem grande rigor terminológico, abrangendo partes de um e outro conceito, tornando praticamente impossível um consenso científico.

Luís Roberto Barroso faz referência à obra de Afonso Arinos de Mello Franco, segundo o qual "Federalismo seria matéria incluída na Ciência Política, Federação relacionar-se-ia com a Teoria do Estado, apresentando o fato; e Estado Federal diria respeito ao Direito Constitucional, propriamente, oferecendo a norma"[26]. O próprio Barroso, porém, vê esta classificação como tendo "cunho acentuadamente pessoal", faltando-lhe "suficiente suporte científico". Por fim, justifica a não adoção dessa classificação "ante a tessitura incindível da matéria sob os três ângulos de sua compreensão".

Direito". O próprio Barroso, porém, obtempera que "tal extremo não seria nem mesmo desejável". (*O direito constitucional e a efetividade de suas normas*. 3 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1996. p. 101).

[24] Norte, Nordeste, Centro-Oeste, Sudeste e Sul, inspiradoras do "Federalismo de Regiões" de Paulo Bonavides, que será comentado mais adiante.

[25] Assim empregado em obras de José Afonso da Silva e diversos outros autores que o seguem ou citam seus textos (SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*, 9ª ed. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 418).

[26] BARROSO, Luís Roberto. *Direito constitucional brasileiro*: o problema da federação. Rio de Janeiro: Forense, 1982. p. 2.

No presente trabalho, porém, será necessário avançar em direção a um mínimo de segurança quanto a cada um destes termos, mesmo assumindo os riscos de uma classificação de "cunho acentuadamente pessoal"[27].

Tome-se, então, o conceito de *Estado federal*. Embora tal conceito vá ser aprofundado nos itens seguintes, pode-se dizer, por ora, que se trata de uma determinada forma de organização do Estado, em que unidades estatais parciais, dotadas de autonomia (política, administrativa e financeira) estão unidas por um vínculo federativo, formando um único Estado, dotado de soberania, e que se projeta, desse modo, na ordem internacional. Tanto o povo quanto o território do Estado federal são formados pela soma do povo e do território de cada um de seus Estados-membros[28].

Historicamente, embora sejam apontados antecedentes mais remotos, costuma-se tomar, como ponto de partida da forma federal de Estado, a fundação dos Estados Unidos, a partir da transformação de uma confederação[29]. De forma coerente, nos estudos introdutórios do tema, dá-se grande ênfase à distinção entre *confederação* e *federação*[30]. Ambas são formas de união de Estados. No entanto, apenas a segunda constitui um novo Estado, denominado, exatamente, *Estado federal*, não cabendo falar, por isso, num "*Estado confederal*". A Confederação é modalidade de união de Estados, mas não constitui, ela própria, um novo Estado.

Assim, o Estado organizado sob a *forma federal* é chamado, comumente, de *federação*, mas também aí não existe um consenso absoluto. Razões históricas

---

[27] Para mitigar estes riscos, é importante dizer que as definições a seguir expostas têm como única pretensão sua utilização no próprio trabalho, como um artífice que precisa construir sua própria ferramenta, sem a pretensão – ao menos neste momento – de que venha a ser imitada e usada por outros artesãos de mesmo ofício.

[28] Adota-se, nesta passagem, este termo para designar as parcelas integrantes de um Estado federal, também designadas por outras palavras. Em cuidadoso levantamento, George ANDERSON assim relacionou estes vocábulos: "As denominações mais comuns para as unidades constitutivas são *Estado* (**Austrália**, **Brasil**, **Etiópia**, **Índia**, **Malásia**, **México**, **Nigéria**, e os **Estados Unidos**) e *província* (**Argentina**, **Canadá**, **Paquistão**, **África do Sul**). Outros termos são *Länder* (**Áustria** e **Alemanha**) e *cantão* (**Suíça**). Na **Bélgica**, há tanto *regiões* quanto *comunidades* e na **Espanha** há as *comunidades autônomas*. A **Rússia** tem *regiões*, *repúblicas*, *áreas autônomas*, *territórios* e *cidades federais*. Em algumas federações pequenas, há, também, as *ilhas*." (*Federalismo*: uma introdução. Rio de Janeiro: FGV, 2009. p. 19. O negrito e o itálico são do original).

[29] Copiosas são as referências doutrinárias à Convenção da Filadélfia, convocada para revisão dos "Artigos da Confederação", evento histórico que apresenta várias peculiaridades, que não cabe aprofundar neste momento. Vale destacar, porém, desde logo, um certo *romantismo histórico* nas narrativas sobre o tema, sugerindo uma reunião de idealistas que fundavam, conscientemente, uma nova forma de organização estatal. Tal visão é, por certo, incompatível com o espírito pragmático do povo estadunidense, certamente mais voltado à solução de problemas imediatos daquela época.

[30] Augusto ZIMMERMANN, em sua alentada dissertação, ao definir o Estado federal, opta por esta linha, enumerando oito aspectos que o diferenciariam da confederação (*Teoria geral do federalismo democrático*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999. p. 38-39).

fazem com que o Estado Suíço seja denominado “Confederação Helvética” (*Swiss Eidgenossenschaft*), malgrado seja, reconhecidamente, um exemplo de *federação*[31].

O termo *federalismo*, por sua vez, se apresenta bem mais complexo. Em linhas gerais, tanto pode designar o *estudo da forma federal de organização estatal*, como pode denotar, também, uma *ideologia* ou *corrente política* favorável a esta forma de organização. Contém, neste segundo sentido, inegável carga axiológica.

Para tornar ainda mais dramática a falta de precisão terminológica, há também quem use a palavra “federalismo” como sinônimo de *Estado federal*[32].

Assim, para quem usa a palavra no segundo sentido (político ou ideológico), contém o *federalismo* um valor, ou ainda uma ideologia, que ultrapassa o âmbito da organização dos Estados, e mesmo do Direito. Assim, o pensamento de Daniel Elazar:

> O princípio federal é também visível na organização de associações não governamentais, tanto públicas como privadas, até o ponto de ter se convertido em uma característica do mundo contemporâneo. Em muitos países, os sindicatos estão organizados a partir de mecanismos federais, especialmente no que se atém à relação entre as bases e as grandes confederações nacionais. Da mesma maneira se organizam as associações de comerciantes e industriais, as câmaras de comércio, alguns partidos políticos, as federações de saúde e bem estar, e as desportivas.[33]

Do ponto de vista semântico, o vocábulo *federação* não é, mesmo, exclusivo do Direito Constitucional. Na Língua Portuguesa, tem também o sentido – relativamente comum – de um coletivo de associação, ou seja, uma *associação de associações*. Veja-se o registro do tradicional Dicionário Aurélio: “1. União política entre nações ou estados. 2. Associação, aliança. 3. Associação sindical de grau superior que reúne ao menos cinco sindicatos representativos de atividades ou profissões idênticas, similares ou conexas.”[34]

Mas o mesmo Dicionário registra também o *federalismo*, com acepção praticamente idêntica: “Forma de governo pela qual vários estados se reúnem numa só nação, sem perderem sua autonomia fora dos negócios de interesse comum.”[35] [36]

---

[31] “Antes de 1848, a Suíça era uma confederação de cantões soberanos, unidos por numerosos tratados. A Constituição de 1848 criou uma federação real, caracterizada por alguns princípios estruturais incontroversos: Estado de Direito, democracia, federalismo, e o Estado de bem-estar social.” SCHMITT, Nicolas. Switzerland. In: *Federalism and civil societies*: an international symposium. Baden-baden, 1999. p. 335.

[32] *Cf.* notas 20 e 21, a seguir.

[33] ELAZAR, Daniel J. *Exploring Federalism*. Tuscaloosa: The University of Alabama Press, 1987. p. 63. Tradução nossa.

[34] FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo Dicionário Aurélio*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1975. p. 618.

[35] Ibidem

O Dicionário Parlamentar e Político de Saïd Farhat, no verbete *federação*, deixa de oferecer uma definição direta, limitando-se ao seguinte comentário: "A organização federativa de alguns Estados enseja a descentralização dos poderes, entre um ente federal, a União, e os entes federados, os Estados, províncias ou cantões que a integram"[37]. Esta definição também não pode ser encontrada no verbete *federalismo* – porque ausente do Dicionário –, mas, curiosamente, é encontrada no *princípio federativo*: "O princípio federativo consiste no reconhecimento, ao mesmo tempo, da autonomia dos Estados, províncias, Länders, cantões federados, bem assim da supremacia da União e da preeminência da legislação federal sobre as leis estaduais"[38].

Assim, a passagem de Elazar, acima transcrita, ao menos quando tomada isoladamente, não é mais do que a constatação de que *federação* – ou mesmo outros vocábulos relacionados ao fenômeno federativo – tem significado também fora da Ciência Jurídica, o que não constitui qualquer novidade ou dado digno de especial atenção.

A ideia ali veiculada, assim, parece voltada ao conceito de *federalismo*, ou seja, de que um elemento axiológico, em favor desta forma de distribuição do poder, pode estar presente, onde quer que exista poder a ser dividido, através de uma organização de base territorial, pouco importando que sejam, ou não, organizações estatais.

Assim, numa simplificação extrema, provavelmente excessiva, o federalismo nada mais seria que a ideologia da **divisão do poder por um critério territorial**. Porém, se exposto desta forma asséptica, seria mesmo incompreensível que o conceito tenha despertado tantas paixões ao longo da História.

De qualquer modo, entende-se que o *federalismo*, em qualquer circunstância, não pode ser tomado como sinônimo de *federação*. Veja-se, por exemplo, a seguinte passagem de Paulo Adib Casseb:

---

[36] O dicionário HOUAISS registra sentidos semelhantes para ambos os vocábulos. HOUAISS, Antonio, VILLAR, Mauro de Salles. *Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001. p. 1319.

[37] FARHAT, Saïd. *Dicionário parlamentar e político*. São Paulo: Editora Fundação Peirópolis: Companhia Melhoramentos, 1996. p. 422.

[38] Ibidem, p. 803. Por não se tratar de obra específica, merece ser relevada a imprecisão da afirmação da "preeminência da legislação federal sobre as leis estaduais".

> Cabe aqui registrar um breve esboço histórico do federalismo, no que tange especialmente ao seu desenvolvimento nos Estados Unidos, que serviu de marco para uma melhor identificação das características dessa forma de Estado[39].

Ora, o "federalismo" não é uma forma de Estado. Quando muito, pode-se dizer que o federalismo – doutrina ou ideologia – favorece, defende ou induz esta forma de organização estatal. Mas este é um vezo relativamente comum na doutrina brasileira, o que demonstra que não se está criticando o referido autor, isoladamente, mas apenas constatando um hábito dos escritores do Direito Constitucional[40], que, embora provavelmente inconsciente, pode-se dizer consagrado pelo uso.

Em Portugal, José F. F. Tavares advertiu, com inteira razão:

> Assim, seria redutor confundir *federalismo* com *teoria do Estado federal*. É mais do que isso, podendo mesmo associar-se a uma *visão global da sociedade*, ou seja, ser considerado como *doutrina social*, a par v.g. do liberalismo e do socialismo, ou como *princípio de organização social*.[41] (itálico do original)

Cristiano Franco Martins parece colocar o problema em seus devidos termos, ao afirmar:

> A análise de tal quadro nos levou à percepção de que o fenômeno federalista é baseado em três dimensões: valorativa, principiológica e material. Na primeira dimensão, falamos em federalismo, como valor ideológico, na segunda dimensão, falamos em princípio federativo, o primeiro passo à concretização do valor do federalismo; finalmente, na terceira dimensão, falamos em Federação, como forma de Estado.[42]

Ainda que não se concorde integralmente com esse encadeamento, é notável o esforço para dar maior rigor e menos fluidez aos conceitos relacionados ao fenômeno federal, distinguindo-se de toda a copiosa doutrina brasileira sobre o tema, que parece não ter maiores compromissos com a precisão terminológica, ao menos neste ponto.

Assim, se o *federalismo* não é uma forma de organização estatal, parece impróprio falar em *federalismo por agregação* e *federalismo por descentralização* – categorização bastante comum e, vale dizer, útil no estudo do fenômeno federal –

---

[39] CASSEB, Paulo Adib. *Federalismo*: aspectos contemporâneos. São Paulo: J. de Oliveira, 1999. p. 2.

[40] Entre vários outros, Paulo Lopo SARAIVA (*Federalismo Regional*. São Paulo: Saraiva, 1982. p. 23): "O Federalismo é, como se constata, uma forma de organização estatal que visa manter unidas realidades desiguais."; Gilberto BERCOVICI (*Dilemas do Estado federal brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004. p. 63): "Com a restauração do federalismo pela Constituição de 1988"; Augusto ZIMMERMANN (*Teoria geral do federalismo democrático*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999. p. 40): "Forma sofisticada de organização política, o federalismo reparte as competências estatais entre o órgão central, denominado União, e as diversas regiões, mais usualmente conhecidas por Estados-membros, províncias ou cantões." e Janice Helena Ferreri MORBIDELLI (*Um novo pacto federativo para o Brasil*. São Paulo: Celso Bastos Editor, 1999, p. 45): "O federalismo é a forma de Estado que visa à unidade na diversidade, por meio de decisões políticas que abrangem toda a comunidade".

[41] TAVARES, José F. F. *Estudos de Administração e Finanças Públicas*. Coimbra: Almedina, 2004. p. 60.

quando tal classificação designa apenas o modo pelo qual, historicamente, determinada federação se formou. Não faria sentido dizer que há uma ideologia que defenda a formação federal por agregação ou por descentralização, quando isto é um dado histórico predeterminado.

Diante dessa constatação, parece muito mais apropriado falar em *federação por agregação* e em *federação por descentralização*.

As expressões "federalismo centrípeto" e "federalismo centrífugo" abrigam, além da impropriedade aqui apontada, uma outra equivocidade, pois ora são empregadas como sinônimos do "federalismo por agregação" e do "federalismo por descentralização", ora apontam um outro fenômeno: a tendência à maior concentração de poderes no ente central ou nos entes locais (independentemente do processo histórico de formação da federação). Com todas as homenagens merecidas e devidas, Raul Machado Horta parece misturar os dois conceitos sob um único rótulo, como se vê da seguinte passagem:

> A preferência do constituinte federal por determinada concepção de Estado Federal e a atuação desses fatores extraconstitucionais irão conduzir, de forma convergente ou não, ao tipo real de organização federal em determinado momento histórico. Se a concepção do constituinte inclinar-se pelo fortalecimento do poder federal, teremos o federalismo centrípeto, que Georges Scelle chamou de federalismo por agregação ou associação; se, ao contrário, a concepção fixar-se na preservação do poder estadual emergirá o federalismo centrífugo ou por segregação, consoante a terminologia do internacionalista francês.[43]

O mesmo se diga do *federalismo dual* e do *federalismo cooperativo*. A divisão de competências de uma determinada federação pode se aproximar da forma dual (dado que a divisão puramente dual é um fenômeno histórico, que já não encontra qualquer exemplo contemporâneo), ou ter características cooperativas (com significativa presença de competências concorrentes). Isto é apenas a constatação de que aquela federação adotou determinada forma de divisão de competências, sendo, portanto, uma "federação dual" ou uma "federação cooperativa".

Em rigorosa linha de coerência com o que se vem de expor, "federalismo dual" deveria significar a defesa, na seara política ou ideológica, da forma dual de organização estatal (e, respectivamente, o "federalismo cooperativo" teria significado diverso). Neste passo, ao contrário da distinção entre "federalismo por agregação" e

---

[42] MARTINS, Cristiano Franco. Princípio federativo. *Revista da Associação dos Procuradores do Novo Estado do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, v. XIX , 2008. p. 2.
[43] HORTA, Raul Machado. *Estudos de Direito Constitucional*. Belo Horizonte: Del Rey, 1995. p. 347.

"federalismo por descentralização", há significativo espaço para uma defesa ideológica de uma ou outra forma de configuração da federação.

Interessante exemplo pode ser encontrado em texto com forte carga ideológica – aula inaugural proferida na Escola Superior de Guerra, no pesado contexto histórico do ano de 1971 – de Alfredo Buzaid, que se aventura ainda por um "terceiro estágio", que seria o "federalismo de integração", como engenhosa forma de justificar a centralização de poderes na União, promovida durante a ditadura militar de 1964:

> O propósito do constituinte não foi o de destruir as unidades federadas, cuja autonomia respeita, mas sim o de construir o nôvo Brasil, cuja grandeza depende do desenvolvimento integrado de tôdas as regiões.
> [...]
> A êsse novo tipo, que promove o desenvolvimento econômico com o máximo de segurança coletiva, ousamos denominar federalismo de integração. O federalismo dualista se fundava no princípio do equilíbrio entre a União e os Estados; o federalismo cooperativo formula o princípio da suplementação das deficiências dos Estados; o federalismo de integração representa o triunfo do bem estar de tôda a nação.[44]

Por fim, as expressões "federalismo simétrico" e "federalismo assimétrico", como se verá em Capítulo próprio, a seguir, têm sido usadas com grande variação em seu significado. Por ora, cabe apenas ressaltar que poderão existir "federações simétricas" e "federações assimétricas", assim como a defesa de uma ou outra forma de organização do Estado federal se poderá denominar, apenas neste restrito sentido, de "federalismo simétrico" ou "federalismo assimétrico". Nada obstante, este segundo par de locuções é normalmente empregado no sentido do primeiro.

Alguns estudos têm procurado depurar o significado dos vocábulos relacionados ao fenômeno federal, no Direito Constitucional. Já na sua muito citada Teoria Geral, José Alfredo de Oliveira Baracho abordava o caráter "estático" da organização estatal, em contraponto ao caráter "dinâmico" que seria da essência do federalismo:

> A importância dada à dicotomia como suporte conceitual reduziu o federalismo a um modo de ser, ou melhor, forma de Estado. De acordo com esse entendimento, o federalismo é visto como "Estado" e não como "processo". Preocupa-se, primordialmente, com o aspecto estrutural, sem ater-se às implicações de ordem dinâmica.[45]

A despeito da pertinente crítica, Baracho não é claro quanto ao seu próprio pensamento a respeito do significado de *federação* e *federalismo*. Não surpreende,

---

[44] BUZAID, Alfredo. *O Estado federal brasileiro*. Brasília: Ministério da Justiça, 1971. p. 40. A transcrição respeita a grafia original.
[45] BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *Teoria geral do federalismo*. Rio de Janeiro: Forense, 1986. p. 9.

assim, que, na última página de sua tão festejada Teoria Geral, tenha chegado à seguinte conclusão: "É complicado intentar um levantamento preciso do federalismo, em termos de Teoria Geral, devido à preocupação maior em descrever os modelos existentes, quando ela pressupõe, principalmente, análises de conjunto sobre o tema"[46].

Em recente obra, Wilba Lúcia Maia Bernardes se debruça sobre a distinção entre *federação* e *federalismo*. Após analisar a doutrina de autores estrangeiros, afirma: "Partindo das análises das distinções elaboradas por tais autores, temos que a expressão federação estaria vinculada à estrutura normativa constitucional e o termo federalismo ligado a um modo de ver e viver da sociedade."[47]

Todavia, a própria Professora se insurge contra os fundamentos desta distinção, defendendo o apagamento das fronteiras entre o que ela denomina de "formalismo no estudo da federação" e o federalismo, reconhecendo, quanto a este, a carga ideológica e axiológica[48]. Seu pensamento, no ponto, poderia ser resumido na seguinte passagem de sua tese:

> Entendemos por federação uma forma de Estado que se organiza visando concretizar os valores do federalismo e com este fim assenta suas bases em uma distribuição territorial efetiva de poderes. Assim, a federação estaria, hoje, envolvida em resolver questões de interdependência de poder em uma sociedade pluralista, onde não há mais um imaculado poder absolutizado, e este, se dissolve na e pela sociedade.[49]

Entendendo-se o *federalismo* como uma ideologia, ou corrente política, ter-se-á o adjetivo *federalista* para designar os adeptos desta tendência, aqueles que defendem a forma federal de organização estatal, ou o próprio pensamento ou discurso ("manifesto federalista", "ideologia federalista", etc.). É neste exato sentido que é utilizado no título "*O Federalista*", a conhecidíssima coletânea de artigos publicados, à época da Convenção da Filadélfia, por aqueles que defendiam que as treze ex-colônias britânicas deveriam se organizar em federação[50].

Mas também aqui há uma curiosa equivocidade, de razões não só ideológicas, mas sobretudo históricas. Nos Estados Unidos, uma federação por agregação, o *federalista* é aquele que defende maior *centralização*, ou maiores

---

[46] Ibidem., p. 324
[47] BERNARDES, Wilba Lúcia Maia. *Federação e federalismo*. Belo Horizonte: Del Rey, 2010. p. 32.
[48] Ibidem, p. 32-64, passim.
[49] Ibidem, p. 65-66.
[50] HAMILTON, Alexander; JAY, John; MADISON, James. *O Federalista*. Rio de Janeiro: Editora Nacional de Direito, 1959.

poderes ao governo central, exatamente porque este é o sentido do movimento histórico de formação daquela Federação. No Brasil, ao contrário, muitas vezes se denominam *federalistas* aqueles que defendem maior *descentralização*, ou seja, mais poderes às coletividades locais. Embora pareça incoerente, esta diferença tem razões claras: aqui, o sentido do movimento que formou a federação é de descentralização, porque o antecedente era um Estado unitário[51]. Daí porque faz algum sentido chamar de *federalista*, em federações formadas por descentralização, aquele que defende a maior autonomia das coletividades locais.

O *princípio federativo*, por seu turno, ingressou na Ciência Jurídica bem mais recentemente, como reflexo do próprio protagonismo que a teoria dos princípios conquistou no Direito Constitucional. Curiosamente, embora o estudo da federação seja "vizinho epistemológico" da teoria dos princípios, por residirem ambos no Direito Constitucional, esta teoria gerou impactos profundos em outros ramos da Ciência Jurídica, como o Direito Processual e o Direito Penal, antes que o fizesse na teoria do Estado federal.

No Brasil, a teoria dos princípios passou, de forma extraordinariamente rápida, por várias fases. Da vetusta ideia dos "princípios gerais do direito", encontrados no Código Civil (que era o centro do sistema) e que só tinham aplicação na falta de lei expressa, e mesmo assim após falharem a analogia e os costumes[52], chegou-se à ideia de que o *habitat natural* dos princípios é a Constituição, ao mesmo tempo em que se passou a compreendê-la como o centro do sistema normativo.

A ideia de normatividade dos princípios, e sua clara distinção das regras, embora hoje não encontre resistências mais efetivas, significou, no seu tempo próprio, uma dura conquista, primeiro na seara acadêmica, depois ecoando na jurisprudência. Hoje, por fim, há um temor, razoavelmente fundado, de que se assista ao que Daniel Sarmento chama de *carnavalização dos princípios*[53], no afã de aplicá-los em toda parte, mesmo quando a subsunção direta às regras dá solução adequada ao problema jurídico. É possível – e indesejável – que tal exagero venha a ocorrer.

---

[51] Rui de Brito Álvares AFONSO, embora reportando a origem histórica dessa diferença, dá a ela uma enorme – e, segundo parece, indevida – importância: "Neste artigo, pretendemos evidenciar de que forma essa "inversão conceitual" corresponde, atualmente, à crise concreta do pacto federativo". A federação no Brasil: impasses e perspectivas. In: AFFONSO, Rui de Brito Álvares; SILVA, Pedro Luiz Barros (org.). *A Federação em perspectiva*: ensaios selecionados. São Paulo: FUNDAP, 1995. p. 57.

[52] Ideia positivada no art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil.

Diante dessa evolução recente, é natural que doutrina brasileira tenha demorado a falar num *princípio federativo*. Amaro Cavalcanti, na passagem do Século XIX para o Século XX, se referiu ao *regime federativo*[54], como maneira de designar a organização estatal sob a forma de confederação ou federação, preocupando-se especialmente com a distinção entre uma e outra. Doutrinadores da primeira metade do Século XX, como Oswaldo Aranha Bandeira de Melo[55] e Castro Nunes[56] também não fizeram referência a um "princípio" relacionado ao federalismo ou à federação.

Merece referência, ainda, o livro de Rosah Russomano, datado de 1965 e intitulado "Do Princípio do Federalismo na Constituição Brasileira"[57]. Da sua leitura, porém, constata-se que, a despeito do grande valor acadêmico da obra, o termo "princípio" – na verdade, pouco usado ao longo do texto – foi tomado em acepção diversa da atual, não podendo ser apontado como um precursor da ideia de "princípio federativo".

Na Década de 1980, tampouco a "Teoria Geral" de José Alfredo de Oliveira Baracho[58], o "Estado Federal", de Dalmo Dallari[59], ou a premiada monografia de Barroso[60] se detiveram na ideia de um *princípio federativo* (referido, esparsamente, nesta última), o que é absolutamente compreensível, diante da inexistência, até então, de estudos sobre os princípios constitucionais, objeto de teorias, naquele tempo, ainda incipientes no exterior.

Todas as referências, até então, compartilhavam da crônica equivocidade do tema, falando-se ora em *princípio federalista* (Barroso), ora em *princípio federal* (José Afonso da Silva)[61], ora em *princípio federativo* (Dallari) ou ainda em *princípio do federalismo* (Russomano).

---

[53] SARMENTO, Daniel. *Livres e iguais*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006. p. 198-204.
[54] CAVALCANTI, Amaro. *Regimen federativo e a Republica Brazileira*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1900.
[55] MELLO, Oswaldo Aranha Bandeira de. *Natureza jurídica do Estado federal*. São Paulo: Prefeitura do Município de São Paulo, 1937.
[56] NUNES, José de Castro. *Do Estado federado e sua organização municipal*. Rio de Janeiro: Leite Ribeiro & Maurillo, 1920.
[57] RUSSOMANO, Rosah. *Do princípio do federalismo na Constituição brasileira*. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos, 1965.
[58] BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *Teoria geral do federalismo*. Rio de Janeiro: Forense, 1986.
[59] DALLARI, Dalmo de Abreu. *O Estado federal*. São Paulo: Ática, 1986.
[60] BARROSO, Luís Roberto. *Direito Constitucional brasileiro*: o problema da Federação. Rio de Janeiro: Forense, 1982.
[61] SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional positivo*. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 93.

Não surpreende, assim, que se tenha chegado ao final da Década de 1980 sem uma noção sedimentada de *princípio federativo*. Coerentemente, a atual Constituição, elaborada naquela época, enunciou, entre as cláusulas pétreas, a "forma federativa" de Estado, e não um *princípio federativo* (art. 60 § 4º, I).

E ainda mais importante: em todo o seu longo e prolixo texto, a Constituição de 1988 não usa uma única vez a expressão "princípio federativo", nem mesmo com outras denominações equívocas, como seria o "princípio do federalismo". Nada obstante, trata-se de *decisão política fundamental*[62]–[63] e, como tal, reconhecidamente um princípio fundamental da atual Constituição.

Roque Antonio Carraza, como outros tributaristas – talvez premidos por necessidades práticas, forenses ou acadêmicas – faz referência ao "princípio federativo", embora limitando-se a descrever características do Estado federal, sem distinguir este conceito do "princípio" propriamente dito[64].

Fiel à sistematização que propôs (v. nota 22, acima), Cristiano Franco Martins se dedicou a dissecar o princípio federativo, identificando *subprincípios de configuração* (descentralização política constitucional e participação política), *de manutenção* (intangibilidade federal e proteção institucional) e *dinâmicos* (subsidiariedade, simetria e conexão sistêmica)[65]. Vale registrar, também, o estudo de Ricardo Almeida Ribeiro da Silva, que afirma: "No plano conceitual e principiológico, proponho que o princípio federativo seja escandido em três subprincípios elementares: a solidariedade (ou união); a subsidiariedade (diversidade) e a participação federativa (equilíbrio federativo)"[66].

O princípio federativo, na verdade, comporta também duas abordagens distintas, quer se parta da ideia de *federação*, quer se parta da ideia de *federalismo*. A partir da *federação*, tem-se que a forma federal de Estado é uma *decisão política*

---

[62] A expressão foi cunhada por Carl Schmitt, na Teoria da Constituição, base do que depois foi chamado de Teoria Decisionista. SCHMITT, Carl. *Teoría de la Constitución*. Madrid: Alianza Editorial, 2001. p. 47.

[63] A fundamentalidade da decisão política em prol da forma federativa de Estado sobressai, também, do nome escolhido para o País (República Federativa do Brasil) e repetido em três dos quatro artigos do título inicial da Carta de 1988 (1º, 3º e 4º).

[64] CARRAZA, Roque Antonio. *Curso de Direito Constitucional Tributário*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 1996. p. 88.

[65] MARTINS, Cristiano Franco, op. cit., p. 57-130, passim. Ao que se saiba, é a única obra brasileira que se propõe a um estudo específico do princípio federativo.

[66] SILVA, Ricardo Almeida Ribeiro da. Federalismo fiscal, eficiência e legitimidade: o jurídico para além do formalismo constitucional. *Revista de Direito da Associação dos Procuradores do Novo Estado do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, v. XIX. 2008, p. 300.

fundamental, no sentido schmittiano[67]. Assim, a Constituição de um Estado federal abriga, necessariamente, como *princípio fundamental* (ou seja, aquele que expressa decisões políticas fundamentais[68]), o federativo.

Já a partir da ideia de *federalismo*, especialmente como *valor*, deve-se ter presente a constatação de Ana Paula de Barcellos, no sentido de que "os princípios estão mais próximos da idéia de valor e de direito"[69]. Assim, voltando ao pensamento de Cristiano Franco Martins, "o ponto de ligação entre o valor (federalismo) e a forma de Estado (Federação) é o princípio federativo"[70]. Sob tal enfoque, se poderia duvidar, até mesmo, da existência, em abstrato, de um *princípio federativo*. Veja-se que, entre os critérios distintivos adotados por Ana Paula de Barcellos, destaca-se também o do *compromisso histórico*, segundo o qual os princípios seriam "em maior ou menor medida, universais, absolutos, objetivos e permanentes"[71], ou seja, preexistentes, sob o ponto de vista lógico, a uma determinada Constituição. Aprofundar este ponto, porém, além de indesejável desvio de percurso, será desnecessário, a partir do momento em que se adota, para o princípio federativo, a noção de decisão política fundamental, como será desenvolvido no próximo Capítulo.

No Direito Constitucional estadunidense, o termo *federalism* é majoritário[72], restando alguns poucos – mas bastante significativos – estudos que abordam a distinção aqui exposta. As razões para isto são facilmente compreensíveis.

A forma federal de Estado faz parte da própria fundação daquele País, que carrega em sua denominação a eterna lembrança de que foi formado por uma união de Estados, antes independentes. Assim, na época da fundação, a criação da Federação se confundia com a criação do novo País. Tendo sido vencedor o *federalismo* (na sua expressão política e ideológica), a *forma federal* é parte da própria identidade do País, não se cogitando de outro modo de organização.

---

[67] Referência à Teoria Decisionista de Carl Schmitt, referida na nota 42, *supra*.
[68] BARROSO, Luís Roberto. *O Direito Constitucional e a efetividade de suas normas*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1996. p. 290.
[69] BARCELLOS, Ana Paula de. *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 47.
[70] MARTINS, Cristiano Franco. Princípio federativo. *Revista de Direito da Associação dos Procuradores do Novo Estado do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, v. XIX, 2008. p. 2.
[71] BARCELLOS, Ana Paula de. *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 48.
[72] *Cf.*, entre inúmeros outros, FARBER, Daniel A., ESKRIDGE JR., William, FRICKEY, Philip P. *Constitutional Law*: themes for the Constitution´s Third Century. 3rd. ed. St. Paul: Thomson West, 2003, p. 821-1.049; e a

Para bem compreender o ponto, basta pensar na hipótese de um Estado federal formado por descentralização, que já teve formação unitária, à qual, ao menos em tese, poderia retornar. Neste caso, a forma federal é, como já dito, uma decisão política fundamental, enquanto, no exemplo estadunidense, é mais do que isso, é a própria razão de existência do Estado. O "Estado", lá, é o "Estado-membro". O que aqui denominamos "União" é chamado, apenas, "*United States of America*", sempre no plural, ou simplesmente "*America*", esta última forma mesclando razões históricas com mera arrogância geopolítica. Em suma, os *Estados Unidos* são a própria Federação, são o próprio País, e não uma forma de organizá-lo. É o que se percebe da Declaração da Independência, antes mesmo da célebre Convenção da Filadélfia, que já falava em "colônias unidas", o que relativiza, de certa forma, a repetida ideia de que as treze ex-colônias, em algum momento, não tivessem seus destinos vinculados por laços permanentes:

> Por consequência, nós, representantes dos Estados Unidos da América, reunidos em congresso geral, protestando perante o Supremo Juiz do mundo e em nome e pela autoridade do bom povo destas colônias, publicamos e declaramos solenemente que estas colônias unidas são, e devem de direito o ser, Estados livres e independentes.[73]

A própria doutrina estadunidense, de certa forma, tem consciência destas limitações, como se percebe da recente obra da Professora Alison L. La Croix:

> Para desmistificar o federalismo, devemos nos afastar destas encarnações [*incarnations*] próprias dos tempos modernos, tanto aquelas que usam "federal" de forma intercambiável com o "nacional" ("o governo federal", as "autoridades federais") quanto aquelas que associam o federalismo a demandas contrárias à esfera reservada de soberania estadual.[74]

A não compreensão desta circunstância própria do modelo estadunidense dá azo a análises e comparações desastradas com a Federação brasileira, a começar pelo uso do termo *federalismo* em várias acepções distintas, como se procurou demonstrar até aqui.

De forma um tanto irônica, a obra estrangeira que talvez tenha tocado a questão com maior clareza foi publicada, justamente, nos Estados Unidos. Em "Federalism and Federation", em 1982, Preston King denomina a primeira parte de sua obra "Federalismo como Ideologia" e a segunda de "Federação como

---

esmerada análise da jurisprudência da Suprema Corte, de Lêda Boechat RODRIGUES: *A Côrte Suprema e o Direito Constitucional americano*. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1958. p. 122-129 e 196-208, passim.

[73] Conforme tradução da Declaração de Independência, incluída como texto inicial de uma das edições brasileiras d´O Federalista, já citada acima (HAMILTON, Alexander; JAY, John; MADISON, James. *O federalista*. Rio de Janeiro: Editora Nacional de Direito, 1959).

[74] CROIX, Alison L. La. *The Ideological Origins of American Federalism*. Cambridge: Harvard University Press, 2010. p. 220. tradução nossa.

Instituição", o que, sem exagero, pode-se dizer ter sido verdadeiro divisor de águas na matéria. Indo exatamente ao ponto:

> A consideração importante é apenas que o federalismo é frequentemente promovido como uma filosofia política de diversidade-na-unidade, enquanto é igualmente, com frequência, tão somente observado e descrito como uma questão meramente institucional e fática, sem qualquer preocupação especial em promover ou criticar essa forma de união. Muito frequentemente, também, ele é tanto recomendado como observado, simultaneamente. Quando reconhecemos esta diferença de enfoque, não deve ser difícil admitir a utilidade dessa diferente rotulação.
>
> Assim, o "federalismo" é empregado quando o interesse é essencialmente ideológico (quer no sentido forte ou fraco), enquanto que a "federação" é usada para designar um mais descritivo arranjo institucional ou de fato, sem ter em conta se ele está sendo apoiado ou criticado.[75]

Em livro recentemente publicado na Inglaterra, Michael Burgess resgata a definição de King, mas pondera não ser possível uma distinção absolutamente estanque entre federalismo e federação:

> A seguir, então, vou tomar o federalismo para significar a recomendação e (às vezes) a promoção ativa em favor da federação. A federação é um tipo particular de Estado. [...]. Federação, também, é conceito igualmente complexo e contextual. Como fato institucional concreto, não pode ser reduzido a simples finalidade do federalismo. Nós não nos movemos em uma simples linha reta do federalismo à federação.[76]

Em razão de toda esta fluidez terminológica, é cabível delimitar alguns significados, para que seja possível prosseguir neste trabalho.

De tudo o que se viu até aqui, parece não haver maiores dificuldades em afirmar que *federalismo* e *federação* são conceitos diversos. O uso de um pelo outro, no mais das vezes, é feito sem a consciência de tal diferença, ou, quando menos, por simples descuido com a precisão terminológica.

Contudo, a problemática caracterização do *federalismo* envolve componentes ideológicos, axiológicos, políticos, e até emocionais, como bem captou o já citado Michael Burgess: "O federalismo lida simultaneamente com questões morais fundamentais e com amorais questões de fato. As primeiras, como a diversidade social e identidades individuais e coletivas, têm alta carga emocional para muitas pessoas"[77]. Exatamente por isso, o **estudo da federação**, como **parte do Direito Constitucional**, carece de significante próprio, de uma palavra ou expressão que o designe sem equívocos.

---

[75] KING, Preston. *Federalism and federation*. Baltimore: The Johns Hopkins University Press, 1982. p. 20-21. tradução nossa.
[76] BURGESS, Michael. *Comparative federalism*: theory and pratice. London, Routledge, 2006, p. 2.
[77] Ibidem, p. 1.

Não deixa de ser surpreendente que, com a multiplicidade de termos empregados no estudo do fenômeno federal, nenhum deles, até aqui examinados (Estado federal, federação e federalismo), denote com clareza a **parte da Ciência Jurídica que estuda o *Estado federal*,** (e não o *federalismo*, considerado além das formas de organização estatal, como faz Daniel Elazar, já referido acima).

Propõe-se, para tal empreitada, o termo **Federalogia**, para designar o *ramo da Ciência Jurídica que estuda o fenômeno da forma federal de organização do Estado*. Com isso, se pretende evitar, tanto quanto possível, a equivocidade do termo **federalismo**, o qual, a par de uma multiplicidade de sentidos, pode conter, no mais comum deles, significativa carga ideológica.

Não há registro, nos principais dicionários brasileiros, do termo *Federalogia*. Sua formação, no entanto, segue as regras etimológicas do idioma, a partir do radical latino *foēdus* (substantivo neutro, significando aliança, pacto, tratado, convenção, ligação, união[78]) e do grego *logìa* (substantivo feminino formado por *logos* – segundo elemento dos compostos eruditos, com a ideia de estudo, conhecimento – e pelo sufixo *ia*, que denota abstração[79]).

Não se ignora que, sob o aspecto estético, o termo *Federalogia* não é dos melhores. Todavia, em ponderação com os valores da precisão terminológica e do respeito à Etimologia, o resultado é favorável à sua utilização. O uso de um novo termo, ademais, não é mero capricho, tampouco diletantismo, mas antes – insista-se neste ponto – uma *necessidade*, decorrente da inexistência de uma outra palavra que expresse corretamente o conceito que se pretende veicular.

A conclusão deste item, obviamente, deve explicitar o entendimento que se tem sobre cada um dos vocábulos:

> - **Forma federal ou federação**: modalidade de organização do Estado, em que parcelas autônomas formam uma união, autônoma e soberana, participando, estas parcelas autônomas, do exercício do poder da união;

---

[78] LEITE, J.F. Marques, JORDÃO, A. J. Novaes. *Dicionário latino vernáculo*. 2ª. Ed. Rio de Janeiro: Ed. Lux, 1956. p. 192.
[79] BUENO, Francisco da Silveira. *Dicionário etimológico prosaico da Língua Portuguesa*. v. 5. São Paulo: Saraiva, 1968. p. 221.

- **Federalismo**: doutrina política ou ideologia que defende a forma federal de organização estatal;

- **Federalista**: qualidade da pessoa, doutrina, ideologia ou pensamento adepto do federalismo. O vocábulo, quando abstraído do contexto de um determinado Estado, não indica, por si só, defesa da centralização, nem da descentralização.

- **Princípio Federativo**: princípio jurídico constitucional derivado do federalismo, contido nas Constituições dos Estados federais, constituindo mandado de otimização[80] em favor do núcleo essencial dessa forma de organização.

- **Federalogia**: parte do Direito Constitucional que estuda a forma federal de organização do Estado. Quando tem por objeto determinada constituição, pode ser chamada de *Federalogia Positiva*, ou, quando estuda diversos Estados federais, de *Federalogia Comparada*. Da mesma forma, quando aborda ou privilegia determinado aspecto do fenômeno federativo, pode ser designada *Federalogia Fiscal* (ao invés da expressão consagrada, mas, a juízo desta tese, inadequada, "*federalismo fiscal*"), *Federalogia Política*, etc.

Este estabelecimento de conceitos pode parecer supérfluo ou pretensioso. Não se tem, porém, a intenção de criticar ou negar a doutrina precedente, tampouco de estabelecer novos padrões ou terminologia para o estudo do tema. O fato é que, diante do *caos semântico* encontrado na produção doutrinária sobre o assunto, foi necessário estabelecer com clareza o significado de cada termo aqui empregado, ainda que apenas para o restrito âmbito deste trabalho.

1.1.2. Federalogia: elementos fundamentais da forma federal de organização estatal

O estudo do Estado federal produziu uma gama de teorias que procuraram explicar sua natureza jurídica, especialmente sob a perspectiva do fenômeno de sua

[80] A expressão, da obra de Robert ALEXY (*Teoria de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 2001. p. 86-87) foi aqui inserida para indicar que, como qualquer princípio, o federativo está sujeito à ponderação com outros.

formação, seja a partir da união de Estados soberanos (previamente congregados, ou não, em confederação), seja pela atribuição de autonomia a parcelas territoriais de um Estado unitário. Diferentes estudos sobre a federação procuraram listar e agrupar estas teorias[81], entre as quais se destacariam: a da dupla soberania ou co-soberania; a da nulificação; a que afirma que o único Estado é o federal; a que afirma que a federação é o único Estado soberano, sem tirar o caráter de Estado de seus membros; e a das três entidades estatais[82].

Qual a importância destas teorias para o estudo do Estado federal?

A sua observação atenta demonstra que foram formuladas tendo em vista dois problemas:

- a conciliação entre os conceitos de soberania (naturalmente indivisível) e de Estado, que seriam sempre indissociáveis;

- a diferenciação entre confederação e Estado federal.

Ambos os problemas foram superados. Desde a aceitação da ideia de que pode existir Estado não soberano, mas meramente autônomo – mérito da penúltima das teorias acima enunciadas –, não mais se discute sobre a titularidade da soberania numa federação[83]. Quanto à diferenciação entre confederação e Estado federal, também já não apresenta dificuldades reais, até porque, praticamente, já não existem mais exemplos de confederação.

Pode-se afirmar, destarte, que estas teorias apresentam interesse meramente histórico, já não tendo mais nenhuma importância no estudo do Estado federal. Assim, a definição e as características dessa modalidade de organização estatal devem ser buscadas nos Estados que a adotam, de modo a tentar extrair pontos em comum.

Um dos poucos pontos quase pacíficos nos escritos federalógicos é a constatação de que a forma federal de Estado, a despeito de alguns traços característicos em períodos históricos anteriores, teve sua gênese na fundação dos

---

[81] Para um inventário destas teorias, com explicação sucinta do conteúdo de cada uma, e ainda a visão de doutrinadores contemporâneos, veja-se Wilba Lúcia Maia Bernardes, op. cit., p. 128-140.
[82] FERRARI, Sérgio. *Constituição estadual e federação*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003. p. 39-44.
[83] Já em 1951, Eusébio de Queiroz LIMA assinalava: “Todas estas contradições ficarão afastadas, desde que se renuncie ao conceito, vasio e inútil, da soberania nacional como um direito subjetivo do Estado-pessoa, e se veja na atividade política do Estado um processo objetivo de defesa da ordem pública.” *Teoria do Estado*, 6ª ed. Rio de Janeiro: A Casa do Livro Ltda, 1951. p. 179. A transcrição respeita a grafia original.

Estados Unidos da América[84]. No entanto, o estudo da rica História dos *founding fathers* deve ter em conta a precisa constatação de Sanches Agesta: "Os fundadores da Filadélfia tinham uma ideia muito clara dos problemas que haviam de resolver e da solução com que queriam resolvê-los. Poucas vezes encontramos na História, com tanta evidência, a raiz das instituições."[85]

Desse modo, a excessiva valorização dos institutos da federação estadunidense, tomando-os como "padrão" de uma forma abstrata de federação – o que não era o objetivo nem mesmo de seus criadores –, pode conduzir a uma visão distorcida do fenômeno. O excessivo apego aos dogmas da organização estatal estadunidense empobrece a análise, por ocultar a visão de outros modelos, especialmente naquelas Federações que não foram formadas por Estados preexistentes. É exatamente a observação de Rafael Munhoz de Mello, ao constatar a dificuldade de identificar elementos comuns à organização de todos os Estados ditos federais:

> A dificuldade aumenta sobremaneira se o jurista que se debruçar sobre o assunto ficar preso aos elementos apontados como característicos do Estado federal norte-americano, primeiro a adotar essa forma de organização estatal e, bem por isso, visto por muitos como o federalismo autêntico.
> [...]
> O certo é que a vinculação ao chamado federalismo autêntico conduz à impossibilidade de entender os regimes federais que foram se desenvolvendo em outros Estados, cada qual adequado à sua própria realidade histórica e política. [86]

O caminho, então, parece ser a análise da organização dos Estados reconhecidamente federais, sem desprezar o exame das razões que levaram à sua primeira manifestação nos Estados Unidos.

Em livro publicado em 2006, Thomas Hueglin e Alan Fenna constataram a existência de 26 Federações, sendo que 9 delas teriam sido formadas no Século XIX (em ordem temporal: Estados Unidos, México, Venezuela, Suíça, Argentina, Canadá, Alemanha, Brasil e Austrália), e as demais nos Séculos XX ou XXI[87].

---

[84] Evitando um consenso absoluto, tem-se a opinião de Daniel ELAZAR, que tem vasta obra sobre o federalismo (termo que usa para, indistintamente, designar a forma federal de Estado e a apaixonada defesa que dela faz) e que vê duas claras manifestações anteriores: "Houve três importantes experiências federais na história da Humanidade até hoje. A Federação Israelita tribal descrita na Bíblia foi a primeira. A segunda foi a Confederação Suíça. A terceira foi os Estados Unidos da América" (*Exploring Federalism*. Tuscaloosa: The University of Alabama Press, 1987. p. xii (prefácio), tradução nossa)

[85] SANCHEZ AGESTA, Luiz. *Curso de Derecho Constitucional Comparado*. 6. ed. Madrid: Universidad de Madrid, Facultad de Derecho, 1976. p. 178. tradução nossa.

[86] MELLO, Rafael Munhoz de. Aspectos essenciais do federalismo. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 41, p. 125-155, out./dez. 2002.

[87] HUEGLIN, Thomas O., FENNA, Alan. *Comparative federalism*: a systematic inquiry. Quebec City: Broadwiew Press, 2006. p. 56. Tradução nossa. São referidos, ainda, exemplos de Federações que se extinguiram por secessão ou desintegração (União Soviética, Tchecoslováquia, Iugoslávia, Estados Árabes Unidos e Índias Ocidentais) e outras que se converteram em Estados unitários (Líbia e Indonésia).

Curiosamente, porém, os autores incluem nessa conta a União Europeia, denominando-a "federalismo de tratados", em contraste com o "federalismo constitucional" dos demais Estados Federais[88]. A demonstrar que não há mesmo exatidão na matéria, George Anderson, em publicação pouco posterior, contou 28 Federações no mundo[89].

A observação destes Estados deveria indicar as características da forma federativa de organização. O *Forum of Federations*, organização não-governamental, sediada no Canadá, e dedicada ao estudo multidisciplinar das Federações e à troca de experiências práticas entre os diferentes Estados que adotam esta forma de organização, realiza, desde 1999, conferências internacionais sobre o Federalismo. Após comparar as experiências de doze Federações (Austrália, Bélgica, Brasil, Canadá, Alemanha, Índia, México, Nigéria, Rússia, África do Sul, Suíça e Estados Unidos), o Fórum publicou alentado volume, apontando a seguinte estrutura comum a todos estes Estados federais:

> De qualquer modo, o poder é dividido entre (1) um governo geral (federal ou nacional) que tem certa área de responsabilidades, como a defesa nacional e a política monetária e (2) governos territoriais parciais (e.g., estados, províncias, Länder, repúblicas ou cantões) que ordinariamente têm responsabilidades locais – como educação, planejamento do uso do solo, estradas, saúde e segurança pública – e são também representados, frequentemente de forma igualitária – no Legislativo federal.[90]

Nada obstante, a continuação do texto, ao prosseguir além deste "núcleo básico" já revela a dificuldade em identificar semelhanças entre todas as federações existentes: "A maior parte das federações tem duas ordens de governo: nacional e regional. Algumas poucas (e.g. Índia, Nigéria e África do Sul) reconhecem o governo municipal como uma terceira ordem".[91] Curiosamente, o Brasil não é incluído entre os exemplos de federações com uma "terceira ordem" de poder, embora seja aquela onde, provavelmente, mais se destaca esta característica.

Entre os tratadistas do Direito Constitucional Comparado, há também tentativas de sistematizar as características do Estado federal. Giuseppe de Vergottini, após apontar a "atualidade do modelo da confederação", que seria, na

---

[88] Ibidem, p. 13.
[89] África do Sul, Alemanha, Argentina, Austrália, Áustria, Belau, Bélgica, Bósnia-Herzegovina, Brasil, Comores, Canadá, Emirados Árabes Unidos, Espanha, Estados Unidos, Etiópia, Índia, Iraque, Malásia, México, Micronésia, Nigéria, Paquistão, República Democrática do Congo, Rússia, St. Kitts e Nevis, Sudão, Suíça e Venezuela. ANDERSON, George. *Federalismo*: uma introdução. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2009. p. 17.
[90] KINCAID, John, TARR, Alan (org.). *Constitucional Origins, Structure, and Change in Federal Countries*. Montreal: McGill-Queen´s University Press, 2005. p. 410. tradução nossa.
[91] Ibidem

sua ótica, a natureza jurídica da União Europeia, esforça-se para diferenciá-la da federação, expondo, por fim, as seguintes características do "modelo federal":

> Um ordenamento constitucional estatal unitário; o acolhimento do princípio da separação dos poderes; o reconhecimento na constituição do Estado da garantia dos entes territoriais políticos portadores de ordenamento próprio, integrado naquele do Estado unitário; a subordinação do ordenamento dos entes territoriais à constituição do Estado, o princípio harmônico de recíproca equalização entre os ordenamentos dos entes territoriais menores; a repartição fixada na constituição do Estado das esferas de competência do Estado a respeito dos entes territoriais menores, e entre eles próprios; o caráter formalmente constitucional das normas relativas à organização constitucional, à divisão das esferas de competência, à sua modificação mediante trâmites procedimentais agravados de revisão, com exceção do princípio federal considerado imodificável; a participação dos entes territoriais políticos nos órgãos e procedimentos conexos à execução das funções do Estado unitário; as soluções dos conflitos entre o Estado e os entes territoriais e entre estes últimos, através de um órgão do primeiro.[92]

A enumeração parece ter alguns elementos supérfluos, ou pelo menos não aplicáveis a todas as Federações, mas consigna a ideia essencial de uma *divisão de poder com base territorial*. Notável também, na lição de Vergottini, é que sua descrição não tende a uma federação por agregação, sendo aplicável a Estados federais formados por ambos os processos (agregação ou descentralização).

Garcìa-Pelayo, partindo de pressuposto semelhante ("A existência jurídica do Estado Federal se expressa em uma constituição em sentido jurídico-político e não em um pacto"[93]), vê a essência da federação na relação entre o poder central e as unidades parciais:

> Assim, pois, é essencial e característico de toda constituição federal a existência de um estatuto comum dos Estados-membros, que se manifestam em um sistema de direitos e deveres frente à federação, e que por derivar da constituição federal é independente das constituições particulares dos Estados.
>
> [...]
>
> Assim, pois, o Estado Federal tem uma estrutura constitucional unitária enquanto as constituições dos Estados particulares estão duplamente submetidas ao estatuto do Estado-membro e submetidas às motivações políticas fundamentais que informam a constituição federal[94].

Georges Burdeau é frequentemente referido, pelos autores do Direito Constitucional, por ter destacado, com clareza, a "lei da autonomia" e a "lei da participação", como elementos fundamentais do Estado federal. Na tradução brasileira da 27ª edição do seu clássico "Direito Constitucional" (reformulado, após

---

[92] VERGOTTINI, Giuseppe de. *Diritto Costituzionale comparato*. 5. ed. Padova: CEDAM, 1999. p. 382-383. Tradução nossa, valendo esclarecer que, quando o autor se refere a "Estado unitário" (*stato unitario*), está designando o ente central (que denominaríamos "União").

[93] GARCÌA-PELAYO, Manuel. *Derecho Constitucional Comparado*. 5. ed. Madrid: Revista do Ocidente, 1959. p. 233. tradução nossa.

[94] Ibidem.

sua morte, por Francis Hamon e Michel Troper), tais características constam como "princípios", com a seguinte enunciação:

> Convém analisar o Estado federal como uma combinação de dois princípios:
>
> a) o princípio da participação: os Estados-membros participam na formação das decisões do Estado federal. Existe notadamente em todos os Estados federais uma segunda câmara na qual se estabelecem representantes dos Estados-membros;
>
> b) o princípio da autonomia: os Estados-membros estabelecem sua própria constituição, adotam suas próprias leis, executam-nas, designam seus governantes, dispõem de um aparelho judiciário.[95]

No Direito Brasileiro, Amaro Cavalcanti já delineava, há mais de cem anos, o que via como características essenciais do Estado federal:

> Não há dúvida, também pensamos nós, que é na organisação toda especial do poder publico, que reside o caracter distintictivo da Federação ou Estado-federal, em confronto com o Estado simples ou unitário; e é egualmente de admitir, que o que dá especialidade àquella organisação, é, precisamente, a participação dos Estados federados na formação da vontade soberana da União.[96]

Mas deve-se creditar a Oswaldo Aranha Bandeira de Mello uma das mais antigas – e precisas – exposições das características do Estado federal, valendo a pena transcrevê-la integralmente:

> Do exposto, podemos admitir os seguintes característicos como conceituadores do Estado federal:
> I – O Estado federal é o titular da soberania e, portanto, um verdadeiro Estado, ao contrário dos Estados federados que são assim chamados em falta de melhor designação.
> II – O Estado federal é um Estado descentralizado por via de constituição rígida.
> III – Os Estados federados são coletividades que possuem autonomia administrativa e constitucional.
> IV – Os Estados federados participam sempre, com maior ou menor extensão, nas deliberações da União.[97]

Estão nessa feliz síntese as duas ideias básicas que caracterizam a organização federal de um Estado: **autonomia** e **participação**, referentes, ambas, às parcelas territoriais, ou seja, àquelas partes que formam o todo (Estado federal) e que são aqui chamadas, genericamente, Estados-membros. Este excerto parece ter, também, a síntese possível, o "mínimo denominador comum" das definições de federação: a acrescentar-se um único elemento, já não se terá um conceito aplicável à generalidade dos Estados federais. Como destaca Paulo Bonavides: "A participação e a autonomia são processos que se inserem na ampla moldura da

---

[95] HAMON, Francis, TROPER, Michel, BURDEAU, Georges. *Direito Constitucional*. 27. ed. Barueri: Manole, 2005. p. 78.
[96] CAVALCANTI, Amaro. *Regimen federativo e a Republica brazileira*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1900. p. 81. A transcrição respeita a grafia original.
[97] MELLO, Oswaldo Aranha Bandeira de. *Natureza Jurídica do Estado Federal*. São Paulo: Prefeitura do Município de São Paulo, 1937. p. 123-124.

Federação, envolvidos pelas garantias e pela certeza do ordenamento constitucional superior – a Constituição federal, cimento de todo o sistema federativo"[98].

Luís Roberto Barroso, na já referida monografia, conceituou o Estado federal como:

> modalidade de Estado composto, onde se verifica a superposição de duas ordens jurídicas – federal, representada pela União e federada, representada pelos Estados-membros –, coordenadas por um processo de repartição de competências determinado pela Constituição Federal, em que a União titulariza a soberania e os Estados-membros detêm autonomia, participando, por um critério de representação, na formação da vontade federal.[99]

Também aí estão presentes as duas ideias básicas de **autonomia** e **participação**. José Alfredo de Oliveira Baracho, por seu turno, afirma que uma "união verdadeiramente federal" teria como pressuposto os seguintes caracteres:

> a) uma repartição de competências estatais entre duas espécies de órgãos superpostos;
> b) a participação das coletividades integrantes nas decisões tomadas pelos órgãos comuns efetivam-se por meio de uma Câmara que representa especialmente os Estados;
> c) igualdade entre as coletividades que participam dessa união.[100]

A enumeração de Baracho comporta algumas críticas: a repartição de competências, por si só, não implica autonomia, seja porque pode não ter assento constitucional (e, por isso, estar ao alvedrio do legislador ordinário federal), seja porque tal repartição pode não incluir competências políticas ou legislativas, mas meramente administrativas. Uma câmara específica para representação dos Estados-membros não se faz presente em algumas federações atuais. Por fim, a "igualdade entre as coletividades" já indicaria uma federação simétrica, conforme conceito que será desenvolvido no Capítulo seguinte.

Dalmo Dallari, expondo didaticamente as características do Estado federal, com o claro enfoque de distingui-lo da confederação, apresenta a seguinte lista[101]:

- Constituição como base jurídica;
- nascimento de um novo Estado;
- proibição de secessão;
- soberania da União e autonomia dos Estados-membros;
- competências próprias e exclusivas;
- autonomia financeira da União e dos Estados;

---

[98] BONAVIDES, Paulo. *Ciência Política*, 17ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 196.
[99] BARROSO, Luís Roberto. *Direito Constitucional brasileiro*: o problema da federação. Rio de Janeiro: Forense, 1982. p. 27.
[100] BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *Teoria geral do federalismo*. Rio de Janeiro: Forense, 1986. p. 49-50.

- desconcentração do poder político;
- nascimento de nova cidadania.

Enrique Ricardo Lewandowski, em texto sintético, aponta as seguintes características do Estado federal: a) repartição de competências; b) autonomia política das unidades federadas; c) participação dos membros nas decisões da União e d) atribuição de renda própria às esferas de competência. Ao definir o Estado federal, porém, o autor, na mesma linha de Dallari, apresenta enunciação que parece restrita às federações formadas por agregação:

> Uma federação consiste, pois, em linhas gerais, na associação de entes políticos que, buscando uma integração harmônica de seus destinos, transmudam-se num único Estado soberano, ao mesmo tempo em que reservam para si, constitucionalmente, uma esfera de atuação autônoma. Essa autonomia se traduz no poder de auto-governo, que inclui a possibilidade de escolha dos próprios governantes e a capacidade de decidir sobre assuntos que lhe digam respeito.[102]

Com a devida vênia, estas duas últimas definições acabam incidindo no já comentado vezo de tomar o modelo estadunidense como um "padrão abstrato" de federação.

Janice Helena Ferreri Morbidelli tenta extrair, das diversas teorias do Estado federal, referidas no início deste item, as características da federação. Com a ressalva de que trata de características do *federalismo* (e não da *federação*), sob um enfoque que diz *jurídico* (o que, segundo as premissas estabelecidas no item I.1, acima, seria uma contradição em termos), assim expressa seu pensamento:

> Nessa perspectiva pode-se falar em natureza jurídica do federalismo pelas teorias consideradas em destaque, reduzidas a três grupos distintos: (a) o processo de repartição de competências entre a União e os Estados federados; (b) a autonomia dos Estados-membros; (c) a participação dos Estados federados nas decisões da União. Dentro dessas linhas mestras se enquadram várias correntes, distinguindo-se uma da outra por diferenças insignificantes, constituídas, em princípio, por ligeiras modificações dos trabalhos anteriores. Entre elas, algumas procuram conciliar, embora timidamente, esses diversos matizes que de modo algum chegam a ser antagônicos.[103]

De todo este apanhado, pode-se notar que, efetivamente, as ideias de *autonomia* e *participação* (de entidades políticas com determinada parcela do território e do povo da Federação) devem guiar a busca pelas características da forma federal de organização do Estado. Parece oportuno, então, dissecar de forma mais profunda estas ideias.

---

[101] DALLARI, Dalmo de Abreu. *O Estado federal*. São Paulo: Ática, 1986, p.15-24.
[102] LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. *Pressupostos materiais e formais da intervenção federal no Brasil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994. p. 15.
[103] MORBIDELLI, Janice Helena Ferreri. *Um novo pacto federativo para o Brasil*. São Paulo: C. Bastos, 1999. p. 38.

A ideia de **autonomia** do Estado-membro foi o principal passo na evolução das teorias sobre o Estado federal e, ironicamente, causa do desinteresse que passaram a ter tais teorias, que se digladiavam sobre o destino da soberania de um Estado que passava a integrar uma federação. Parece, também, numa primeira aproximação, que a importância da autonomia prepondera sobre a da participação, na medida em que alguns respeitados doutrinadores apresentam conceitos ou definições do Estado federal que tratam apenas da primeira. Para Rafael Bielsa, por exemplo, o Estado federal apresenta os seguintes elementos comuns:

> a) existência de Estados interiores, qualquer que seja a denominação que se lhes dê, Estados estes que formam o Estado geral; b) um vínculo de união entre eles, para formar um Estado soberano, que, dotado de personalidade internacional, representa o todo nas relações exteriores.[104]

Raul Machado Horta, que dedicou obra de fôlego à autonomia do Estado-membro, centrando seu esforço no aspecto da autonomia legislativa, advertiu, com toda razão:

> A autonomia do Estado-membro constitui elemento essencial à configuração do Estado Federal.
>
> Não se recolhe divergência substancial entre os estudiosos da forma de Estado, o que se nota, ao contrário, é a preocupação de empregar o têrmo próprio para traduzir a intensidade da idéia.
>
> As dificuldades despontam quando se busca precisar o conceito de autonomia, revelar o seu conteúdo e dar a noção do princípio essencial da organização federal.[105]

Várias faces da autonomia são apresentadas na doutrina:

- de constituição ou organização;
- política (ora desdobrada como autonomia legislativa e autogoverno, ora designando um destes);
- administrativa;
- financeira.

A **autonomia de organização** consiste na faculdade que têm os Estados-membros de editar suas próprias normas, que tratem da organização dos seus poderes, da Administração e dos serviços por ele prestados. A este diploma básico, organizador do Estado federado, se convencionou chamar (no Brasil, impropriamente) de “constituição” estadual. A despeito das reservas já manifestadas

---

[104] BIELSA, Rafael. *Derecho Constitucional*. 2. ed. Buenos Aires: Depalma, 1954. p. 131.
[105] HORTA, Raul Machado. *A autonomia do Estado-Membro no Direito Constitucional brasileiro*. Belo Horizonte: [*s.n.*] 1964. p. 13.

a respeito[106], trata-se de nomenclatura consagrada na doutrina jurídica. Para quem entende, então, que necessariamente esta auto-organização deve se dar através de uma "constituição" própria, reconhece-se ainda a ideia de *poder constituinte decorrente*, assim referido por Anna Candida da Cunha Ferraz: "Essa modalidade de Poder Constituinte, prevista na Constituição, intervém para exercer uma tarefa de caráter nitidamente constituinte, qual seja a de estabelecer a organização fundamental de entidades componentes do Estado federal"[107]. Ainda nesta linha de pensamento, tal autonomia não seria apenas para *organizar*, mas para *constituir*, ou seja, se expressa também como *autoconstituição*. Segundo esta autêntica ficção jurídica, a própria criação do Estado-membro seria obra da sua constituição estadual[108].

Muito interessante é a proposta conciliadora de Wilba Lúcia Maia Bernardes, que, após referir-se a estas duas visões da "constituição" estadual, assim expõe sua opinião: "Entendemos que, independentemente da nomenclatura adotada, Constituição, lei orgânica ou lei organizatória, a auto-organização dos Estados-membros está assegurada como característica essencial da forma de Estado federação"[109].

A **autonomia política** se aproxima da própria essência do conceito de federação. Significa a capacidade que tem o ente federativo interno de criar seu próprio ordenamento jurídico, editando leis locais. O fundamento de validade[110] destas leis locais é a própria Constituição Federal, ficando a legislação estadual a salvo de interferências do legislador ordinário federal. Jaime Vidal Perdomo, em

---

[106] FERRARI, Sérgio. *Constituição estadual e federação*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003. Para outros Países, não se pode afirmar, tão peremptoriamente, que as Constituições estaduais sejam despidas de natureza constitucional ou de importância. G. Allan TARR, por exemplo, após lamentar o desinteresse de muitos norte-americanos pelas Constituições estaduais, demonstra sua importância: "No entanto, o desprezo pela constituição estadual é lamentável, pois não se pode entender o governo estadual ou a política do Estado, sem entender as constituições estaduais. Afinal, é a Constituição do Estado – e não a Constituição Federal – que cria o governo do Estado, em grande parte determina o âmbito das suas competências e distribui as competências entre os ramos do governo do Estado e entre Estado e governo local." (*Understanding State Constitutions*. Princeton: Princeton University Press, 1998. p. 3). Tradução nossa.

[107] FERRAZ, Anna Cândida da Cunha. *Poder constituinte do Estado-membro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979. p. 19.

[108] Este parece ser o pensamento de Michel TEMER (*Elementos de Direito Constitucional*. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 1999. p. 62-63), devidamente contestado por Anna Cândida da Cunha FERRAZ, seguramente a principal monografista do tema "poder constituinte decorrente" no Brasil: "Não há relação necessária entre a forma de expressão do Poder Constituinte Decorrente inicial e a forma de nascimento da unidade federada. Vale dizer, as mesmas formas de expressão desse poder são perceptíveis tanto no federalismo por agregação quanto no federalismo decorrente de segregação." (*Poder constituinte do Estado-membro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979. p. 103).

[109] BERNARDES, Wilba Lúcia Maia. *Federação e federalismo*. Belo Horizonte: Del Rey, 2010. p. 75.

[110] Para quem tiver reservas quanto à expressão "fundamento de validade", por achá-la excessivamente kelseniana, pode-se adotar – no contexto aqui tratado – "regra de competência", sem alterar o sentido do texto.

análise focada nas federações da América Latina, agrupa sob a denominação "autonomia política" tanto a edição de constituição própria quanto a legislação autônoma, nos seguintes termos:

> A posse dessas competências constituintes e legislativas (chamadas políticas em razão da sua natureza) por parte dos Estados-membros de uma federação, demonstra bem seu caráter de entidades estatais. Salvo regulação distinta, podem também organizar seu sistema de justiça, com tribunais, juízes e normas de procedimento.[111]

O exercício de tal autonomia, obviamente, está limitado por normas de competência emanadas da Constituição Federal, que serão abordadas no Capítulo VI deste trabalho.

O **autogoverno** é apontado, por vezes, como característica autônoma, e por outras, como elemento ou decorrência da autonomia política.

Consiste o autogoverno, no dizer de Luís Roberto Barroso, na "garantia assegurada ao povo, nas unidades federadas, de exercer o direito de escolha de seus dirigentes, através de eleições e de editar, por seus representantes, as leis reguladoras da gestão da coisa pública, no âmbito de seus poderes"[112].

Na prática, a face mais visível do autogoverno é a eleição – no caso brasileiro, direta – do Governador do Estado (Chefe do Poder Executivo) e dos Deputados Estaduais (integrantes do Poder Legislativo).

O autogoverno, todavia, se expressa também na escolha dos integrantes do Poder Judiciário. Trata-se de face menos visível e, por isso, menos comentada da autonomia federativa. Cabe aos Estados-membros organizar seu Poder Judiciário, o que inclui a seleção de seus magistrados (observadas as normas gerais da Constituição Federal e do Estatuto da Magistratura), com a nomeação, pelo Governador, daqueles oriundos do "quinto constitucional".

Esta face menos conhecida do autogoverno ganhou algum relevo, no Brasil, com a promulgação da Emenda Constitucional nº. 45, que criou o Conselho Nacional de Justiça. Algumas vozes, principalmente de associações corporativas, se levantaram contra a criação do referido Conselho e, entre os argumentos que articularam, foi "redescoberto" o autogoverno, como característica da forma federal de organização estatal.

---

[111] PERDOMO, Jaime Vidal. *El federalismo*. Bogotá: Ediciones Rosaristas, 1997. p. 50. Tradução nossa.
[112] BARROSO, Luís Roberto. *Direito Constitucional brasileiro: o problema da Federação*. Rio de Janeiro: Forense, 1982. p. 23.

Em ação direta de inconstitucionalidade, a Associação dos Magistrados do Brasil alegou "uma subordinação hierárquica administrativa, orçamentária, financeira e disciplinar do Poder Judiciário dos Estados a esse órgão criado perante a União Federal"[113]. Rebatendo o argumento, Luís Roberto Barroso resgatou a distinção entre órgãos federais e nacionais (que tem origem na *teoria das três ordens estatais*, já referida acima), para afirmar que: "O Conselho Nacional de Justiça, criado pela EC 45/2004, é um órgão nacional integrante da estrutura do Judiciário – tanto assim que dele fazem parte membros de órgãos judiciários estaduais –, e não um órgão do ente central ou dos entes locais"[114].

O raciocínio, correto, pode ser trasladado também para vertentes ainda menos exploradas do autogoverno, como para os órgãos que não se subsumem à mal denominada "tripartição" dos poderes, como o Ministério Público (também sujeito a um Conselho Nacional) e os Tribunais de Contas, para os quais já existe, também, proposta de criação de um órgão de controle externo de caráter nacional, com perfil semelhante aos dois "Conselhos" já existentes[115].

A **autonomia administrativa** é característica de fácil compreensão, mas guarda uma sutileza. Diz-se, por vezes, que não seria uma característica própria da forma federal de organização estatal, na medida em que, em Estados organizados sob a forma unitária, o poder central pode efetuar grande descentralização administrativa, concedendo várias atribuições a administrações locais. Desse modo, afirma-se, a nota distintiva da federação seria a *autonomia política*, enquanto a *autonomia administrativa* poderia estar presente tanto em Estados federais quanto em Estados unitários. Todavia, não se pode confundir *descentralização administrativa*[116] com *autonomia administrativa*. Só se pode considerar uma efetiva *autonomia administrativa* quando tal descentralização for garantida na Constituição, a salvo do legislador ou do administrador da União.

---

[113] Trecho da petição inicial transcrito em parecer de Luís Roberto BARROSO a respeito da constitucionalidade do CNJ (Constitucionalidade e legitimidade da criação do Conselho Nacional de Justiça. *Revista de Direito da Associação dos Procuradores do Novo Estado do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, vol. XIX (Federalismo) 2008. p. 490).

[114] Ibidem

[115] Proposta de Emenda à Constituição (PEC) nº. 30, apresentada ao Senado Federal em 11/04/2007, para criação do "Conselho Nacional dos Tribunais de Contas".

[116] Os autores de Direito Administrativo preferem diferenciar a descentralização *territorial* da descentralização *institucional*. Na didática explicação de José dos Santos CARVALHO FILHO: "A descentralização admite duas modalidades. A descentralização territorial encerra a transferência de funções de uma pessoa federativa a outra, ou também do poder central a coletividades locais. Já a descentralização institucional representa a transferência do serviço do poder central a uma pessoa jurídica própria, de caráter administrativo, nunca de cunho político." (*Manual de Direito Administrativo*. 13. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005. p. 261.

No Brasil, esta divisão de competências administrativas é matéria tratada detalhadamente na Constituição, em especial nos arts. 21, 23, 25 e 30, que serão examinados mais detidamente no Capítulo VI, adiante.

A despeito do extenso tratamento da matéria na Constituição Federal, os conflitos federativos no tema são significativos, embora ainda pouco judicializados. Num caso emblemático (mandado de segurança 25.295), o Supremo Tribunal Federal concedeu mandado de segurança, que teve como impetrante um município, contra ato de autoridade federal (Presidente da República), exatamente por violação da *autonomia administrativa*. Destaque-se, do longo acórdão então proferido, a seguinte passagem do voto do Ministro Carlos Britto, que bem resume a aplicação prática desta autonomia administrativa: "Entendo que, no particular, a União, fora destes dois parâmetros do estado de sítio e do estado de defesa, não tem como retirar da Constituição, menos ainda de uma lei, competência para se apossar de bens, serviços, servidores e recursos de outras pessoas de estatura federada"[117].

A **autonomia financeira** é destacada por diversos autores como a mais importante característica, na prática, de um Estado federal. Sem recursos próprios para o funcionamento de seu governo e administração, todas as outras formas de autonomia das unidades federadas ficariam reduzidas a uma ficção.

A forma federal de organização do Estado, como já dito acima, implica dividir o poder sob um critério territorial. No âmbito político, a principal expressão dessa divisão está na repartição das competências legislativas. Paralelamente, no âmbito financeiro, é necessária uma divisão de competências tributárias.

A matéria será objeto da Segunda Parte deste trabalho, onde será abordada uma controvérsia ainda atual no estudo da questão fiscal da federação. Para alguns autores, basta que a Constituição garanta os recursos para cada ente autônomo, não importando se através de receitas próprias ou de transferências. Para outros, é essencial, para caracterizar a autonomia financeira, que as receitas dos entes federativos seja predominantemente de tributos diretamente arrecadados. Desse modo, em primeiro lugar, há uma **repartição de receitas**, ou competências tributárias, que se poderia chamar, com mais clareza, de **repartição de fatos geradores**. Em segundo plano, pode ocorrer – e a Federação brasileira é pródiga

nisso – uma **repartição de rendas**, com as transferências, definidas na própria Constituição, das receitas de determinados tributos, da União para os Estados-membros e municípios, e dos Estados-membros para os municípios. Por fim, o sistema brasileiro contempla ainda uma gama de outras transferências, diretas ou através de fundos, obrigatórias ou voluntárias, e que serão objeto de análise mais específica à frente.

O conceito de autonomia financeira, porém, não pode se limitar à visão dos recursos financeiros disponíveis para cada ente federativo. É necessário, também, observar as competências dos entes da Federação, especialmente as materiais, para verificar se as receitas são compatíveis com as responsabilidades. Este é, precisamente, o objeto da Federalogia Fiscal, universalmente denominado *Federalismo Fiscal*.

Examinada a **autonomia** das unidades de um Estado federal, cumpre aprofundar a ideia de **participação**.

Uma das mais intrigantes questões conceituais da Federalogia é o conceito de **união**. Mais facilmente visível nas federações formadas por agregação, envolve a ideia de que os Estados autônomos se unem em federação, e esta união constitui um novo Estado, exatamente por isso chamada de *união federal*. Entretanto, a união é, também, autônoma, mas não soberana, tampouco se confunde com o *Estado federal*, que vem a ser a soma das ordens jurídicas parciais com a ordem jurídica central. Isto é facilmente perceptível na distinção, muito comum no cotidiano jurídico, entre órgãos nacionais e órgãos federais, ou entre leis nacionais e leis federais[118].

Mais uma vez, surgem os contornos da Teoria das três entidades estatais!

Mas quem é o povo desse ente federativo chamado “união”? Qual o seu território? Como se percebe, de forma um tanto paradoxal, a despeito de ser absolutamente abstrata, a ideia de “união” como ente federativo é essencial ao conceito de Estado federal.

Este é, precisamente, um dos fascínios exercidos pelo fenômeno federal, ou seja, de que *o todo é maior que a soma das partes*. A união dos Estados-membros

---

[117] Supremo Tribunal Federal. *Mandado de segurança nº. 25.295*, disponível em <www.stf.jus.br>, acesso em 26/05/2008.

forma um novo Estado, mas este só nascerá federal se conviverem, nele, as autonomias locais e a autonomia da própria união.

A partir da ideia de *união* de coletividades locais, a federação só se completa se existir, também, a **participação** destas na formação da vontade nacional. O modo como se dá esta participação é objeto de previsão na Constituição de cada federação, apresentando-se grande variedade a respeito.

Uma boa forma de organizar as ideias, neste ponto, parece ser, a exemplo do que foi feito na análise do autogoverno, efetuar um *corte transversal* da organização estatal, utilizando a "lâmina" da separação dos poderes[119].

No **Poder Legislativo**, o instrumento mais comum de participação dos Estados-membros é o bicameralismo: duas câmaras no Poder Legislativo federal, uma vocacionada à representação do povo – de composição normalmente proporcional à população de cada Estado-membro – e outra vocacionada à representação dos próprios Estados-membros. Esta última, geralmente, com representação numericamente igual entre os Estados-membros ou, pelo menos, não diretamente proporcional à população ou importância econômica de cada um, com algum tipo de favorecimento para os menores ou menos populosos. Historicamente, embora já existissem Estados com parlamento bicameral, foi na fundação dos Estados Unidos que se estabeleceu a relação entre a federação e o bicameralismo.

Esta relação entre o bicameralismo e o Estado federal costuma ser destacada na doutrina, como uma das características do Estado federal, talvez com algum exagero. Todavia, buscando-se a origem desta correlação, perceber-se-á que surgiu, nos Estados Unidos, muito mais como uma forma de concessão recíproca, entre correntes políticas opostas, do que com a perfeição sistemática que se lhe pretende atribuir. É o que se pode perceber d´O Federalista LXII: "A igualdade de representantes no Senado constitui outro ponto que, sendo o resultado evidente de uma transação entre as pretensões opostas dos Estados pequenos e dos maiores, não requer muita discussão."[120]

---

[118] No Capítulo VII, mais adiante, será examinada a questão da lei complementar na federação.

[119] Abstraia-se, para esta finalidade, a impropriedade da expressão "separação de poderes" (amplamente consagrada pelo uso), uma vez que se sabe que a expressão, na verdade, designa uma divisão de funções, não exaustiva.

[120] HAMILTON, Alexander; JAY, John; MADISON, James. *O federalista*. Rio de Janeiro: Editora Nacional de Direito, 1959. p. 248.

Autores mais atentos a estas circunstâncias, no Brasil e no exterior, têm apontado a significativa mudança do papel do Senado nos Estados modernos, desvinculando-se – ao menos em parte – dessa ideia original de equilíbrio da federação. Karl Loewenstein constata que "o Senado perdeu seu caráter original de protetor dos Estados-membros"[121]. García-Pelayo, já na Década de 1950, preferia falar numa "*relativização*" do papel do Senado, inserindo-a num contexto de tendência ao aumento das competências federais:

> A estes importantíssimos fatores de aumento de competências federais haveria que acrescentar outros aspectos que conduzem igualmente à relativização do papel dos Estados membros, e, entre eles, caberia contar como principal a mudança de significação da representação dos Estados, que tendem a diluir-se em uma representação da totalidade do povo federal.[122]

Giuseppe de Vergottini, outro estudioso do Direito Comparado, em obra mais recente, faz a mesma ressalva:

> "Fique todavia anotado que as câmaras altas progressivamente se afirmam como assembleias parlamentares "nacionais", por obra do papel unificante exercido pelos grandes partidos. As câmaras altas são então centros de representação de interesses nacionais, ao lado das câmaras baixas."[123]

Se é fato que a doutrina "clássica" da federação, focada nos Estados Unidos e em alguns outros poucos Estados (especialmente Alemanha, Suíça, Canadá e Brasil), já apontava diversidade na composição da "câmara alta", os escritos contemporâneos, mais abertos a um significativo número de países, mostram uma dispersão ainda maior dos modelos. Neste passo, o notável levantamento de George Anderson merece ser integralmente transcrito, dada a amplitude da visão que oferece:

> **Argentina**, **Austrália**, **Brasil**, **Nigéria**, **México**, **Rússia**, **África do Sul**, **Suíça** e **Estados Unidos**, todos têm um número fixo de representantes na câmara alta para cada unidade constitutiva plena. **Áustria**, **Bélgica**, **Canadá**, **Etiópia**, **Alemanha e Índia** têm representação desigual para as unidades constitutivas, com peso atribuído em função das diferenças populacionais. A **Espanha** representa todas as províncias do território principal igualmente, mas no caso das comunidades autônomas (estados) a representação varia em função da população. O **México** garante a todos os estados representação equivalente, mas elege um quarto dos senadores nacionalmente, com base em representação proporcional. A maior parte das federações elege os membros de suas câmaras altas diretamente, mas algumas (Áustria, Bélgica, Índia, Espanha) elegem alguns ou todos pela via indireta. As câmaras altas da **Rússia** e da **África do Sul** têm representantes nomeados tanto pelo Executivo quanto pelo Legislativo das unidades constitutivas. O governo dos Länder, na **Alemanha**, indica as delegações para o *Bundesrat*. Na **Malásia**, o Legislativo dos estados indica 38% dos membros da câmara alta, cabendo às minorias indicar os demais. O **Canadá** nunca obteve êxito em reformar seu sistema de composição do não eleito Senado, cujos senadores são indicados pelo governo

[121] LOEWENSTEIN, Karl. *Teoria de la Constitución*. Barcelona: Ariel, 1976. p. 362. tradução nossa.
[122] GARCÍA-PELAYO, Manuel. *Derecho Constitucional Comparado*. Madrid: Revista do Ociente, 1961. p. 245. tradução nossa.
[123] VERGOTTINI, Giuseppe de. *Diritto Costituzionale comparato*. 5. ed. Padova: CEDAM, 1999. p. 402. tradução nossa.

> federal para servir até os 75 anos. Na **Suíça** e na **Etiópia**, o Legislativo das unidades constitutivas decide como selecionar os membros da câmara alta nacional. A **Venezuela** não tem câmara alta.
>
> O peso efetivo dos representantes das unidades constitutivas menores varia bastante nas federações. Num extremo encontra-se o **Brasil**, onde os senadores de estados que juntos englobam 8% da população nacional ocupam mais de 50% dos assentos. Na **Rússia**, o tamanho da unidade constitutiva menor corresponde a 1/450 da maior, sendo que ambas gozam do mesmo grau de representação na câmara alta. Algumas federações também contam com dispositivos especiais com relação ao número de representantes das unidades constitutivas na câmara baixa. O **Brasil** novamente se destaca, na medida em que limita o número de representantes do estado com maior número de eleitores – São Paulo – e garante um número mínimo de representantes aos estados com poucos eleitores.[124]

No Brasil, sempre se adotou, desde a Constituição de 1891 (de reconhecida influência do modelo estadunidense), a mesma forma de composição do Senado (eleição direta pela população de cada Estado-membro e idêntico número de senadores por unidade da Federação), e aproximadamente as mesmas atribuições. As únicas exceções foram o pitoresco fenômeno dos senadores nomeados durante o regime militar (chamados de "biônicos") e o "Conselho Federal" da Carta de 1937 (jamais efetivado, como quase todas as disposições da *Polaca*), de eleição indireta pelas Assembleias estaduais, com poder de veto do governador.

Na prática, ao longo da História republicana, o bicameralismo brasileiro revelou as mesmas fraquezas já apontadas no Direito comparado, e mais algumas peculiares da nossa cultura política. Apesar deste fato, algumas competências atribuídas, pela Constituição, ao Senado Federal, são nítidos resquícios dessa ideia inicial de *fórum dos Estados federados*, como estabelecer limites globais e condições para o montante da dívida mobiliária dos Estados, do Distrito Federal e dos municípios (art. 52, IX), aprovar a escolha de integrantes de órgãos nacionais (art. 52, III, "c", "d" e "e") e eleger os membros do Conselho da República (art. 52, XIV). Interessante exemplo foi incluído pela Emenda Constitucional nº. 42, de 2003, que acrescentou, a este art. 52, um novo inciso (XV), atribuindo competência ao Senado para "avaliar periodicamente a funcionalidade do Sistema Tributário Nacional, em sua estrutura e seus componentes, e o desempenho das administrações tributárias da União, dos Estados e do Distrito Federal e dos Municípios". Apesar de padecer de falta de efetividade, a inclusão de tal dispositivo na Constituição revela o reconhecimento da importância que a questão fiscal tem no Estado federal. Revela também que, ao menos para o constituinte derivado, a razão de existência do Senado não foi totalmente esquecida.

O bicameralismo não é, porém, a única expressão da participação das coletividades locais na formação da vontade nacional. Na Constituição brasileira, tem-se ainda a previsão de emenda constitucional por iniciativa das assembleias legislativas (art. 60, III). Trata-se, com o perdão pela expressão vulgar, de mais um exemplo de algo que *é feito para não funcionar*. Mobilizar a maioria de treze assembleias, apenas para dar início ao processo de emenda (que pode nunca ser votada), é hipótese quase fantasiosa, ainda mais quando se pode fazê-lo com apenas um terço dos integrantes de uma das Casas do Congresso, ou seja, pelos números atuais, 27 Senadores ou 171 Deputados Federais, ou ainda pela iniciativa monocrática do Presidente da República.

Menos fantasiosa e mais efetiva seria esta participação no processo de reforma da Constituição Federal se, ao invés de uma iniciativa facultativa, a ratificação pelos Estados-membros fosse condição de validade para as Emendas Constitucionais, como ocorre nos Estados Unidos[125].

Seguindo no corte proposto, a **participação** na formação da vontade do **Poder Executivo** é praticamente nula. Nas federações que também adotam o sistema presidencialista, o Presidente acumula as funções de Chefe de Governo (da União) e de Chefe de Estado (da Federação). No exercício das funções de Chefe de Estado, não há qualquer participação das vontades locais na formação da vontade nacional. Os únicos resquícios que poderiam ser apontados desta participação, e assim mesmo de modo bastante remoto, são indiretos, consistentes nas funções do Senado relativamente à política externa, como a ratificação de tratados internacionais e a aprovação de chefes de missão diplomática, bem como a aprovação de outras autoridades, indicadas no art. 53, III da Constituição[126]. Muito pouco, ao que parece, para que se possa caracterizar uma efetiva **participação**.

Sob o enfoque do **Poder Judiciário**, a questão é bem mais complexa. Como se sabe, o Judiciário brasileiro apresenta, também, uma divisão territorial de poder, que faz com que existam órgãos investidos de jurisdição de caráter *estadual*, *federal* e *nacional*.

---

[124] ANDERSON, George. *Federalismo*: uma introdução, tradução Fátima Guerreiro. Rio de Janeiro: FGV, 2009, p. 72-73.
[125] Art. V da Constituição Norte-americana.
[126] Magistrados de Tribunais Superiores, Ministros do Tribunal de Contas da União, Governador de Território, Presidente e diretores do Banco Central, Procurador Geral da República e "titulares de outros cargos que a lei determinar".

A Justiça Eleitoral, embora exercendo uma jurisdição apenas federal, tem formação que conjuga magistrados oriundos das Justiças comuns federal e estaduais. Tem ainda, indiretamente, uma importância significativa no Estado federal, como guardiã do exercício do autogoverno pelas unidades federadas, na escolha do Chefe do Poder Executivo e dos integrantes do Poder Legislativo. É, assim, o ramo do Judiciário em que mais se evidencia a característica da **participação** dos Estados-membros.

O Superior Tribunal Militar (STM) e o Tribunal Superior do Trabalho (TST), embora relacionados entre os tribunais superiores, julgam recursos oriundos exclusivamente dos respectivos ramos da Justiça, ambos federais. Note-se, para bem demarcar o ponto, que a Constituição prevê a existência de Justiças Militares Estaduais, mas cujas decisões não estão sujeitas a revisão pelo STM. Já o Superior Tribunal de Justiça (STJ) e o Supremo Tribunal Federal (STF) têm verdadeiramente o caráter *nacional*, na medida em que podem rever decisões tanto de órgãos judiciários estaduais quanto federais.

Para evitar equívocos: é correto dizer que o TST e o STM têm jurisdição *nacional*, no sentido de que abrangem todo o território nacional, ou seja, litígios relativos a relações de trabalho, ou a crimes militares, em qualquer parte do País, podem chegar a julgamento destas Cortes. No entanto, no sentido aqui empregado, estes Tribunais não têm jurisdição *nacional*, mas *federal*.

Pois bem, estabelecido que o STJ e o STF são os únicos órgãos judiciários verdadeiramente com *jurisdição nacional* – no sentido federalógico do termo, e não processual –, como se dá a participação dos Estados-membros na formação de suas decisões?

No que tange à composição do STJ, tal como prevista no art. 104 da Constituição, esta participação é bastante clara, pois ascendem ao Tribunal, em partes iguais, membros da segunda instância das Justiças Estaduais e Federal. Esta forma de participação é coerente com a sua competência, que, quanto à Federação, é das mais relevantes, especialmente no julgamento do recurso especial (art. 105 da Constituição), garantindo a uniformidade da aplicação do direito federal.

Quanto ao STF, em que pese a participação do Senado na aprovação dos Ministros, é mais difícil caracterizar alguma forma de participação dos Estados-

membros, tanto na sua composição quanto na formação de suas decisões. Sob o enfoque da federação, a forma de escolha de seus Ministros é assim criticada por Augusto Zimmermann:

> O juiz-ministro escolhido através deste critério de nomeação pelo chefe do Executivo, após a prévia aprovação de um Senado que nada representa além de distorção antidemocrática na igualdade dos votos, não possui, mormente para o instante de sua nomeação, qualquer identidade com os Estados-membros da Federação brasileira.[127]

Todavia, este possível *deficit de legitimidade federativa* deve ser relativizado, por dois motivos.

Em primeiro lugar, se o corte aqui proposto tem como "lâmina" a separação dos poderes, é preciso lembrar que, ao menos no exercício de sua função de Corte Constitucional, em controle abstrato de constitucionalidade, não se pode dizer que o STF seja propriamente um *órgão do Poder Judiciário*. Antes, paira sobranceiro sobre tal divisão, funcionando como verdadeiro *árbitro* de conflitos entre os "Poderes", dando, de certa forma, a última palavra.

Do ponto de vista histórico, como intérprete final da Constituição, as Cortes Constitucionais gradativamente foram adquirindo o papel de "árbitro" do exercício dos poderes. Com isso, não é difícil interpretar a supremacia das Constituições como a atribuição às cortes constitucionais de um poder político, que estaria "acima", ou no mínimo como "mediador", entre os demais órgãos de poder. Nesse sentido pode-se entender o artigo 134 da Constituição Italiana, quando diz que cabe à Corte Constitucional julgar "os conflitos de atribuições entre os poderes do Estado". Franco Modugno vê, com razão, nesta disposição, ser "incontestável que a Corte constitucional, superpoder ou interpoder que seja, constitua uma outra figura orgânica desconhecida da tradicional teoria da divisão dos poderes, autônoma e independente"[128], concluindo de maneira contundente que o instituto do *conflito de atribuições* "é o literal desmentido da teoria tradicional da divisão: se também a Corte constitucional fosse um poder, que espécie de divisão de poderes seria aquela que comete tão explicitamente a incontrolada proeminência a um entre estes?"[129]

---

[127] ZIMMERMANN, Augusto. *Teoria geral do federalismo democrático*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999. p. 113.
[128] MODUGNO, Franco, Poteri (Divisione dei). In*: Novissimo Digesto Italiano*, v. XIII, 1966, p. 486. tradução nossa.
[129] Ibidem

No Brasil, embora a Constituição não atribua expressamente ao STF essa função de quase um "poder moderador", é certo que a recente e vigorosa judicialização da política[130] se encarregou deste papel.

Em segundo lugar, do ponto de vista das relações entre os entes da federação, é ainda mais fácil vislumbrar este papel de árbitro dos conflitos federativos diretos, atribuído ao STF. Sua competência para julgar as causas e os conflitos entre a União e os Estados, a União e o Distrito Federal, ou entre uns e outros, inclusive as respectivas entidades da administração indireta (art. 102, I, f), deixa claro este papel. Na prática, o crescente número de ações cíveis originárias, em que são partes diferentes Estados-membros da Federação, ou ainda a União, comprova que a *judicialização da política* tem sido, também, a *judicialização dos conflitos federativos*[131].

Dado este duplo papel do STF, não é tão difícil compreender a ausência de participação formal das coletividades locais na escolha de seus integrantes. A apreciação pelo Senado (que, salvo três conhecidos casos ocorridos há mais de 100 anos, jamais recusou uma indicação), teoricamente, atenderia ao "crivo" dos Estados-membros a tais nomeações.

Examinados os conceitos de **autonomia** e **participação**, é necessário fazer referência a algumas outras características, normalmente designadas como de "manutenção" ou de "garantia" da forma federativa de Estado.

Geralmente, são incluídas nessa categoria:

- uma constituição escrita e rígida;
- a existência de uma Corte Constitucional que resolva conflitos federativos e vele pela supremacia da Constituição.

Segundo os autores que expõem tais características, só a inscrição, numa Constituição escrita e rígida, da autonomia e da participação, evitaria que viessem a ser retiradas, descaracterizando a federação. Do mesmo modo, a autonomia e a

---

[130] BARROSO, Luís Roberto (org.). *A reconstrução democrática do Direito público no Brasil*.. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. p. 34-35 (Introdução).

[131] Embora a Constituição de 1969 tivesse previsão de idêntica competência (art. 119, I, d), esta raramente foi exercida, pois a solução de eventuais conflitos federativos se dava, antes, na esfera política.

participação só estariam realmente garantidas quando houvesse uma corte constitucional para coibir violações a estes atributos[132].

É possível fazer algumas objeções a estas características. Qualquer que seja a forma adotada para divisão territorial do poder (unitária ou federal), a Constituição refletirá esta escolha. Mas refletirá, também, outras decisões políticas fundamentais, como a república (ou monarquia), a democracia, a separação de poderes, o presidencialismo (ou o parlamentarismo). Assim, a seguir o raciocínio, a Constituição escrita seria também "garantia" ou "requisito" destas escolhas. Ao cabo, é como dizer que a Constituição organiza o Estado e, em consequência, a organização do Estado é garantida pela Constituição. Ora, sem Constituição, não há Estado algum, federal ou unitário.

Ademais, as Constituições não escritas, ou as flexíveis, são categorias de interesse meramente histórico, dada a dificuldade de encontrar exemplos contemporâneos destas espécies. Por fim, tanto a Constituição não escrita, como a flexível, são dotadas da indispensável *supremacia* (ainda que sob fundamentos e com mecanismos diversos daqueles normalmente observados), e, portanto, têm tanta capacidade de garantir estas escolhas políticas fundamentais (inclusive a forma federal) quanto as Constituições escritas e rígidas.

Assim, o que pode ser apontado como *garantia* da forma federal de Estado é a própria *existência* da Constituição e sua *supremacia*, não o fato de ser escrita e rígida. No entanto, esta afirmação acaba caindo numa circularidade, pois a supremacia integra o próprio conceito de Constituição, enquanto sua existência é essencial ao conceito de Estado. O mesmo se diga dos instrumentos garantidores da supremacia da Constituição, como as cortes constitucionais. A corte constitucional funciona como garantidora de *toda* a Constituição, e não apenas da forma de organização escolhida (que pode ser federal ou unitária).

A despeito destas objeções, quanto à consideração desses elementos como "características do Estado federal", é inegável que as cortes constitucionais exercem um papel indispensável na manutenção das autonomias locais e do equilíbrio federativo. Na lição de Paulo Bonavides:

---

[132] Entre outros: Michel TEMER, *Elementos de Direito Constitucional*. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 1995, p. 63-65.

> Por último, o predomínio do ordenamento constitucional do Estado federal se manifesta quando determinados sistemas federativos, assentados sobre o sistema de Constituições rígidas, erigem em boa lógica jurídica um tribunal supremo, cujos juízes se tornam guardiões da Constituição, servindo tal corte de justiça para dirimir, em julgamento final, as pendências porventura suscitadas entre o Estado federal e os Estados federados.[133]

Em conclusão deste item, pode-se dizer que os elementos essenciais da forma federal de organização estatal podem ser identificados, contemporaneamente, em mais de duas dezenas de países, mas que cada um deles apresenta peculiaridades que tornam cada federação única. O máximo a que se pode chegar, em formulações abstratas, é à compreensão de que os conceitos de *autonomia* e de *participação* devem estar presentes na arquitetura das relações de poder entre os membros da federação, uns com os outros e com o poder central. Em consequência, não parece correto dizer que exista alguma forma de federação "correta", "autêntica", "melhor" ou "pior" apenas comparando-a com a primeira das federações, historicamente considerada (Estados Unidos). No próximo Capítulo procurar-se-á responder se a forma federal, em si, pode também ser considerada "correta", "melhor" ou "pior", enfim, se tem alguma dimensão axiológica ou moral.

[133] BONAVIDES, Paulo. *Ciência Política*. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2001. p. 199.

1.2. Aspectos Axiológicos e Políticos do Estado Federal

1.2.1. Dimensões axiológicas do federalismo e da federação: é possível uma Federalogia axiologicamente neutra?

Os estudos sobre o federalismo e a federação não sofrem apenas com a imprecisão terminológica. Tomada no conjunto, a doutrina sobre estes temas não apresenta linhas demarcatórias claras, sob o aspecto metodológico. A análise da organização estatal se mistura, muitas vezes, com juízos de valor sobre os benefícios desta modalidade de Estado.

Tomem-se alguns exemplos, a começar pela seguinte passagem da obra de Dircêo Torrecillas Ramos:

> Há necessidade de zelo pelos princípios federalistas. Se estes não surgem de tradições históricas e culturais deverão ser cultivados pela vontade consciente de que o federalismo é a melhor forma de Estado. Deve haver o reconhecimento dos governos locais e aqui, considere-se, incluso, dos municipais.[134]

José Alfredo de Oliveira Baracho chega a falar num federalismo "autêntico", que seria indissociável da democracia:

> Os sistemas políticos autocráticos dificultam ou tornam impossível o autêntico federalismo. As medidas tomadas por esses modelos, através da abolição de eleições livres, o impedimento do livre criticismo das instituições não criam ambiente possível para que os Estados ou as comunidades dotadas de descentralização política ou mesmo administrativa possam participar de maneira atuante no discurso político, que deve estar assentado nos princípios democráticos.[135]

Para Carmen Lúcia Antunes Rocha:

> o princípio federativo realiza, ainda, a aspiração de participação, conciliando-se, então, com as idéias democráticas que predominam atualmente. Quanto mais próximo do centro de decisões políticas estiver o cidadão, mais a comunidade participa do exercício do poder e mais legitimidade tem esse exercício[136].

Esta pequena amostra da postura da doutrina nacional revela, além da sobreposição entre as ideias de *federação* e *federalismo* – objeto do primeiro Capítulo –, o livre trânsito de *juízos de valor* sobre a forma federal de organização estatal, ou mesmo sobre aspectos particulares de um ou outro Estado federal.

Obviamente, não se sustenta aqui o banimento dos juízos de valor dos estudos sobre o fenômeno federal. O que se pretende demonstrar é que o *federalismo*, presente nestes estudos, é quase sempre *pressuposto*, e sem uma clareza metodológica quanto à abordagem efetuada. Em suma: os próprios

---

[134] RAMOS, Dircêo Torrecillas. *O federalismo assimétrico*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000. p. 58.
[135] BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *Teoria Geral do Federalismo*. Rio de Janeiro: Forense, 1986. p. 67.

doutrinadores brasileiros parecem não ter consciência de que ora “observam” e ora “recomendam” as Federações, ou às vezes fazem as duas coisas simultaneamente, para usar as expressões da seminal obra de Preston King, antes referida, e na qual se estabeleceu, primeiramente, tal distinção com grande clareza.

Cristiano Franco Martins, ferindo o ponto com rara sensibilidade, assim se posiciona:

> Podemos tratar das federações de maneira exclusivamente organizativa e desprovida de qualquer conteúdo axiológico. No entanto, também é possível trilhar um outro caminho, em que a federação amplia suas potencialidades a partir da compreensão do federalismo e do princípio federativo. De acordo com esta última concepção, portanto, a federação pode ser entendida, num sentido mais amplo e sem preocupações analíticas, como a forma de Estado que se estrutura com base no princípio federativo.[137]

Assim, qualquer estudo federalógico deveria ser iniciado por uma explícita tomada de posição sobre o enfoque: se meramente *organizacional*, ou se também *axiológico*, sobre o federalismo em si, ou seja, sobre seu valor, positivo ou negativo, como opção política, como um bem ou mal em si mesmo.

No entanto, à falta dessa tomada de posição, estes dois caminhos se cruzam e, eventualmente, se confundem. Esta sobreposição de enfoques parece estar na raiz de alguns conceitos amplamente aceitos, mas que podem estar a merecer reflexão mais detida:

a) a relação axiomática entre federação e democracia;

b) a existência jurídica do *princípio da subsidiariedade* e seu valor como fundamento da forma federal de Estado;

c) a existência de um *princípio federativo*, prévio a uma Constituição concreta.

Não se pretende, aqui, aprofundar demasiadamente as preocupações sobre estes três pontos, o que significaria um desvio de percurso prejudicial ao desenvolvimento da tese. Pretende-se, apenas, relativizar ideias que têm sido tratadas, muitas vezes, como verdadeiros dogmas ou axiomas.

O primeiro ponto (correlação entre federação e democracia) será tratado no próximo item, separadamente.

---

[136] ROCHA, Carmen Lúcia Antunes. *República e Federação no Brasil*. Belo Horizonte: Del Rey, 1997. p. 173.
[137] MARTINS, Cristiano Franco. Princípio Federativo. *Revista de Direito da Associação dos Procuradores do Novo Estado do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, v. XIX, 2008. p. 4.

Quanto ao princípio da subsidiariedade, já foram manifestadas dúvidas sobre a sua própria existência como princípio jurídico, em escrito anterior:

> A densidade teórica e a robusta fundamentação filosófica do princípio da subsidiariedade são inegáveis. Entretanto, sua afirmação como princípio jurídico ainda não se fez demonstrar, com a devida vênia dos seus defensores. É certo que o princípio guarda forte carga moral, bem como pode ser diretriz de organização política, mas falta-lhe, exatamente, a coercitividade própria do fenômeno jurídico.[138]

Passados sete anos dessa crítica, não se logrou encontrar, ainda, consistência jurídica no princípio, ainda que – vale repetir – sejam respeitáveis suas dimensões filosófica e política. Efetivamente, a sua formulação mais coloquial e didática, de que "não deve ser realizado pelo ente "maior" aquilo que puder ser realizado pelo ente "menor"", não logrou demonstração isenta de aporias, e não mostra conexão efetiva com qualquer norma, ainda que implícita, da Constituição.

Em notável esforço de superação desta apontada falta de conexão entre o referido "princípio" e o sistema da Constituição de 1988, Mariana Montebello pondera que "embora a Constituição da República de 1988 não lhe tenha reservado expressa menção, a ideologia da subsidiariedade estatal tem inspirado a recente teoria constitucional brasileira"[139]. E prossegue apontando três evidências da inspiração do princípio da subsidiariedade sobre dispositivos da Constituição: ordem econômica (prevalência da iniciativa privada), municipalismo e práticas participativas. Mas a própria autora, cautelosamente, fala em "ideologia da subsidiariedade" para justificar a identificação, na Constituição, do "princípio".

Germàn Fernández Farreres, Catedrático de Direito Administrativo da Universidade Complutense de Madrid, analisou o possível acolhimento do princípio da subsidiariedade na Constituição da Espanha, tanto sob a ótica da prevalência da iniciativa privada quanto sob a ótica da organização estatal, concluindo negativamente e demonstrando que sua aplicação deve ficar restrita àquele âmbito em que foi positivado, ou seja, na União Europeia. E conclui:

> Tanto em um caso quanto em outro, tanto pela perspectiva das funções administrativas e relações jurídico-administrativas, como pela estritamente organizativa, a concreção jurídica do princípio da subsidiariedade resulta em verdade problemática.[140]

---

[138] FERRARI, Sérgio. *Constituição estadual e federação*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003. p. 59.

[139] MONTEBELLO, Mariana. O Princípio da Subsidiariedade e a Constituição da República de 1988. In: PEIXINHO, Manoel Messias; GUERRA, Isabella Franco; NASCIMENTO FILHO, Firly. *Os princípios da Constituição de 1988*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001. p. 496.

[140] FARRERES, Germàn Fernàndes. Reflexiones sobre el valor jurídico de la doctrina de la subsidiariedad em el Derecho Administrativo Español. In: MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo (coord.). *Uma avaliação das tendências contemporâneas do Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 494, tradução nossa.

Silvia Faber Torres, embora sem apontar expressamente um fundamento normativo, vê o caráter jurídico do princípio exatamente na forma federal de organização estatal:

> Considerando que o Estado federal contrapõe-se ao centralismo, consistindo, juridicamente, em uma ampla forma de descentralização e de divisão territorial do poder, diz-se mesmo que a subsidiariedade está implícita no princípio federativo, por exigir que a comunidade maior ou central realize somente o que as menores ou periféricas não possam resolver por si mesmas.[141]

Ricardo Almeida Ribeiro da Silva, por seu turno, tende a uma identificação entre a *subsidiariedade* e a ideia de *autonomia* das entidades locais, ou, mais precisamente, de preservação da *diversidade*:

> Dentro do conceito de união na diversidade, o princípio da subsidiariedade representa a continuidade do pluralismo comunitário, a "lei da autonomia", o espaço de liberdade às peculiaridades de cada grupo sem detrimento aos objetivos comuns concertados no plano federal (Constitucional ou de Direito Público Internacional)[142].

Nesse sentido, a solidariedade seria o fundamento da união, enquanto a subsidiariedade seria o fundamento da autonomia, o que moveria a dinâmica própria do federalismo[143].

Apesar das dificuldades na fundamentação do "princípio" da subsidiariedade, não se pode negar sua estreita ligação com a ideia de *federalismo*, aqui tomado no segundo sentido, ou seja, de ideologia ou doutrina política favorável à forma federal de Estado. Retorna-se, porém, à questão da *fundamentação*: onde se apoia a ideia de que a descentralização é algo bom em si mesmo, de que o ente local sempre será melhor, para o indivíduo e para a coletividade, que o ente central? Essa ideia, no mais das vezes, é tratada como um **axioma**, ou seja, uma afirmação evidente por si só e que dispensaria uma demonstração lógica de sua validade.

Estas dificuldades, porém, podem ser contornadas quando se adota uma postura federalógica, de estudo descritivo do Estado federal, sem ideias pré-concebidas sobre os benefícios ou desvantagens desta forma de organização estatal. Como este é o caminho escolhido por este trabalho, não se cuidará, aqui, de refutações mais aprofundadas do "princípio" da subsidiariedade.

---

[141] TORRES, Silvia Faber. *O Princípio da Subsidiariedade no Direito Público Contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 212.

[142] SILVA, Ricardo Almeida Ribeiro da. Federalismo fiscal, eficiência e legitimidade: o jurídico para além do formalismo constitucional. *Revista de Direito da Associação dos Procuradores do Novo Estado do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, v. XIX (Federalismo),2008. p. 301.

[143] ibidem, p. 300-303, passim.

Quanto ao *princípio federativo*, é válido tomar de empréstimo a afirmação de Nuno Piçarra sobre o princípio da separação dos poderes: "[o] tratamento dogmático-constitucional do princípio da separação dos poderes faz-se a partir da análise de uma constituição concreta, em vigor. O princípio constitucional da separação dos poderes não é prévio à constituição, mas constrói-se a partir dela."[144]

Da mesma forma, entende-se que uma dogmática do *princípio federativo* só é possível a partir de uma determinada constituição, em seu local e sua época. Trata-se, como já dito no item I.1, de *decisão política fundamental*, como afirmou Pinto Ferreira, mesmo sob a égide da Constituição de 1969: “Importa, ademais, esclarecer que o princípio do federalismo é, em nosso regime constitucional, uma decisão política fundamental, no sentido de SCHMITT, ou seja, uma decisão essencial em favor da técnica federativa [...]”[145].

A construção de um *princípio federativo* abstrato, prévio a qualquer Constituição, teria um grau de indeterminação incompatível com o próprio conceito de princípio. E, ademais, esse princípio pré-constitucional buscaria sua fundamentação no valor *federalismo*, com todas as dificuldades metodológicas já abordadas até aqui.

Mesmo que se discorde destas afirmações, é fato que um estudo federalógico, que tenha como ponto de partida uma determinada Constituição, tomará como pressuposto o princípio federativo, sim, mas nos termos e limites em que tal princípio veio a ser abrigado na Constituição. Com isto, ficam superados – embora não resolvidos – os três problemas antes levantados, relativamente à relação entre o Estado federal e, respectivamente, a democracia, o princípio da subsidiariedade e o próprio princípio federativo, este último quando tomado numa dimensão pré-constitucional, que abstraia a opção constituinte.

Em suma, os estudos sobre o Estado federal, atavicamente, vêm impregnados com um *federalismo inconsciente*. Costuma-se tomar como pressuposto, ou ponto de partida, que:

> - a federação é, *per se*, uma forma superior de organização estatal;

[144] PIÇARRA, Nuno. *A separação dos poderes como doutrina e princípio constitucional*. Coimbra: Coimbra Editora, 1989. p. 16.

> - uma vez adotada esta forma de organização, deve-se buscar sempre a atribuição de maior autonomia aos entes locais, nunca a sua diminuição[146].

Estabelecidas estas *premissas inconscientes*, quase toda a doutrina sobre o Estado federal segue enunciando ideias e conceitos delas derivadas, de uma tal forma que não mais se percebe o que é *federalismo* e o que é *Federalogia*.

A ideia, aqui, é dar alguns passos para trás e, em seguida, livrar-se do peso destas premissas. Abstraindo a axiologia e a ideologia, na medida do possível (já que impossível um estudo totalmente isento destes fatores[147]), pode-se voltar a caminhar para frente, analisando a estrutura constitucional de um determinado Estado federal. Se esta determinada Constituição adota a organização federal como decisão política fundamental, poder-se-á dizer presente um *princípio federativo*, especialmente quando esta decisão recebe a proteção qualificada de uma cláusula pétrea (como se verá no item II.3, mais adiante). Mais alguns passos à frente, e o intérprete verá que este *princípio federativo* coexiste e interage com outros princípios constitucionais, e, como é da essência da teoria dos princípios, nenhum deles se mostra absoluto, ou prepondera, abstratamente, sobre os demais. Por fim, este *princípio federativo* deve ser lido e interpretado no tempo e no espaço da Constituição em que foi abrigado, e não a partir de um *federalismo* abstrato, ou amarrado a premissas deste ou daquele Estado, historicamente considerado. Na forma mais comum de manifestação deste vezo, tomam-se ideias da formação dos Estados Unidos – algumas já abandonadas mesmo naquele País – como um modelo "certo" de Estado federal, e tudo que se desvie deste modelo (como a autonomia do município) seria "errado", ou estaria fora do "padrão" do Estado federal.

Ao abandonar qualquer consideração prévia à Constituição, o federólogo se livra, também, de uma série de equivocidades e imprecisões conceituais, pisando em terreno mais firme. Não se trata, propriamente, de um estudo axiologicamente

---

[145] FERREIRA, Luis Pinto. *Princípios gerais do Direito Constitucional moderno*, 5 ed, vol. II. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1971. p. 309.

[146] Veja-se, por exemplo, a afirmação, sem maior fundamentação, de Nelson Nery da COSTA: "*Na verdade, para o aprofundamento da democracia representativa, no sentido de aproximá-la mais dos interesses da sociedade, é necessário atribuir mais e mais competências para o Município*." (História do município no Brasil. Revista Forense, Rio de Janeiro: a. 95, v. 347, jul-ago-set/1999, p. 230).

[147] "A objetividade é um valor altamente desejável na razão científica. Nas ciências sociais e, especialmente, no direito, ela enfrenta dificuldades de ordens diversas. Nada obstante, a impossibilidade de chegar-se à objetividade plena não minimiza a necessidade de buscar a objetividade possível." BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e aplicação da Constituição*, 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1998. p. 268.

neutro, mas de um estudo que considera, apenas, **os valores que encontram abrigo na Constituição, fundamentando os princípios**. Desse modo, quando se fala, no título deste item, numa **Federalogia axiologicamente neutra**, se está querendo expressar a desconsideração de **valores prévios à Constituição**, que possam ser abstraídos de qualquer influência de sua época e seu lugar.

Por isso, um estudo não-axiológico do fenômeno federal, na forma aqui exposta, não impede que o observador formule juízos de valor sobre as estruturas da federação, sua concreta organização, sob o prisma dos princípios de determinada Constituição, ou da proteção dos direitos fundamentais. Em outras palavras, observando um determinado Estado, organizado sob a forma federal, o estudioso pode, simplesmente, tomar por pressuposta esta opção constituinte (forma federativa de organização), e analisar, a partir desta premissa, se aquela concreta configuração da forma federal é favorável ao conjunto de princípios albergados na Constituição. Pode, também, propor alterações na estrutura desse concreto Estado federal, que não atinjam o núcleo essencial do princípio federativo.

1.2.2. Federação, democracia e república: que relações existem entre estes três pilares da Constituição de 1988?

O art. 1º da Constituição brasileira, numa única frase, define três princípios que podem ser tidos por fundamentais, estruturantes do Estado: a federação, a república e a democracia. As relações, dois a dois, entre cada um dos integrantes deste "tripé" em que se apoia a estrutura da Constituição, justificaria estudos extensos, incabíveis no âmbito deste trabalho. Por isso, o objetivo deste item é, apenas, fazer uma breve reflexão sobre a seguinte questão: em que medida a federação pode favorecer a efetividade dos princípios democrático e republicano?

A dificuldade inicial está, exatamente, na conceituação de *democracia*. Paulo Bonavides, após um extenso inventário de autores que trataram do conceito de democracia ao longo dos séculos, em que destaca sua superioridade como regime político (apesar de muitas vicissitudes), preocupa-se com a "apropriação" que vem sendo feita do termo: "chegamos, por conseguinte, à conclusão de que raros termos

de ciência política vêm sendo objeto de tão frequentes abusos e distorções quanto a democracia"[148].

Prossegue Bonavides expondo os conceitos de democracia *direta* e *indireta* (ou representativa), descrevendo, quanto à primeira, com foco na experiência da Grécia antiga, as bases da *isonomia* (igualdade de todos perante a lei), *isotimia* (livre acesso ao exercício das funções públicas) e *isagoria* (direito de palavra, igualdade reconhecida a todos de falar nas assembleias populares)[149].

As dificuldades práticas da democracia direta são evidentes por si, consistindo na impossibilidade física de se dar voz e poder à totalidade dos cidadãos, o que só funcionaria, efetivamente, em comunidades em que o número de habitantes não ultrapassasse a casa das dezenas. Sua existência na Grécia antiga se viabilizou por uma circunstância bastante conhecida, embora seguidamente negligenciada nas narrativas mais "românticas" dessa experiência: o conceito de "cidadão" era bastante limitado, abrangendo apenas uma minoria da população, os "homens livres". Se, por um lado, isto era a própria negação do primeiro dos atributos do regime (a isonomia), por outro viabilizou um magnífico "laboratório" para que fossem assentados os conceitos relativos à democracia, muitos dos quais chegaram à época contemporânea.

Estas dificuldades práticas fizeram surgir o *sistema representativo*, em que alguns são escolhidos para deliberar em nome de todos. Baseado na lição de Duverger, Paulo Bonavides lista os seguintes traços da "moderna democracia ocidental", bastante distinta da antiga democracia grega:

- soberania popular, como fonte de todo poder legítimo;
- sufrágio universal, com pluralidade de candidatos e partidos;
- observância constitucional do princípio da distinção de poderes;
- igualdade de todos perante a lei;
- manifesta adesão ao princípio da fraternidade social;
- representação como base das instituições políticas;
- limitação de prerrogativas dos governantes;

[148] BONAVIDES, Paulo. *Ciência Política*. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 287.
[149] Ibidem, p. 288-292.

> - Estado de direito, com a prática e proteção das liberdades públicas;
> - liberdade de opinião, de reunião de associação e de fé religiosa;
> - temporariedade dos mandatos eletivos;
> - existência plenamente garantida das minorias políticas, com direitos e possibilidades de representação, bem como das minorias nacionais, onde estas porventura existirem.[150]

A extensa enunciação traz elementos próprios do *princípio republicano* (como a temporariedade dos mandatos eletivos) e do *Estado de direito*, de modo que se pode tê-la, talvez, como uma descrição do *Estado democrático de direito*. Não se deve, porém, supervalorizar uma separação estanque entre estes conceitos. Ao contrário, Estado de direito e democracia são conceitos que se superpõem em grande parte e, naquilo que se distinguem, estão intimamente relacionados. É o que aponta Paulo Braga Galvão, ao referir a jurisprudência do Tribunal Constitucional da Espanha, com apoio na obra de Francisco Xavier Dias Revorio:

> Acompanhando o entendimento doutrinário segundo o qual a expressão constante da constituição espanhola encerra uma síntese dos elementos que configuram o Estado de Direito, o Estado social e o Estado democrático, a jurisprudência do Tribunal Constitucional tem deixado claro, pondo de lado a utilização autônoma daquelas cláusulas, haver uma ampla rede de relações entre os vários valores superiores consagrados com qualquer daqueles tipos de Estado.[151]

Voltando à específica questão da democracia "moderna" ou representativa, surge uma outra dificuldade: há uma infinidade de maneiras de conceber e praticar a *representação*. No âmbito doutrinário, isto provocou um certo deslocamento dos debates sobre a democracia para a discussão sobre as formas concretas de representação. Como relata Pablo Lucas Verdù:

> Desde o Século XVIII até nossos dias, quando a ideia de representação cala no pensamento jurídico e político do Continente Europeu, se pode dizer que as discussões sobre a democracia são sempre, em parte, disputas sobre a representação efetiva dos órgãos eletivos.[152]

Desse modo, correndo o risco de um reducionismo excessivo, é possível dizer que, até o Século XX, os debates sobre a democracia giravam em torno das melhores maneiras de formar a representação política, isto é, de como escolher os

---

[150] Ibidem, p. 295.
[151] GALVÃO, Paulo Braga. A atualidade do Estado de Direito. In: FERREIRA, Fernando Galvão de Andréa, GALVÃO, Paulo Braga. *Direito contemporâneo*: estudos em homenagem a Sergio de Andréa Ferreira. Rio de Janeiro: De Andréa & Morgado, 2008. p. 498.
[152] VERDU, Pablo Lucas. *Curso de Derecho Politico*, 3. ed v. II.. Madrid: Technos, 1981. p. 184.

dirigentes que exercem o poder político do Estado. É o que afirma Cláudio Pereira de Souza Neto, ao noticiar o surgimento da *democracia deliberativa*:

> A democracia deliberativa surge, nas duas últimas décadas do século XX, como alternativa às teorias da democracia então predominantes, as quais a reduziam a um processo de agregação de interesses particulares, cujo objetivo seria a escolha de elites governantes.[153]

Assim, a concepção contemporânea de democracia não se confunde com a democracia "antiga" dos gregos, tampouco com a democracia "moderna", que acabou quase limitada, em certos enfoques, à ideia de sistema representativo. O conceito de *democracia deliberativa*, todavia, é complexo, além de ser objeto de abordagens diversas, conforme as diferentes visões dos vários autores que tratam do tema, de modo que até mesmo um resumo extrapolaria o âmbito deste trabalho. Tome-se, assim, a seguinte enunciação, contida na tese de José Vicente Santos de Mendonça, após uma alentada exposição do surgimento e desenvolvimento do conceito de democracia deliberativa:

> uma forma de governo na qual cidadãos livres e iguais (e seus representantes) justificam decisões em um processo no qual eles se oferecem razões mutuamente aceitáveis e acessíveis, com o propósito de chegar a conclusões vinculantes no presente mas abertas a mudanças no futuro.[154]

Para os objetivos aqui visados, o ponto mais importante da democracia deliberativa é, certamente, a concepção que se tem do *processo deliberativo*, isto é, como atua, efetivamente, a deliberação democrática. Cláudio Pereira de Souza Neto expõe duas possíveis respostas para a seguinte questão: "em que medida a Constituição pode restringir as decisões que foram objeto de assentimento majoritário?"[155]. Ao fazê-lo, discorre com clareza sobre duas versões[156] da democracia deliberativa:

> As teorias democrático-deliberativas elaboraram duas respostas divergentes para essa indagação: a substantiva e a procedimental. A primeira concebe a deliberação como um processo de aplicação de princípios de justiça previamente estabelecidos: fornece, com isso, uma versão substantiva de democracia deliberativa. [...]. A segunda compreende que a deliberação deve permanecer

---

[153] SOUZA NETO, Cláudio Pereira. Deliberação pública, constitucionalismo e cooperação democrática. In: BARROSO, Luís Roberto (org.). *A reconstrução democrática do Direito Público no Brasil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. p. 43.

[154] MENDONÇA, José Vicente Santos de. *A captura democrática da Constituição econômica*: uma proposta de releitura das atividades públicas de fomento, disciplina e intervenção direta na Economia à luz do pragmatismo e da razão pública. Tese de doutorado, UERJ, mimeo, 2010. p. 143. A definição aqui transcrita é enunciada por Mendonça com base na obra de Amy Gutman e Dennis Thompson (*Why deliberative democracy?* Oxford: Oxford University Press, 2004. p. 3-7), após examinar, detalhadamente, quatro características expostas por estes mesmos autores.

[155] SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. Deliberação pública, constitucionalismo e cooperação democrática. In: BARROSO, Luís Roberto (org.). *A reconstrução democrática do Direito Público no Brasil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. p. 44.

[156] Evidentemente, nem o presente trabalho nem o autor citado pretendem uma limitação absoluta a "duas versões" da democracia deliberativa, dadas as inúmeras nuances que, como já dito, envolvem tema tão complexo. Fez-se uma aproximação para viabilizar a análise.

> aberta quanto aos resultados, considerando, como únicas restrições defensáveis, as que derivam de suas próprias condições procedimentais.[157]

No que interessa ao estudo do Estado federal, então, importa perquirir de que maneira esta forma de organização estatal propiciaria a aplicação dos *princípios de justiça* (na versão substantiva) ou favoreceria as *condições de deliberação* (na versão procedimental).

Frequentemente, a doutrina faz uma associação entre federação (ou, mais propriamente, *federalismo*) e democracia, no mais das vezes, sem uma fundamentação profunda. Trata-se quase como um axioma a tese de que, "quanto maior a descentralização, maior a democracia".

Veja-se o seguinte exemplo. Tratando dos conceitos de centralização e descentralização, Hans Kelsen afirmava que, ao menos na visão estática destes conceitos, não há uma relação necessária entre descentralização e democracia:

> Fundando-se no conceito estático da centralização e descentralização, não há nexo direto entre estas formas de organização e as duas formas de govêrno. Autocracias e democracias podem, em sentido estático, ser tão centralizadas quão descentralizadas.[158]

Maria Garcia, ao transcrever outro trecho deste mesmo trabalho, destaca a seguinte passagem: "Quando, porém, todo o Estado é democraticamente organizado, já não há motivo para opor a administração estatal à administração por via de autonomia local". Todavia, a ilustre Professora, logo após esta transcrição, prossegue seu trabalho dizendo: "fixada essa vinculação necessária entre o caráter democrático de um Estado e a autonomia local [...]", no que, com a devida vênia, parece atribuir à obra de Kelsen uma relação entre os dois preceitos que lá não se encontra. Ou seja, a "fixação" da premissa ali efetuada decorreu de convicções próprias – e, provavelmente, profundamente arraigadas – de Garcia, que buscou na obra de Kelsen um apoio, renovadas as vênias, inexistente.

Expressa-se, aqui, a opinião de que tal correlação (entre federação e democracia, seja na teoria tradicional, seja nas teorias contemporâneas) deve ser, ao menos, relativizada. O ponto fundamental desta ideia é que não se pode afirmar que o simples fato de se efetuar uma descentralização política irá, de *per se*, dar maior autonomia e participação aos cidadãos, em si, e não apenas, formalmente, aos entes federados.

---

[157] Ibidem, p. 44-45.
[158] KELSEN, Hans. Formas da organização estatal: centralização e descentralização. *Revista de Direito Administrativo*. n. 4, p. 56.

Em estudo comparado sobre diversas federações contemporâneas, Alfred Stepan demonstra tal cautela na abordagem das relações entre federalismo e democracia:

> Alguns defendem o federalismo, em contraposição ao governo unitário, porque acreditam que contribui para a liberdade, a subsidiariedade e a democracia. Eu não vi nenhuma evidência sistemática para apoiar estas presunções, mas elas claramente precisam ser pesquisadas.[159]

A democracia é uma ideia que se põe na relação entre o indivíduo e a comunidade que integra, ou (o que dá no mesmo) nas múltiplas relações públicas entre cada um dos indivíduos. Num conceito básico, sem maiores pretensões analíticas, mas muito repetido, o Estado é a comunidade politicamente organizada[160]. Assim, como visto anteriormente, na concepção mais tradicional, falar em democracia significa falar na participação do indivíduo na escolha dos detentores do poder, no respeito aos seus direitos políticos (condição necessária a esta participação), na vontade da maioria (garantidas condições mínimas de deliberação) e no respeito às minorias. Ora, todos estes elementos podem estar presentes num Estado totalmente unitário, mesmo que de grandes dimensões territoriais. A rigor, nada impede que assim ocorra. Ademais, a própria experiência histórica – reconheça-se ser argumento meramente empírico – relata Estados unitários em que há amplo espaço para participação e deliberação popular (Chile, Portugal, Holanda, Suécia), ao passo que, em alguns Estados federais, a democracia pode ser meramente formal (Venezuela).

O argumento da "proximidade" dos cidadãos com o poder, tampouco, é convincente por si só. Antes, costuma ser colocado de forma vazia e apressada, com a indefectível afirmação de que haverá mais democracia quando "o poder está mais próximo do cidadão". A cientista política Marta Arretche, pesquisadora das políticas públicas no Brasil, assim sintetiza essa tendência:

> A partir de perspectivas políticas distintas, produziu-se um grande consenso em torno da descentralização. Passou-se a supor que, por definição, formas descentralizadas de prestação de serviços públicos seriam mais democráticas e que, além disto, fortaleceriam e consolidariam a democracia.[161]

De fato, o poder local pode ser opressivo e autoritário, enquanto um poder centralizado pode ser democrático. Na muito conhecida referência de Luís Roberto

---

[159] STEPAN, Alfred. Toward a New Comparative Politics of Federalism, Multinationalism and Democracy. In GIBSON, Edward L. (org.). *Federalism and Democracy in Latin America*. Baltimore: The Johns Hopkins University Press, 2004. p. 74.

[160] DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de Teoria Geral do Estado*. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 1998. p. 51-52.

Barroso à obra de Silveira Neto, ao tratar da chamada Primeira República: "Verificou-se que as oligarquias estaduais eram muito mais opressivas e mais esmagadoras das liberdades civis que o unitarismo"[162]. A referência às "oligarquias estaduais" é, ao menos em parte, extensível às oligarquias *locais*, no sentido de *municipais*. A conhecida obra de Victor Nunes Leal ("Coronelismo, Enxada e Voto"), embora seja em grande parte "datada", isto é, assentada em pressupostos próprios da época em que foi escrita, descreve fenômenos do poder local que, ainda hoje, podem ser encontrados em municípios de todas as regiões do Pais. Exemplificativamente:

> Com o chefe local – quando amigo – é que se entende o governo do Estado em tudo que respeite aos interesses do município. Os próprios funcionários estaduais, que servem no lugar, são escolhidos por sua indicação. [...] Mesmo quando o governo estadual tem candidatos próprios, evita nomeá-los, desde que venha isso a representar quebra de prestígio do chefe político do município. Se algum funcionário estadual entra em choque com este, a maneira mais conveniente de solver o impasse é removê-lo, às vezes com melhoria da situação, se for necessário.[163]

Extrapolando este pensamento para os direitos chamados "prestacionais", também não se pode, simplesmente, tomar como axioma a ideia de que o ente local será sempre mais eficiente na sua implementação, fazendo-o de forma superior ao ente central. Também aqui o argumento empírico tem seu valor: telefonia[164], distribuição de material escolar e campanhas específicas de vacinação são só alguns exemplos de serviços que, no Brasil, passaram a ser concedidos ou prestados pelo poder central, em substituição ao poder local, com muito mais eficiência. Nada obstante, tal constatação também já se deu no âmbito científico, como no referido trabalho de Marta Arretche: "várias das associações positivas [entre descentralização territorial e democracia] que foram estabelecidas pelo consenso dos anos 80 não se sustentam nem de um ponto de vista da construção lógica dos argumentos, nem empiricamente"[165].

---

[161] ARRETCHE, Marta. O mito da descentralização: maior democratização e eficiência nas políticas públicas? *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, São Paulo, v. 11, n. 31, 1996, p. 44.

[162] BARROSO, Luís Roberto. *Direito constitucional brasileiro*: o problema da federação. Rio de Janeiro: Forense, 1982. p. 37.

[163] LEAL, Victor Nunes. *Coronelismo, enxada e voto*. São Paulo: Alfa-Omega, 1975. p. 44.

[164] Como registra Alessandra HERRERA: "No Brasil, ao iniciar-se a década dos anos sessenta, os serviços locais de telefonia eram prestados por, aproximadamente, 1.200 operadoras sem nenhum tipo de coordenação entre elas e os serviços internacionais eram prestados por um conjunto reduzido de empresas estrangeiras. A competência para outorgar licenças para exploração dos serviços era tanto da União, quanto dos Estados e Municípios". (*Introdução ao estudo da Lei Geral de Telecomunicações do Brasil*. São Paulo: Singular, 2001. p. 35).

[165] ARRETCHE, Marta. O mito da descentralização: maior democratização e eficiência nas políticas públicas? *Revista Brasileira de Ciências Sociais*. São Paulo, v. 11, n. 31, 1996, p. 45.

A federação, assim, trata das *relações de poder entre coletividades* que mantém, respeitada sua diversidade, um poder central comum. O princípio democrático, na verdade, dirige-se principalmente a um outro plano, qual seja, das *relações de poder entre o cidadão e a coletividade*. Ainda que se possa falar – na opinião que aqui se expressa, com impropriedade – em relações mais democráticas ou menos democráticas entre o poder central e as coletividades locais, é certo que tal relação não se projeta, necessariamente, nas relações entre o cidadão e o poder, seja local, seja central.

Em importante escrito sobre o princípio federativo, Cristiano Franco Martins, aparentemente, discordaria dessa objeção, ao afirmar que "*o destino natural do federalismo é estabelecer uma sociedade democrática e libertária*"[166]. No entanto, o próprio autor esclarece o contexto da afirmação, ao delinear, com rigor conceitual, que o federalismo é um *fenômeno sociopolítico*, mas que "é um equívoco, porém, associar, rigidamente, o federalismo à forma federal de Estado"[167].

Especificamente sob o enfoque da *democracia deliberativa*, indaga-se se o Estado federal favoreceria *princípios de justiça* (na versão substantiva) ou as *condições de deliberação* (na versão procedimental). Numa síntese extrema, baseada na obra de Cláudio Pereira, as "condições para a cooperação na deliberação democrática" seriam, fundamentalmente, a liberdade e a igualdade. As liberdades protegidas pela democracia deliberativa, diz ele, "não são apenas aquelas que exercem uma função imediata no processo democrático", mas incluiriam também a autonomia privada, com liberdades como a religiosa e a de escolha de profissão. Do mesmo modo, a igualdade também não deve ser interpretada de maneira exclusivamente procedimental, isto é, "a democracia deliberativa exige não só a igualdade de "possibilidades"", mas também um contexto econômico razoavelmente igualitário (igualdade de "capacidades") e ainda uma dimensão cultural, concernente ao "reconhecimento". Na feliz síntese do autor, sem estes requisitos, "não há real motivação para cooperar, e o processo democrático se reduz ao padrão "amigo-inimigo""[168].

---

[166] MARTINS, Cristiano Franco. *Princípio federativo e mudança constitucional*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003. p. 37.
[167] Ibidem, p. 34.
[168] SOUZA NETO, Cláudio Pereira. *Deliberação pública, constitucionalismo e cooperação democrática*. In: BARROSO, Luís Roberto (org.). A reconstrução democrática do Direito Público no Brasil. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. p. 80-81.

Assim colocadas as condições para a democracia deliberativa, nota-se que nem a liberdade nem a igualdade, em nenhuma das dimensões aqui expostas, sofrem influência significativa da forma federal de organização do Estado, positiva ou negativamente. As liberdades fundamentais acima referidas não são garantidas, num Estado federal, de maneira mais eficiente que num Estado unitário. Ao contrário, fenômenos tipicamente brasileiros, como o *voto de cabresto* e os *currais eleitorais*, que viciam a manifestação popular e lhe comprometem a legitimidade, ocorrem comumente sob a opressão da oligarquia local, ainda que em favor de determinada elite do poder central. Quanto à igualdade no aspecto formal ("de todos perante a lei"), ao menos no caso brasileiro, a organização federal, tal como adotada, propicia verdadeira distorção, com a negação dessa igualdade, através da conhecida desproporção entre a população de cada Estado-membro e a representação na Câmara dos Deputados[169] [170]. No que tange, por fim, à igualdade no aspecto material, há que se ter em conta que, nos Estados federais, a política econômica é determinada, quase integralmente, pelo poder central, sendo meramente residual a atuação dos poderes locais nesse campo. Neste passo, poder-se-ia argumentar que as ações de equilíbrio regional, dentro da política fiscal federativa, favoreceriam a igualdade material dos indivíduos. Mesmo que se tenha por verdadeira esta circunstância (na Segunda Parte deste trabalho esta premissa será questionada), seria insuficiente, por si só, para fundamentar uma relação de causa e efeito entre a forma federativa de Estado e a efetivação do princípio democrático.

Assim, se, na visão "tradicional" de democracia, fundada no princípio majoritário e no sistema representativo, tal associação (entre federação e

[169] O fenômeno é real, embora nem sempre os dados divulgados para apoiar a afirmação sejam corretos ou atualizados. Em cálculo elaborado em 2007, a partir de informações do IBGE e do TSE, para o Grupo de Pesquisa Institucional do Programa de Pós-graduação da UERJ, sob a orientação da Professora Ana Paula de Barcellos (não publicado), constatou-se que a sub-representação (expressa na diferença entre o número hipotético de deputados para representar uma proporção absoluta e o número de deputados que resulta da legislação em vigor, com máximo e mínimo por Estado-membro) atingia de modo significativo apenas o Estado de São Paulo (113x70) e o Pará (20x17). Estavam, naquele ano, sub-representados de maneira ínfima Minas Gerais (54x53) Ceará (23x22) e Amazonas (9x8). Por outro lado, constatou-se uma sobre-representação, também pequena, do Rio de Janeiro (43x46), Rio Grande do Sul (38x39) e Paraná (29x30). Assim, constata-se não ser verdadeira a assertiva, frequentemente repetida, de que tal distorção favoreceria todos os Estados-membros do Nordeste e Centro-Oeste, e prejudicaria todos do Sul e Sudeste. Na verdade, as distorções significativas, além da sub-representação de São Paulo, são as sobre-representações de Roraima (1x8), Amapá (2x8), Acre (2x8), Tocantins (4x8) e Rondônia (4x8).

[170] Esta distorção foi, também, objeto de um constrangido silêncio doutrinário do Direito (mas não da Ciência Política), por mais de 10 anos após a Constituição de 1988, até que surgissem alguns trabalhos que o abordassem. Entre outros, destaca-se a dissertação de mestrado de Fernando Barbalho MARTINS, publicada em edição comercial com o título "Do Direito à Democracia" (Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2007).

democracia) já carecia de fundamentação convincente, perante o conceito de democracia deliberativa tal fundamentação simplesmente não existe.

Grande parte do que se disse, até este ponto, sobre a correlação entre a federação e o princípio democrático, tem aplicação também à suposta correlação entre a federação e o princípio republicano.

A abrangência do princípio republicano vai muito além da mera separação entre Chefe de Estado e Chefe de Governo. Como bem destaca José Afonso da Silva, "o princípio republicano não deve ser encarado do ponto de vista puramente formal, como algo que vale por sua oposição à forma monárquica"[171].

Na verdade, outros pilares muito mais importantes constituem a essência do princípio republicano, como a temporariedade e eletividade dos mandatos (garantida através de eleições periódicas e com reeleição limitada), a obrigação de prestar contas e a separação entre os bens públicos e privados. Esta última vertente do princípio republicano é bem destacada pelo Professor Adriano Pilatti, quando afirma que a República se caracteriza por "um feixe de atributos mínimos que constituem a riqueza de sua transposição como princípio fundamental positivado", dentre os quais:

> rigorosa distinção entre o patrimônio público (que pertence coletivamente à multidão cidadã e não pode sofrer apropriação particular por quem quer que seja) e o patrimônio privado dos governantes, distinção esta que deve nortear a atuação de todos os agentes estatais, sobretudo quando traduzida em atos de gestão da coisa pública, impondo-lhes os deveres inarredáveis de impessoalidade e de prestação de contas[172]

Assim, sobretudo diante da experiência histórica brasileira, o princípio republicano não é ameaçado pela monarquia (rejeitada no plebiscito de 1993), mas por uma patologia característica daqui, o *patrimonialismo*.

Diante disso, em que medida a federação favoreceria – ou não – a realização destes atributos? Aqui, o argumento da "proximidade" dos cidadãos parece fazer algum sentido, pois, teoricamente, seria mais fácil fiscalizar o uso do patrimônio público, a impessoalidade e consistência das prestações de contas. A assertiva tem seu valor, sobretudo em Países desenvolvidos, em que o ranço patrimonialista não

---

[171] SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional positivo*. 16. ed. São Paulo: Malheiros, 1999. p. 107.
[172] PILATTI, Adriano. *O princípio republicano na Constituição de 1988*. In: PEIXINHO, Manoel Messias; GUERRA, Isabella Franco; NASCIMENTO FILHO, Firly. *Os Princípios da Constituição de 1988*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001. p. 129-130.

se faz presente, e o exercício dos direitos[173] econômicos, sociais e culturais é amplo.

No Brasil, porém, um outro vetor atua em sentido contrário a estes benefícios da "proximidade" do cidadão com o poder. Com a existência de oligarquias locais, especialmente onde as condições econômicas e sociais são mais próximas da pobreza, a divisão federativa acaba servindo para acobertar atos contrários ao princípio republicano. A publicidade dos atos do Poder público, restrita ao âmbito da unidade federativa, pode acabar favorecendo a violação dos princípios da impessoalidade e a separação entre o patrimônio público e o privado. Se um exemplo vale por mil palavras, veja-se trecho de uma reportagem jornalística, publicada em 1993, mas que pode bem retratar uma realidade atual:

> Poucos Municípios do interior nordestino têm a Infra-estrutura que tem Itapipoca, no litoral norte do Ceará, a 132 quilômetros de Fortaleza. Com suas principais ruas asfaltadas, além de hospital, faculdade, mais de 30 creches e até estádio de futebol, Itapipoca dá a impressão de viver um período de prosperidade. Basta, no entanto, percorrer a zona rural para verificar que por trás da prosperidade há uma triste realidade, na qual as famílias precisam fazer milagre para conseguir um prato de comida. Segundo o Mapa da Fome III, Itapipoca figura como Município Brasileiro com o maior número de indigentes.[174]

Outro fato que demonstra, com clareza, a tensão entre o princípio federativo e o princípio republicano, no âmbito local, é a discussão, ainda atual, sobre o nepotismo, intensificada a partir da edição, pelo CNJ, da Resolução nº. 7/2005 e, pelo STF, da Súmula Vinculante nº. 13. As maiores resistências e subterfúgios contra sua implementação vieram, justamente, dos governos locais[175], muitos dos quais resistem até hoje, o quanto podem, à aplicação destes atos normativos, essencialmente expressão do princípio republicano.

Em conclusão deste item, pode-se dizer que, apesar do predominante discurso dogmático em tal sentido, o Estado federal e a democracia não guardam

---

[173] O uso do vocábulo "direito", nesta passagem, é motivado pelo seu uso consagrado, não representando um comprometimento com a tese de que estas prestações teriam tal natureza. O que se pretende expressar é que os cidadãos dos Países desenvolvidos, considerados pela média, têm melhores condições de exercer a cidadania, por já terem sido atendidas suas necessidades básicas, seja pela prestação direta do Estado, seja pelo próprio esforço pessoal.

[174] Reportagem publicada pelo jornal "O Globo" de 17/10/1993. O trecho transcrito foi obtido no seguinte artigo: MENDES, Marcos J. *Proposta para um novo federalismo fiscal*: novos critérios de distribuição para o FPM e criação do fundo de participação das regiões metropolitanas. Disponível em http://www.braudel.org.br/pesquisas/pdf/fedfiscal.pdf, acesso em 30/10/2009.

[175] Segundo narrativa feita por Luís Roberto Barroso na petição inicial da ação declaratória de constitucionalidade ajuizada pela Associação dos Magistrados do Brasil – AMB, em favor da Resolução do CNJ: "Com efeito, alguns Tribunais têm aplicado a Resolução com rigor, ao passo que outros já declararam que não pretendem aplicá-la. Mandados de segurança têm sido impetrados pelo país afora contra a aplicação da Resolução e, de acordo com a informação que foi possível obter, há liminares afastando sua aplicação no Rio de Janeiro, Minas Gerais e Mato Grosso do Sul." *Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado*. Salvador, nº 4, dezembro 2005, janeiro/fevereiro 2006. Disponível em www.diretodoestado.com.br, acesso em 08/10/2009.

entre si uma relação de causa e efeito. É certo que alguns aspectos da federação podem – sob certas circunstâncias – favorecer a implementação da democracia, mas isto não é suficiente para afirmar, em tese, que a forma federal de Estado leva necessariamente a um regime mais democrático. Quanto ao princípio republicano, é ainda mais fácil perceber que tal relação de causa e efeito não existe, podendo-se mesmo afirmar que, em muitas circunstâncias, a descentralização do poder político favorece o atentado aos atributos básicos da república, como os princípios da publicidade e da moralidade.

1.2.3. A forma federal de organização estatal como cláusula pétrea

A inclusão, na Constituição de um Estado, de normas irrevogáveis e imutáveis, as limitações materiais ou "cláusulas pétreas", sempre foi objeto de acendrada discussão no Direito Constitucional, tanto em sede acadêmica quanto na seara política.

Existem vários estudos sobre o fascinante tema das limitações materiais ao poder de reforma da Constituição e sua fundamentação, intrinsecamente ligado à ideia de relações de poder entre as gerações.

No Direito Brasileiro, a questão foi debatida logo no início da República, como aponta, com precisão, Paulo Braga Galvão, em valiosa tese:

> Mas sairia da pena de RUI um parágrafo que, dentre tantas outras disposições, seria por ela adotado, estabelecendo as limitações materiais ao poder de reformar a Constituição, quando prescreveu que "não se admitirão a debate no Congresso projetos tendentes a abolir a forma republicana-federativa, ou a igualdade de representação dos Estados no Senado"
> [...]
> O parágrafo quarto desse dispositivo consagrava a limitação material acima referida e que se manteria nas constituições subseqüentes, exceto a de 1937.[176]

E, de fato, a Federação e a República estiveram presentes, como cláusulas pétreas, com pequenas variações redacionais, em todas as Cartas subsequentes, até 1969, com exceção da Constituição do Estado Novo (1937). Na Constituição de 1988, deixou-se de fazer referência expressa à República (obviamente, pela previsão de um plebiscito, no ato das disposições constitucionais provisórias, que poderia restaurar a Monarquia), acrescentando-se, porém, a separação dos poderes, o voto direto, secreto, universal e periódico e,

[176] GALVÃO, Paulo Braga. *Limitações ao poder de emendar a Constituição*. Tese de livre docência (UERJ). *mimeo*. 1988. p. 109.

relevantíssima inovação, os direitos fundamentais (ali grafados como “direitos individuais”, dando azo a toda espécie de debate sobre o alcance desta opção).

É ainda Paulo Galvão que, analisando o então projeto da Assembleia Constituinte de 1987, aponta que estas “inovações”, na verdade, seriam apenas explicitações de limites que já eram, desde o início, implícitos nas Constituições anteriores:

> “Pela primeira vez, assim, na história constitucional brasileira, se acrescentam, àquelas cláusulas tradicionais, outras limitações materiais ao poder de emendar a Constituição. Essas, contudo, são na verdade exemplos de algumas das limitações implícitas no nosso ordenamento constitucional, tal como aliás no Projeto em apreço.”[177]

Não se pretende aqui cuidar da legitimidade da existência de limites ao poder reformador, em si, mas da fundamentação de cada um destes limites, ou seja, *por que* tal ou qual instituto ou princípio pode ou deve, no âmbito de uma determinada Constituição, ser considerado intocável pelas gerações futuras.

Assim, é importante fazer uma abordagem jusfilosófica das cláusulas pétreas, ou seja, que investigue **por que** determinado princípio foi alçado à intangibilidade, como opção do constituinte. Esta abordagem está presente na obra de Oscar Vilhena Vieira. Para o Professor, as cláusulas pétreas só se justificam como proteção da “regra do jogo”, preservação do princípio democrático, porque – para usar alegoria já bastante conhecida – *a Constituição não é um pacto suicida*, ou seja, o aprisionamento das gerações futuras em cláusulas pétreas só pode se fundamentar na preservação do próprio consenso inicial que gerou a Constituição. Nas suas palavras:

> As cláusulas superconstitucionais não precisam, assim, buscar no direito natural a sua fundamentação, mas prospectivamente retiram sua legitimidade da capacidade de compreender quais as condições fundamentais para a preservação da dignidade e da autonomia privada e pública dos cidadãos. Sua finalidade é proteger essas condições de maiorias qualificadas eventualmente seduzidas pelo canto de morte das sereias.[178]

É nítida a conexão deste pensamento com a ideia de *democracia deliberativa*, tratada no item anterior, embora, nesta passagem, esteja-se privilegiando o enfoque estritamente *procedimental*.

Flávio Bauer Novelli, percorrendo estradas diferentes – em grande parte pavimentadas pelo positivismo – chega ao mesmo destino, ao destacar que as

---

[177] Ibidem, p. 120.
[178] VIEIRA, Oscar Vilhena. *A Constituição e sua reserva de justiça*. São Paulo: Malheiros, 1999. p. 227.

cláusulas pétreas, ao protegerem os direitos fundamentais e os "princípios estruturantes", visam exatamente à preservação da própria Constituição:

> Infere-se de tais considerações que, por servirem à permanência da integridade constitucional, os limites (materiais) do poder de emenda resguardam os direitos fundamentais e os princípios estruturantes, não de forma absoluta e irrestrita, mas na medida necessária à preservação de tais valores, enquanto esses se põem como elementos fundamentadores e configuradores da constituição. Esta, por conseguinte, repele, não toda emenda capaz de afetá-los, mas tão-somente a que intente suprimi-los ou (o que dá no mesmo) alterá-los substancialmente, afeta-los no seu conteúdo essencial, por isso que, dessa maneira, se aniquila ou subverte o próprio ordenamento constitucional, o qual, se é, por esses direitos e valores configurado e identificado, correlativamente lhes assegura a validade e a atuação prática.[179]

Assim, a preservação da dignidade – objetivo natural da implementação dos direitos fundamentais, inclusive os "prestacionais" – é pressuposto necessário do processo de deliberação democrática, pois de nada serve a liberdade para quem não pode garantir a sua própria subsistência. A *preservação da autonomia privada e pública dos cidadãos* é, também, pressuposto dos processos de deliberação democrática. Exatamente por isso, se faz evidente a fundamentação jusfilosófica do *voto direto, secreto, universal e periódico* entre as cláusulas pétreas, exatamente na linha *procedimental*[180] das modernas teorias da justiça.

Quanto à separação dos poderes, sem esquecer a pertinente observação de Paulo Galvão, acima reportada, de que sempre esteve implícita nos textos constitucionais anteriores, se justificaria entre as cláusulas pétreas, segundo Oscar Vilhena, por traduzir a própria ideia de *Estado de Direito*:

> No inciso III do referido art. 60, § 4º, a Constituição de 1988 dá especial proteção ao princípio da "separação dos poderes", que é elemento essencial para a realização do constitucionalismo democrático. [...]
>
> Mais do que um mecanismo organizador das diversas tarefas a serem realizadas dentro do Estado, a separação de Poderes constitui princípio ético, na medida em que estrutura a própria idéia de Estado de Direito.[181]

E quanto à federação? Qual o fundamento para que seja elevada à categoria de cláusula pétrea, como faz o art. 60 § 4º, I da Constituição de 1988? Em que medida se justifica a "petrificação" da forma federativa de Estado como fator de proteção dos direitos fundamentais ou de preservação das condições de deliberação necessárias à efetivação da democracia? Veja-se o dispositivo:

---

[179] NOVELLI, Flávio Bauer. Norma constitucional inconstitucional? A propósito do art. 2º, § 2º, da Emenda Constitucional nº 3/93. *Revista de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro, n. 199, jan./mar. 1995, p. 46-47.

[180] Não se desconhece a excessiva simplificação no uso do termo "procedimental" para qualificar densas e diferentes teorias da justiça em Dworkin, Rawls, Habermas e outros autores posteriores a Kant. Sua colocação aqui decorre exatamente da impossibilidade de aprofundar esta discussão no âmbito deste trabalho.

[181] VIEIRA, Oscar Vilhena. *A Constituição e sua reserva de justiça*. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 243.

> Art. 60. (omissis)
>
> § 4º - Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:
>
> I - a forma federativa de Estado;

Todavia, *qual* forma federativa de Estado?

Como já visto acima (item I.1), ao tratar do adjetivo "federalista", os movimentos de centralização ou descentralização, por si só, não são favoráveis nem desfavoráveis à forma federal de Estado. Estando presentes as características fundamentais da forma federal de organização (autonomia e participação), todo o resto é uma questão de grau, medida, ou razoabilidade, e sofre o influxo de outros princípios constitucionais.

Na Alemanha, como observou Enoch Alberti Rovira, a cláusula de proteção do princípio federativo proíbe a conversão num Estado unitário, bem como a redução dos *Länder* a simples administrações descentralizadas[182], mas não impede a alteração das competências do poder central e do poder local, mesmo quando previstas na Constituição:

> Assim mesmo, negativamente, dita cláusula não abarca uma garantia do âmbito de competência originário dos *Länder* (o que tinham no momento e como consequência da entrada em vigor da Constituição). Isto é, se podem efetuar, por via de reforma constitucional, redistribuições de competências entre o *Bund* e os *Länder*, como já se fez em numerosas ocasiões, ainda que esta redistribuição, que supõe normalmente um rebaixamento do nível de competência dos *Länder*, não possa chegar a afetar o núcleo substancial do poder estatal dos mesmos.[183]

O Professor José Luiz Quadros de Magalhães defende, com veemência, o que se poderia chamar de uma "cláusula pétrea de mão única", ou seja, em que a alteração do modelo federal somente poderia ocorrer no sentido da "descentralização", jamais da "centralização". Eis o seu pensamento:

> 1. O artigo 60 não veda emendas sobre o federalismo, mas emendas tendentes a abolir a forma federal.
> 2. Ao vedar emendas tendentes a abolir a forma federal, no nosso caso específico, em um federalismo centrífugo, que tem um movimento constitucional em direção à descentralização, só serão permitidas emendas que venham a aperfeiçoar o nosso federalismo, ou, em outras palavras, que venham a acentuar a descentralização.
> 3. Emendas que venham a centralizar, em um modelo federal historicamente originário de um Estado unitário e altamente centralizado, são vedadas pela Constituição, pois tenderiam à extinção do estado federal brasileiro. Centralizar mais o nosso modelo significa transformá-lo de fato em um estado unitário descentralizado.
> 4. Logo, qualquer emenda que centralize mais competência na União é inconstitucional e deve sofrer o controle de constitucionalidade.
> 5. Finalmente, o modelo centrífugo (federalismo que tende constitucionalmente à descentralização) é princípio constitucional que se impõe não apenas ao legislativo e

[182] ROVIRA, Enochi Alberti. *Federalismo y Cooperación em La Republica Federal Alemana*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1986. p. 69-70. tradução nossa.
[183] Ibidem, p. 70.

> ao constituinte derivado, mas também a toda a atuação dos poderes da União e, obviamente, também ao executivo.
> Podemos concluir que toda e qualquer atuação do legislativo e do executivo da União, que tenda a centralizar competências, centralizar recursos, centralizar poderes, uniformizar ou padronizar entendimentos direcionados aos estados membros e/ou municípios, é conduta inconstitucional e deve ser combatida, além de não ser de observância obrigatória para os estados e municípios, pois inconstitucional.[184]

A tese, com a devida vênia, não resiste a uma análise lógica. Ao olvidar a dimensão temporal dos conceitos de *federação por agregação* e *federação por desagregação* (ou por descentralização) – que denomina de *federalismo centrípeto* e *federalismo centrífugo* –, Magalhães transforma um dado histórico numa realidade presente, em um "movimento" permanente no sentido da centralização ou da descentralização. Ora, um movimento permanente de descentralização levaria à ruptura e, portanto, ao fim do próprio Estado federal. Ao contrário, um movimento permanente de centralização levaria a um Estado unitário.

Se o modelo federal pode ser alterado, desde que preservado seu núcleo essencial, tal alteração poderá se dar num ou noutro sentido, ou seja, na direção da centralização ou da descentralização. Afinal, se a Constituição protege o núcleo do princípio federativo, e não uma forma concreta e específica de expressão desse princípio, não faz sentido defender que tais alterações estejam vedadas apenas em uma direção.

Exemplo claro do que se vem de afirmar foi trazido pela Emenda Constitucional nº. 45, ao criar o instituto do "incidente de deslocamento de competência", para a Justiça Federal, de crimes que possam representar "grave violação de direitos humanos". Relembre-se que, conforme tratado no item anterior, a função judicial é uma das expressões do autogoverno, característica essencial da federação, na vertente da autonomia.

Veja-se o dispositivo:

> Art. 109. (omissis)
>
> 5º Nas hipóteses de grave violação de direitos humanos, o Procurador-Geral da República, com a finalidade de assegurar o cumprimento de obrigações decorrentes de tratados internacionais de direitos humanos dos quais o Brasil seja parte, poderá suscitar, perante o Superior Tribunal de Justiça, em qualquer fase do inquérito ou processo, incidente de deslocamento de competência para a Justiça Federal.

[184] MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. *Democracia e poder local*. Disponível em www.uj.com.br, acesso em 23/06/2010.

Esta alteração constitucional é nitidamente "centralizadora", retirando, da autonomia dos Estados-membros, funções executivas e judiciais, para entregá-las à União. Nada obstante, o desiderato do instituto é, exatamente, a proteção de direitos fundamentais, **do indivíduo**, com a restrição da autonomia **da entidade estatal** (no caso, local), o que demonstra, uma vez mais, que a **autonomia e liberdade da entidade estatal** não podem ser confundidas com a **autonomia e liberdade do cidadão** que vive sob o governo dessa entidade.

O que se tem, então, nesse exemplo? Uma clara situação em que a *centralização*, e não a *descentralização*, representa maior garantia para os direitos fundamentais e, em consequência, para o próprio princípio democrático. Em dissertação específica, Ubiratan Cazeta assim expôs sua incisiva opinião:

> Portanto, não é suficiente brandir, como lema vazio, uma ofensa ao pacto federativo quando se transporta, para outro ramo do Judiciário nacional, o conhecimento de lide em que exista a omissão, a inércia, a incapacidade do Estado-membro de oferecer resposta válida, em hipótese de grave violação de direitos humanos e de possibilidade de descumprimento de obrigação internacional assumida pelo Brasil.
>
> Longe de atingir cláusula pétrea, o IDC apenas consagra, como mecanismo alternativo, uma forma de atrair para o âmbito federal a garantia da consagração da cidadania, sem, com isso, diminuir o modelo federativo.[185]

A tese da "cláusula pétrea de mão única" encobre, ainda, uma outra dificuldade, que será tratada no Capítulo IV, a seguir: numa federação em que coexistem o poder local-estadual e o poder local-municipal, pode ser verdadeira contradição em termos falar em "maior autonomia para Estados-membros e Municípios", pois a autonomia de um pode estar – e frequentemente está – em conflito com a autonomia do outro.

Como se vê, a colocação da "forma federativa de Estado" entre as cláusulas pétreas não tem, por si só, correlação com os direitos fundamentais. O princípio federativo não representa, isoladamente, garantia ou segurança dos direitos fundamentais, que podem ser plenamente implementados e garantidos num Estado organizado de forma unitária. Além disso, mesmo num Estado federal, nada garante que a implementação destes direitos seja melhor realizada pelo ente local que pelo ente central, exatamente como já visto no item anterior.

Ademais, sob o enfoque jusfilosófico, a forma federal de Estado não é garantia procedimental necessária à proteção da Constituição. A livre deliberação,

---

[185] CAZETTA, Ubiratan. *Direitos humanos e federalismo*: o incidente de deslocamento de competência. São Paulo: Atlas, 2009. p. 99.

fundada na dignidade humana e na autonomia pública e privada, não depende desta específica forma de Estado, vocacionada, isto sim, à acomodação de diversidades no âmbito de uma mesma *coletividade de coletividades* estatais.

É nesta linha a conclusão da valiosa tese de Oscar Vilhena Vieira, ao sustentar – com razão – a inexistência de valor moral, abstratamente, no princípio federativo:

> O princípio da Federação, por exemplo, *prima facie*, não possui valor moral em si. [...]
>
> Assim, o controle de constitucionalidade de emendas em face do princípio federativo, tal como inscrito na Constituição brasileira, deve obedecer a um teste menos rigoroso do que aqueles aplicados às emendas que desafiem os demais princípios inscritos como cláusulas superconstitucionais.[186]

Embora não se esteja expressando, aqui, uma adesão irrestrita à conclusão de que a proteção do princípio federativo demandaria um "teste menos rigoroso" que aos demais, adere-se, integralmente, à sua premissa, no sentido de que a federação não possui um valor moral intrínseco ou predeterminado.

Assim, carente de valor moral intrínseco, a forma federal de organização do Estado deve ser preservada, naqueles Estados que a adotam como princípio constitucional, em seu núcleo essencial – e apenas no seu núcleo essencial – como decisão política fundamental, contra reformas constitucionais, nos limites traçados pela Constituição.

---

[186] VIEIRA, Oscar Vilhena. *A Constituição e sua reserva de justiça*. São Paulo: Malheiros, 1999. p. 241.

1.3. A Forma Federal Assimétrica de Organização do Estado

1.3.1. Simetria e assimetria: conceito e importância

No sentido comum, os conceitos de *simetria* e *assimetria* não são simplesmente sinônimos de *igualdade* e *desigualdade*. Ao invés disso, a simetria designa a ideia de partes iguais posicionadas em conjuntos que se opõem. O Dicionário Aurélio assim define a simetria: "Correspondência em grandeza, forma e posição relativa, de partes situadas em lados opostos de uma linha ou plano médio, ou, ainda, que se acham distribuídas em volta de um centro ou eixo".[187]

Também tradicional, o Dicionário Caldas Aulete não se afasta desse conceito: "disposição de partes semelhantes semelhantemente dispostas num todo qualquer; disposição de duas figuras cujos pontos estão dois a dois a igual distância de um outro, de uma linha reta ou de um plano".[188] O Dicionário Houaiss contém ideia semelhante ("conformidade, em medida, forma e posição relativa, entre as partes dispostas em cada lado de uma linha divisória, um plano médio, um centro ou eixo"[189]), embora registre também, por extensão, o sentido de "semelhança entre duas ou mais situações ou fenômenos; concordância, correspondência"[190].

Na Etimologia, aponta-se a origem de "simetria" no latim *symmetrîa*, a significar "justa proporção" [191].

O significado do adjetivo "simétrico" tem contornos precisos na Matemática, veiculando uma ideia que não se confunde com "igualdade", mas, ao contrário, contém também a ideia de "oposição". Na Aritmética e na Álgebra, são simétricos dois números que representam valores idênticos e equidistantes de zero, isto é, um positivo e outro negativo. Na Geometria, em conceito assemelhado, são simétricas figuras, ou partes de uma mesma figura, que, embora tendo formato e dimensões

---

[187] FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo Dicionário Aurélio*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1975. p. 1301

[188] AULETE, Caldas. *Dicionário contemporâneo da Língua Portuguesa*, 4. ed. Rio de Janeiro: Delta, 1958. p. 4679.

[189] HOUAISS, Antonio; VILLAR, Mauro de Salles; FRANCO, Francisco Manoel de Mello. *Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001. p. 2573.

[190] Ibidem.

[191] Ibidem

idênticas, se apresentam como se uma fosse projeção da outra num espelho, colocando-se de forma oposta e equidistante de um eixo único, real ou imaginário[192].

Na verdade, a ideia geométrica de simetria extrapola a própria Geometria, influenciando todas as Artes visuais, a Estética e ciências aplicadas, como a Engenharia e a Arquitetura. O conceito tem importante papel na Neurologia[193] e, na Psiquiatria, relata-se o efeito perturbador de figuras simétricas ou assimétricas sobre a mente humana[194]. Na Natureza, as asas de uma borboleta são um belo exemplo de figuras simétricas, que também não escapam da investigação da Biologia, quanto à morfologia dos seres vivos. A Professora Márcia Franco, comentando projeto do Instituto de Biologia Roberto Alcântara Gomes, da UERJ, destaca:

> A explicação para a simetria das borboletas e suas formas geométricas é a mesma que para todos os seres, inclusive o próprio homem. Somos simétricos por fora. Se passarmos uma linha imaginária que nos corte ao meio, teremos uma metade exata de nós, de cada um dos lados desse eixo. Somos simétricos e apreciamos o que é simétrico. Na biologia, muitos animais escolhem seus parceiros atraídos pela simetria. Ter os dois lados iguais pode significar boas condições de saúde. Um animal que não seja tão simétrico quanto os outros de sua espécie poderia indicar uma má formação devido a problemas genéticos ou doenças e pode, por essa razão, ser rejeitado pela fêmea, que quer o melhor para sua prole.[195]

Os matemáticos Tommy Dreyfus e Theodore Eisenberg assim aquilatam a importância do conceito:

---

[192] "Em geometria elementar, há três grandes classes de simetria. Primeiro, há figuras, como as letras M e W, que são "simétricas por reflexão": as duas metades são imagens espelhadas uma da outra. A linha que separa as duas metades – a reta vertical que passa pelo meio de cada letra – é chamada de eixo de simetria. Segundo, há formas, como as letras S e Z, que têm simetria rotacional. Elas coincidem com elas próprias após serem giradas 180 graus em torno de um ponto. O ponto em torno do qual são giradas é chamado de centro de simetria rotacional. Finalmente, uma sequência infinita de formas ou sinais, como KKKKKKK ou QQQQQQQ, é dita ser simétrica por translação, pois coincide com ela própria quando deslocada (transladada) para a direita ou para a esquerda. Tipos mais complicados de simetria também existem e diferentes simetrias podem ser combinadas entre si. Padrões de papel de parede, por exemplo, podem ter simetria de reflexão, de rotação e de transformação, todas ao mesmo tempo." (SZPIRO, George G. *A vida secreta dos números,* tradução J. R. Souza. Rio de Janeiro: Difel, 2008. p. 171-172,)

[193] "Na perspectiva da neurociência, os conceitos de simetria e assimetria estão intimamente ligados aos dois hemisférios do cérebro humano, e à organização simétrica do corpo, ao longo do eixo vertical, produzindo duas metades do corpo como um espelho. As duas mãos são também, anatomicamente, quase perfeitamente imagens espelhadas uma da outra, mas são claramente assimétricas em relação à função ou fisiologia." HUGDAHL, Kenneth. *Symmetry and Asymmetry in the Human Brain*. Disponível em <www.acadeuro.org>, acesso em 17/05/2010, tradução nossa.

[194] Ao relacionar as possíveis manifestações da neurose obssessiva, o Psiquiatra Mário Catão GUIMARÃES assim observa: "Daí decorre a compulsão à simetria, a mania de números pares, a rigidez na distribuição de justiça, o pavor à disposição de objetos em números impares, tudo isto numa tentativa mágica de igualar ou manter em relativo equilíbrio as emoções de amor e ódio" (Correspondência entre as matrizes arcaicas e as principais formas clínicas das neuroses. *Jornal Mineiro de Psiquiatria*, nº 32 (março de 2010). Disponível em <http://www.jmpsiquiatria.com.br/catao.html>, acesso em 29/03/2010). Uma das mais frequentes manifestações do TOC (transtorno obssessivo-compulsivo), imortalizada pelo personagem de Jack Nicholson no filme "Melhor Impossível", é evitar pisar nas linhas divisórias de pisos formados por figuras simétricas (*As Good as It Gets*, EUA, 1997).

[195] Extraído de reportagem de Daniele Kifer, publicada no site do Instituto, disponível em <http://www.biologiauerj.com/noticias/50-noticias/265-ciencia-e-arte-um-olhar-muito-alem-do-estetico>, acesso em 16/05/2010.

> Para onde nos viremos, podemos ver relações simétricas. Elas são visuais e sonoras, e tão difundidas em nossa vida diária que naturalmente somos levados a nos perguntar se a noção de simetria é inata ao ser humano. É quase como se o conceito de simetria fosse construído em nós como um padrão através do qual medimos o apelo estético de construções físicas e mentais.[196]

Por fim, ninguém menos que Stephen Hawking expressou, deste modo, sua perplexidade quanto à "quase simetria" do Universo:

> Como é que a natureza pode ser quase simétrica, mas não perfeitamente simétrica? Porque é que a natureza é tão quase simétrica? Ninguém tem a mínima ideia. A verdadeira explicação da quase simetria da natureza pode ser esta: que Deus fez as leis apenas quase simétricas, de modo que não tenhamos inveja de sua perfeição![197]

Como se percebe, a simetria é um conceito rico, multifacetado e, por isso mesmo, fascinante. E porque seria importante no estudo do Estado federal?

Como já dito no Capítulo anterior, numa simplificação extrema e pré-jurídica, o *federalismo* pode ser entendido como a ideologia de uma *divisão de poder sobre uma base territorial*. Ainda que o poder seja uma ideia abstrata, a base territorial, ao contrário, é concreta, tangível e geométrica. Pode, ainda, ser representada graficamente, no que conhecemos como *mapa*. Como em qualquer representação gráfica, num mapa estão presentes as ideias de simetria e assimetria.

No que interessa à Ciência Jurídica, porém, a simetria e a assimetria não se referem diretamente ao território ou à sua representação gráfica, mas à arquitetura das relações de poder, e, especialmente no âmbito do estudo da federação, aos direitos e obrigações de cada Estado-membro, ou seja, uma divisão de competências. Tem-se, então, a partir de uma base concreta (território), uma abstração (relações de poder e divisão de competências) a ser analisada sob o critério da simetria.

Em suma, se fosse possível representar num mapa as relações jurídicas entre os entes federativos, a "*Geometria do poder*", resultaria em figuras simétricas ou assimétricas. Esta é a ideia fundamental, ponto de partida deste Capítulo.

---

[196] DREYFUS, Tommy, EISENBERG, Theodore. *On symmetry in school Mathmatics*. Disponível em <http://vismath.tripod.com/drei/index.html>, acesso em 05/03/2010, tradução nossa. Na mesma linha, George G. SZPIRO (*A vida secreta dos números,* tradução J. R. Souza. Rio de Janeiro: Difel, 2008. p. 171): "Símbolos, desenhos e construções simétricas fascinaram homens e mulheres por milênios. Na era pré-histórica, artesãos criavam jóias simétricas, possivelmente inspirados pelo corpo humano e pelos corpos de animais. Um dos mais antigos objetos de arte simétricos feitos por mãos humanas é um bracelete, decorado com um desenho extremamente complicado, que foi encontrado na Ucrânia e data do 11º Milênio a.C. A arquitetura antiga também ostenta exemplos de simetria, como as pirâmides de Gizé (3000 a.C.) e o conjunto de pedras de Stonehenge (2000 a.C.)".

[197] HAWKING, Stephen W. *A brief history of time*: from the Big Bang to black holes. New York: Bantam, 1988. p. 77, tradução nossa.

1.3.2. Simetria e assimetria no Direito

O uso do vocábulo "simetria" no Direito, porém, parece não captar a riqueza que o conceito tem em outras ciências e artes.

Inicialmente, deve ser observado que os cientistas do Direito tendem a compreender o conceito de "simetria" com um sentido de *igualdade*, diversamente do que ocorre na Matemática e na semântica geral, em que o conceito de simetria contém, a um só tempo, os elementos de *igualdade* e de *oposição*. Este parece ser o único ponto comum entre as abordagens jurídico-constitucionais da simetria, pois, a partir daí, instala-se uma preocupante equivocidade.

Em artigo confessadamente despido de pretensões científicas – mas deveras instigante –, Maria Francisca Carneiro e Laércio Becker se propõem a levantar algumas relações entre o direito e a simetria, afirmando que:

> A relação entre o Direito e a simetria pode ser observada em diversos aspectos, como por exemplo, o princípio da proporcionalidade, a dosimetria da pena e o próprio conceito de Justiça. Em outras palavras, desde Ulpiano, "dar a cada um o que é seu" implica porções simétricas, em uma genuína expressão da justiça distributiva. Aliás, ao representar a justiça os pratos da balança de Themis, quando em equilíbrio, são simétricos. Por essas razões, afirmamos que existe e é patente a relação entre Direito e simetria[198].

O excerto parece mais propriamente ligado à ideia de simetria como "proporção"[199].

As referências à "simetria", em outros ramos do direito, que não o Direito Constitucional (objeto dos próximos itens), em geral, são esparsas e não sistematizadas. Assim é que se fala, por exemplo, num "princípio da simetria das formas", no Direito Administrativo ou no Direito Civil[200], segundo o qual um ato jurídico só pode ser modificado ou revogado por outro de mesma forma e hierarquia.

---

[198] CARNEIRO, Maria Francisca, BECKER, Laércio A. *Notas sobre a simetria no Direito*. Disponível em <http://www.parana-online.com.br/canal/direito-e-justica>, acesso em 17/06/2009.

[199] Também sob o enfoque da "proporção", a simetria tem fascinado estudiosos de quase todas as áreas do conhecimento, como na milenar ideia da "proporção áurea" (designada pela letra grega Φ), que seria encontrada em todo o Universo e nos seres vivos. A respeito, o entusiasmado comentário de Matila GHYKA, ele próprio um estudioso multidisciplinar: "O exame detalhado das partições homogêneas do espaço conduz à teoria completa das redes de pontos que, nos últimos cem anos, tem permitido construir a Cristalografia, encruzilhada da Ciência onde se encontram a Geometria, a Química Molecular e a Teoria Geral da Simetria" (*Estetica de las proporciones em la naturaleza y em las artes*. Buenos Aires: Poseidon, 1958. p. 112, tradução nossa).

[200] Araken de ASSIS, discorrendo sobre o distrato no Código Civil, faz referência ao "princípio": "Adotou-se o princípio da simetria de formas. Por exemplo, o distrato de compra e venda de bem imóvel realizada por instrumento público dependerá da mesma forma." (Do distrato no Novo Código Civil. *Revista do Centro de Estudos Jurídicos*, Brasília, nº 24, jan/mar 2004, p. 60).

Em tais situações, porém, a *simetria* designa mais propriamente ideias de *proporção*, ou, simplesmente, de *igualdade*, ambas distantes do complexo conceito visto no item anterior.

1.3.3. Simetria e Assimetria no Direito Constitucional – O "Princípio da Simetria"

Historicamente, o chamado "princípio da simetria", no estudo dos Estados federais, consistiria, muito resumidamente, na necessária observância de um mesmo modelo organizacional para todos os entes que formam a federação; ou seja, os graus de autonomia e participação, e a forma de exercício destes dois atributos, deveriam ser os mesmos para todos os entes locais. No dizer de Cristiano Franco Martins:

> O princípio da simetria significa a obrigatoriedade de as unidades parciais do Estado federal observarem um determinado modelo, um determinado padrão na sua organização e no exercício do seu poder local. Impõe-se em nome dos valores da integração e da eficiência[201].

Numa lenta e estranha mutação de sentido, a "simetria" passou a designar um "princípio", constantemente referido na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, mas, até então, com escassa abordagem doutrinária. Neste sentido, o *princípio da simetria* fundamentaria a obrigatoriedade de que os Estados-membros repitam, em suas Constituições, diversos dispositivos da Constituição Federal[202], manifestando-se, então, como um subprincípio do próprio princípio federativo.

Note-se bem a diferença: para a "simetria" forjada na jurisprudência do STF, não basta que os Estados-membros tenham, *uns em comparação com os outros*, o *mesmo regime jurídico*, é preciso ainda que suas disposições internas – especialmente da "Constituição" estadual – sejam idênticas às da Constituição Federal, num sem número de matérias, ou seja, que tenham também *o mesmo regime jurídico da União*.

A análise doutrinária do dito "princípio" da simetria só veio a lume depois que o STF já fazia largo uso desse postulado como fundamento para suas decisões, especialmente ao declarar a inconstitucionalidade, perante a Constituição Federal,

---

[201] MARTINS, Cristiano Franco. *Princípio federativo e mudança constitucional*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003. p. 120.

[202] Uma análise da jurisprudência do STF sobre as Constituições estaduais, especialmente no período imediatamente posterior à Constituição de 1988, mostra que a aplicação desse princípio foi assistemática e de rarefeita fundamentação, *cf.* FERRARI, Sérgio. *Constituição estadual e federação*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003. p.178-183.

de dispositivos de Constituições estaduais. Após a já referida obra de Cristiano Franco Martins, aparentemente pioneira (2003), outros três autores se debruçaram sobre a jurisprudência do STF a respeito da Federação: Magno Guedes Chagas[203] (2006), Marcelo Labanca Corrêa de Araújo[204] (2009) e Nilo Marcelo de Almeida Camargo[205] (2010), indicando o que parece ser um renascimento do interesse sobre o tema.

A densa obra de Marcelo Labanca, em especial, veio a suprir sentida lacuna doutrinária na análise do "princípio da simetria", tal como construído pelo STF. Sua visão desse "princípio" é mais ampla do que a aqui exposta:

> Pelo que foi demonstrado acima, do exame dos casos julgados, o princípio da simetria, da forma como vem sendo utilizado pelo Supremo Tribunal Federal, não enseja apenas uma determinação de reprodução de determinada regra federal perante os estados. Ele também é utilizado para legitimar a atividade constituinte ou legislativa ordinária do estado-membro sem que haja um mandamento obrigatório [...].[206]

Em todo caso, após extensa investigação, chega à conclusão de que o "princípio da simetria" seria, na verdade, um *princípio de interpretação*, que não poderia, por si só, levar ao reconhecimento da legitimidade ou ilegitimidade de norma estadual. Seu papel seria o de indicar a incidência de outros princípios constitucionais na conformação dos limites ao "constituinte" estadual. Ao final, porém, admite que o STF acaba determinando tais limites de forma casuística:

> Assim, o critério do uso do princípio da simetria termina sendo o de verificar se o disciplinamento estadual sobre o tema, realizado de maneira diferente ao disciplinamento federal, afeta, ou não, a harmonia entre os Poderes, constituindo-se, em última análise, uma simetria pela necessidade de harmonização dos Poderes estaduais. Não seria, então, possível determinar a reprodução de algo federal para o plano estadual sem fundamentar na necessidade de manutenção dessa harmonia. Aparentemente, esse é o desenho de utilização do princípio da simetria.
>
> Infelizmente, isto nem sempre ocorre no âmbito do Supremo Tribunal Federal, que se vale do princípio para, em um debate tipicamente político, desenhar voluntaristicamente os contornos da Federação brasileira no exercício da jurisdição constitucional.[207]

Uma das vozes dissonantes no STF, enquanto Ministro daquela Corte, a respeito do "princípio" da simetria, Célio Borja mantém, na seara doutrinária, o mesmo vigor crítico:

---

[203] CHAGAS, Magno Guedes. *Federalismo no Brasil*: o poder constituinte decorrente na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Porto Alegre: S. A. Fabris, 2006.
[204] ARAÚJO, Marcelo Labanca Corrêa de. *Jurisdição constitucional e federação*: o princípio da simetria na jurisprudência do STF. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009.
[205] CAMARGO, Nilo Marcelo de Almeida. *A forma federativa de Estado e o Supremo Tribunal Federal pós-Constituição de 1988*. Porto Alegre: Nuria Fabris, 2010.
[206] Ibidem.
[207] Ibidem, p. 130.

> A jurisprudência recente do Supremo Tribunal Federal quer que os Estados atendam não só os consagrados e indiscutíveis princípios sensíveis de observância obrigatória – forma republicana e sistema representativo, direitos humanos, autonomia municipal, prestação de contas, vinculação de receita à educação e à saúde (Const. Art. 34, VII) – como também adotem réplicas dos órgãos governativos da União e a forma do seu funcionamento.
>
> Assim elevada à categoria de princípio jurídico, a jurisprudência por vezes concede à simetria efeitos derrogatórios da autonomia dos entes federados, que a teoria geral do Estado e o direito constitucional geral têm como fundamento da forma federativa do Estado.[208]

Assim, quer se reconheça, ou não, como princípio jurídico, ou princípio de interpretação, a simetria, tal como forjada na jurisprudência do STF e objeto da análise doutrinária, envolve sempre um "modelo federal" de organização, e a medida da maior ou menor adesão dos entes locais a este modelo.

Mesmo nesse sentido específico, porém, o emprego do vocábulo "simetria", e em especial na forma do adjetivo "simétrico" (ou seu oposto "assimétrico"), padece do mal que Luís Roberto Barroso muito bem identificou como "dramático" para uma ciência, qual seja, "*situações iguais serem identificadas por nomenclatura diversa, e, sobretudo, situações radicalmente diversas verem-se identificadas por igual denominação*"[209]. Isto porque os adjetivos "simétrico" e "assimétrico" são associados ao substantivo "federalismo", formando duas locuções que são utilizadas em diversos sentidos, como se verá a seguir.

1.3.4. Simetria e Assimetria no Direito Financeiro

No Direito Financeiro, usa-se, eventualmente, a expressão "federalismo assimétrico" no âmbito do "federalismo fiscal", ou, mais restritamente, no estudo da repartição de receitas tributárias. As concepções de assimetria, neste sentido, serão objeto de análise no Capítulo VI, na Segunda Parte deste trabalho. Desde logo, todavia, convém deixar anotado que o sentido da expressão, no Direito Financeiro, difere, em parte, daquele em que é usado no Direito Constitucional, conforme se apreciará no restante deste Capítulo.

---

[208] BORJA, Célio. Autonomia e suas restrições: simetria e intervenção federal. *Revista de Direito da Associação dos Procuradores do Novo Estado do Rio de Janeiro*, Rio de Janeiro: Lumen Juris, v. *XIX (*Federalismo), 2008, p. 55.

[209] BARROSO, Luís Roberto. *O Direito Constitucional e a efetividade de suas normas*, 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1996. p. 100.

1.3.5. A expressão “federalismo assimétrico” na doutrina estrangeira

No primeiro Capítulo deste trabalho, já se procurou delimitar as diferenças entre *federação* e *federalismo*, fundamentando a opção pela locução “federação assimétrica”, que teria sentido diverso de “federalismo assimétrico”. Nada obstante, ao reportar a doutrina precedente sobre o tema, se constatará a presença quase exclusiva desta última expressão, que será utilizada, sempre que necessário, para fidelidade ao texto original.

Entre os estudiosos estrangeiros, a expressão “federalismo assimétrico” vem sendo usada desde a Década de 1960, embora não esteja imune a imprecisões e divergências.

Em notável levantamento bibliográfico, Michael Burgess reporta os primeiros trabalhos que, em Língua Inglesa, trataram do “federalismo assimétrico”:

> O termo "federalismo assimétrico" tem aparecido na literatura mais relevante, a intervalos regulares, mas apenas numa forma fragmentada. O reexame do famoso artigo de William Livingston intitulado "Uma nota sobre a natureza do federalismo", publicado pela primeira vez em 1952 no Political Science Quarterly, mostra que ele certamente faz alusão à assimetria quando se discute a gama de diversidades sociais que deram origem ao federalismo, mas ele não especificou a palavra, nem usou a expressão. Em contraste, Ivo Duchacek se referiu a ela em 1970, quando dedicou um capítulo inteiro ao seu significado e às implicações em seu texto clássico, intitulado "Federalismo comparado: a dimensão territorial da política”. [...] Ronald L. Watts também se referiu à assimetria em 1970, em sua contribuição aos estudos da Comissão Real sobre bilinguismo e biculturalismo no Canadá, e já havia feito referências esparsas em seu clássico estudo intitulado "Novas federações: experiências na Commonwealth”, publicado pela primeira vez em 1966.[210]

O Professor britânico prossegue relatando, ainda, a referência ao “federalismo assimétrico” nas Décadas de 1970 e 1980, por doutrinadores como Michael Stevens, Max Frenkel e Daniel Elazar[211]. Em todas estas análises, entretanto, não há uma distinção clara entre, de um lado, “assimetrias de fato”, isto é, diferenças geográficas, culturais e econômicas entre os Estados-membros e, de outro, “assimetrias jurídicas”, ou seja, diferenças entre os direitos e obrigações de cada ente federativo.

---

[210] BURGESS, Michael. *Comparative federalism*: theory and pratice. London, Routledge, 2006. p. 210, tradução nossa.
[211] Ibidem, p. 210-211.

Mais modernamente, Thomas Hueglin e Alan Fenna, em notável estudo comparativo das federações no Mundo, demonstram entender a "assimetria", no Estado federal, como um conceito essencialmente fático[212]. Sob o título "Assimetria", relacionam fenômenos como as diferentes densidades demográficas das províncias canadenses, as disparidades econômicas entre elas, e ainda diferenças entre as economias das comunidades autônomas da Espanha e entre os próprios Estados que compõem a União Europeia[213].

Esta postura poderia dificultar sobremaneira qualquer estudo sobre federações assimétricas, na medida em que a indistinção entre "assimetrias de fato" e "assimetrias de direito" apagaria, também, as fronteiras entre o Direito e outras Ciências que possam se ocupar do Estado federal, como a Geografia, a Economia e a Sociologia. Este apagamento cobraria um alto preço: confundir, num mesmo estudo, uma ciência do "dever ser" com ciências do "ser", invalidaria todo o esforço empregado em tal investigação.

Ronald L. Watts, em artigo de 1998, identifica dois tipos de assimetria nas federações:

> Dois tipos de assimetrias constitucionais podem ser distinguidas. Um deles é a assimetria entre as unidades constituintes, de pleno direito, dentro de uma federação ou confederação. A segunda forma de assimetria constitucional é a relação com um estado pequeno ou periférico[214].

Como se percebe, o autor canadense trata de duas espécies de assimetrias jurídicas, excluindo do conceito, *contrario sensu*, as diferenças meramente de fato. Nesta mesma linha, G. Alan Tarr se propõe a analisar possíveis assimetrias federais nos Estados Unidos, iniciando pela direta afirmação de que se trata de uma federação **simétrica**:

> Os Estados Unidos são geralmente vistos como um sistema federal simétrico. Cada um dos treze Estados originais exerce os mesmos poderes e goza da mesma representação no Senado, e a Constituição Americana garante a todos os Estados, posteriormente admitidos à União, participar em pé de igualdade, com os mesmos poderes, representação e prerrogativas dos treze originais.[215]

Em seu estudo, Tarr prossegue na análise de quatro situações que poderiam ser consideradas assimetrias federais: o Distrito de Columbia (sede do Governo

---

[212] HUEGLIN, Thomas O: FENNA, Alan. *Comparative federalism*: a systematic inquiry. Quebec City: Broadview Press, 2006. p. 81-82, tradução nossa.

[213] Vale lembrar que estes autores classificam a União Europeia como uma "federação de tratado", cf. item I.2, supra.

[214] WATTS, Ronald L. Federalism, federal political systems, and federations. *Annual Reviews of Political Science*, Palo Alto, v. 1, p. 117-137, jun 1998, tradução nossa.

[215] TARR, G. Alan. *Symmetry and asymmetry in american federalism*. Disponível em <www.queensu.ca/iigr/conf/papers/tarr.pdf>, acesso em 05/04/2010, tradução nossa.

central); as populações indígenas; os territórios com expectativa de se tornarem Estados-membros (dos quais há exemplos apenas históricos, como o Alaska, Texas e Hawaii); e os territórios que não têm expectativa de se tornarem Estados-membros (Puerto Rico, Guam, Northern Marianas Islands, U.S. Virgin Islands e American Samoa).

Sob uma visão da dogmática do Estado federal, nenhum destes exemplos levaria à conclusão de uma *assimetria*, sendo o primeiro a conhecida hipótese do *distrito federal* e os dois últimos daquilo que, no Direito brasileiro, se conhece por *território*[216].

Em escrito mais recente (2004), Ronald Watts retomou a questão com mais clareza, oferecendo as seguintes definições:

> "Simetria Federal" refere-se à uniformidade entre os Estados- membros, na estrutura dos seus relacionamentos no sistema federal. "Assimetria" em um sistema federal, portanto, ocorre quando há uma diferenciação nos graus de autonomia e de poder entre as unidades constituintes.[217]

Em seguida, Watts expõe os conceitos de assimetria *de jure* e assimetria *de facto*, na linha da doutrina precedente, já referida acima[218].

Em princípio, falar numa assimetria *de fato* é reconhecer que os Estados-membros que integram uma Federação são diferentes. Ora, isso é um dado inafastável da realidade, no qual repousa a própria essência do federalismo, que é a *unidade na diversidade*[219], isto é, reconhecer a *diversidade fática* e buscar uma *igualação jurídica*, através da constitucionalização da união entre os Estados[220]. Assim, falar em *assimetria fática* e em *simetria jurídica* não seria muito diferente de falar dos antigos conceitos de *diversidade* e *igualdade*.

---

[216] Alan TARR demonstra ainda sua preocupação com o fato de que, do ponto de vista da cidadania na Federação, a situação dos habitantes destes "territórios" é inferior à dos cidadãos dos Estados-membros, pois lhes é negado o direito de voto nas eleições presidenciais, assim como não elegem representantes para o Legislativo federal. Esta situação – que tem preocupado a doutrina estadunidense sob a ótica dos direitos fundamentais – levaria tais territórios, na verdade, à situação de verdadeiras *colônias*. (ibidem)

[217] WATTS, Ronald L. *A comparative perspective on asymmetry in federations*. Disponível em <http://www.queensu.ca/iigr/working/asymmetricfederalism/Watts2005.pdf>, acesso em 03/02/2010.

[218] Ibidem.

[219] A expressão *unidade na diversidade*, bastante repetida em abordagens do Estado federal, está presente na clássica obra de GARCÍA-PELAYO, (*Derecho Constitucional Comparado*, v. 1. Madrid: Revista do Ocidente, 1961. p. 215). Os modernos autores de Direito Constitucional Comparado também a utilizam, como Giuseppe de VERGOTTINI (*Diritto costituzionale comparato*. 5 ed. Padova: CEDAM, 2000. p. 388).

[220] Tenha-se presente, neste passo, a pertinente advertência de Daniel ELAZAR, no sentido de que unidade e diversidade **não são** conceitos antagônicos: "Na discussão do federalismo, é um erro apresentar a unidade e a diversidade como opostos. A unidade deve ser contrastada com a desunião [*disunity*] e a diversidade com a homogeneidade, enfatizando as dimensões e implicações políticas de cada um". (*Exploring federalism*. Tuscaloosa: The University of Alabama Press, 1987. p. 64. tradução nossa).

Onde estaria, então, o valor científico, para o Direito, do conceito de *assimetria*?

Esta pergunta não escapa, também, à percepção de Michael Burgess, que distingue com clareza os "pressupostos da assimetria" (*preconditions of asymmetry*) dos "efeitos" ou "resultados" assimétricos (*asymmetrical outcomes*). Entre os primeiros, aponta a tradição e a cultura política, as estratificações sociais, território, fatores socioeconômicos e questões demográficas, portanto, dados essencialmente fáticos[221]. Quanto aos "*outcomes*", constituiriam as próprias diferenças normativas entre os Estados-membros da federação. Seguindo, também aqui, a distinção entre federalismo e federação, de Preston King (v. item I.1, acima), expõe idêntica dicotomia entre os conceitos de assimetria na federação:

> Quando nossa análise se move dos pressupostos de assimetria aos seus resultados, isto corresponde ao movimento conceitual do federalismo à federação. Assim, quando voltamos nossa atenção para a federação, é importante determinar o quanto, em sua totalidade, as condições do federalismo assimétrico, acima identificadas, são realmente refletidas na federação. Somos lembrados de que as condições de assimetria não devem ser confundidas com os resultados assimétricos que dela derivam e são o foco principal do capítulo.[222]

E indo ao específico ponto que interessa ao presente estudo: "Nós não devemos confundir os peixes com a água em que nadam. [...] Isto é importante para distinguir entre dois tipos de assimetria que ocorrem em sistemas federais, denominadas *de facto* e *de jure.*"[223]

Assim, parece razoável afirmar que a seção da doutrina estrangeira que trata de um *federalismo* como conceito amplo, sem distingui-lo claramente de *federação*, tende a abrigar, sob a ideia de *assimetria*, tanto diferenças *de fato* quanto diferenças *normativas*. Já os autores que prezam uma nítida distinção entre *federalismo* e *federação* tendem a ter mais clareza, também, na distinção entre diferenças *de fato* e diferenças *normativas*, comumente denominadas *assimetrias de fato* e *assimetrias de direito*.

Em todo caso, as duas visões têm um ponto de convergência: quando as diferenças de fato são muito acentuadas, podendo gerar um desequilíbrio federativo (sob o enfoque político e, especialmente, econômico), devem levar também a diferenças de direito, como forma de acomodar tensões sociais que poderiam causar

---

[221] BURGESS, Michael. *Comparative federalism*: theory and pratice. London: Routledge, 2006. p. 215-217, tradução nossa.
[222] Ibidem., p. 217, tradução nossa.
[223] Ibidem.

a ruptura do próprio vínculo federativo. Esta *relação de causa e efeito*, obviamente, é exposta de maneira mais clara quando se tem também clareza na distinção entre assimetrias de fato e assimetrias jurídicas. Assim, por exemplo, o comentário de Alfred Stepan:

> Com exceção da Suíça (onde nenhum dos partidos políticos representa estritamente qualquer grupo linguístico ou religioso), todas as democracias multinacionais são constitucionalmente assimétricas: com o fim de manter o governo multinacional, atribuem competências linguísticas e legislativas para os diferentes estados. No modelo simétrico americano, muitas das coisas que seriam essenciais num contexto multinacional não podem ser realizadas. Com a possível exceção do caso específico da Suíça, todas as federações que são constitucionalmente simétricas – Áustria, Alemanha, Austrália, Estados Unidos, Argentina e Brasil – são mononacionais [*mononational*]. Índia, Bélgica, Canadá e Espanha são multinacionais e suas federações são assimétricas.[224]

Com seu extraordinário poder de síntese, George Anderson assim aborda o tema:

> O termo "assimetria" se aplica a muitos aspectos relativos à diferença entre as unidades constitutivas das federações: peso político assimétrico, assimetrias de grupo ou direitos linguísticos, de *status* e assimetria de poder. Cada caso traz à tona questões diferentes.
> [...]
> **Não são comuns as assimetrias na distribuição de poderes** entre as unidades constitutivas nas federações e, menos ainda, as assimetrias estabelecidas constitucionalmente. Porém, este é um tipo de flexibilidade que ajuda a resolver demandas de regiões interessadas na descentralização de um ou mais poderes que para outras unidades constitutivas não constituam, necessariamente, prioridade.[225] (grifo do original)

Obviamente, o que o autor canadense denomina "assimetria na distribuição de poderes" é o que, nos parágrafos anteriores, se designou por *assimetria jurídica*.

Cabe, então, a ponderação de que as diferenças fáticas entre os Estados-membros são naturais e, de certa forma, justificam a própria opção pela forma federativa. Se tais diferenças fossem inteiramente eliminadas, não haveria *diversidade*, e sequer faria sentido adotar a forma federal de organização. Por outro lado, se tais diferenças forem extremas, sequer se poderá estabelecer uma *unidade*, e também aí falhará a união federal, no extremo oposto.

Quando se fala, porém, em *assimetria de fato*, se quer designar, aparentemente, um *alto grau* de diferenças fáticas entre os entes federativos, especialmente econômicas ou populacionais. Em suma, a diferença entre a "diversidade", secularmente referida como fundamento da federação, e a "assimetria de fato", seria meramente questão de grau ou medida.

---

[224] STEPAN, Alfred. Federalism and democracy: beyond the U.S. model. In: KARMIS, Dimitrios; NORMAN, Wayne. *Theories of federalism*: a reader. New York: Palgrave Macmillan, 2005. p. 264-266. tradução nossa.
[225] ANDERSON, George. *Federalismo*: uma introdução. tradução Fátima Guerreiro. Rio de Janeiro: FGV, 2009. p. 47-48.

Portanto, parece acertado dizer que os Estados-membros de uma federação, necessariamente, apresentam diferenças de fato, tradicionalmente chamadas *diversidades*. Quando tais diferenças são muito acentuadas, se diz que constituem uma *assimetria de fato*, e por isso justificam a adoção de *assimetrias jurídicas*, isto é, diferentes regimes jurídicos entre os entes parciais, no que tange aos seus direitos e obrigações com relação à federação que integram. É ainda George Anderson quem apresenta o seguinte inventário de assimetrias em federações modernas, valendo notar que algumas têm sede constitucional, outras são infraconstitucionais, ou ainda têm a natureza de convênios bilaterais entre o poder central e um dos entes locais:

> Praticamente todas as federações há muito estabelecidas atribuem os mesmos poderes legislativos a cada uma de suas unidades constitutivas. No **Canadá**, entretanto, os poderes do Parlamento federal sobre direitos civis e sobre direito de propriedade variam entre as províncias. Além disso, Quebec efetivamente dispõe de arranjos não constitucionais com o governo federal, que lhe conferem autoridade diferente – embora harmonizada – da que é conferida às outras províncias, que abrangem, por exemplo, pensões, tributos e programas sociais. Entre as federações mais recentes, a **Malásia** confere aos estados de Bornéu poderes especiais sobre leis locais, comunicações, pesca, florestas e imigração. A **Índia** apresenta dispositivos similares para Jammu e a Caxemira, bem como para alguns dos estados menores. A **Rússia** fez amplo uso de acordos não constitucionais bilaterais e distintos com as unidades constitutivas da federação, tendentes a favorecerem certas unidades constitutivas mais poderosas, cujas variações, em grande parte, foram eliminadas atualmente. A **Espanha** também adotou arranjos bilaterais, em particular para conferir poderes especiais às comunidades autônomas com nacionalidades históricas. Ali também as diferenças foram bastante reduzidas ao longo do tempo, à exceção dos antigos direitos fiscais históricos do país Basco e de Navarra. A **Bélgica**, **Comores**, **Bósnia-Herzegovina** e **St. Kitts e Nevis** também dispõem de alguns dispositivos assimétricos nas respectivas constituições. Talvez o exemplo mais significativo dos arranjos assimétricos esteja na **Escócia**, no **Reino Unido**, que não é uma federação. As implicações disso continuam sendo debatidas no Reino Unido. Na União Européia, por sua vez, há países-membros que não adotaram a união monetária.[226]

Dentro deste significativo universo de assimetrias federais, algumas merecem especial destaque. No Canadá, a assimetria, que vem desde o Século XIX, é objeto de debate quase permanente naquele País, como relata Ronald L. Watts:

> O Ato Constitucional original, de 1867, reconheceu o caráter particular de Quebec, incluindo algum reconhecimento da assimetria nas disposições relativas ao idioma, educação e Direito Civil, mas os esforços, nas últimas quatro décadas, para reconhecer a realidade distinta de Quebec, aumentando a assimetria constitucional, têm sido altamente controversos.[227]

Alain-G. Gagnon narra, ainda, a intensidade do debate canadense sobre o tema, especialmente no que tange às pretensões separatistas de parte da população da província de Quebec e ao seu especial regime jurídico:

> Do lado quebequense, o federalismo assimétrico, tal como se pratica no Canadá, quase sempre é visto pelas forças separatistas como uma estratégia de

[226] Ibidem, p. 48-49.
[227] WATTS, Ronald L. *Comparing federal systems*. 3rd ed. Montreal: McGill-Queen´s University Press, 2008. p. 32. tradução nossa.

> desmobilização de forças e como uma pobre compensação pelas excessivas intrusões por parte de Ottawa nos campos de competência exclusiva de Quebec. [...]. Já as forças chamadas federalistas, presentes em Quebec, apresentavam o federalismo assimétrico como uma tábua de salvação que lhes permitia avivar a esperança quebequense de que o federalismo se poderia estabelecer com flexibilidade.[228]

Merece registro o fato de que este texto de Gagnon se insere numa coletânea, por ele mesmo organizada, mas cuja tradução e edição espanholas se deram, em 2010, sob os auspícios do Governo Regional da Catalunha, que patrocina uma série denominada "Estudos Autonômicos e Federais". Este singelo fato demonstra o enorme interesse que o tema da assimetria federativa tem assumido em todo o Mundo, notadamente nos Estados em que as questões relativas a diversidades nacionais e linguísticas são prementes. E, de fato, desde os Acordos Autonômicos de 1992, a Espanha vem claramente estabelecendo particularidades nos regimes jurídicos de suas comunidades autônomas, como noticia Esther Seijas Villadangos:

> Desde quando e porque esse renovado interesse na Espanha sobre a assimetria?
>
> O momento em que a expressão "assimetria" salta ao debate político e imediatamente ao âmbito científico, inicialmente ao político e logo ao constitucional, pode se contextualizar na etapa imediatamente posterior aos Acordos Autonômicos de 28 de fevereiro de 1992. Este ponto de consenso da doutrina é majoritário.[229]

Não se poderia deixar de referir, por fim, a Federação Alemã, onde a peculiar forma de composição do Conselho Federal (*Bundesrat*) – que seria, para a teoria federal, a câmara alta, embora seus membros não sejam eleitos, mas indicados pelos *Länder* – é assim explicada por Enoch Alberti Rovira:

> A representação dos *Länder* no Bundesrat se rege por um princípio básico de igualdade, ainda que com certas correções em função da população respectiva. [...]
>
> O art. 52, 2 GG estabelece que cada *Land* deve contar com um mínimo de três votos. Ademais, os *Länder* com mais de dois milhões de habitantes contam com outro voto (quatro no total), e os que ultrapassam seis milhões, com mais dois (cinco no total).[230]

O mesmo autor avalia que "através desta divisão de votos se encontrou uma via intermédia entre a igualdade e a proporcionalidade à população"[231].

---

[228] GAGNON, Alain-G. El Federalismo asimétrico em Canadá. In: GAGNON, Alain-G. (org). *El federalismo canadiense contemporâneo*. trad. Maria A. Catalán e Antonio Duato (do Inglês para o Espanhol). Valencia: Tirant lo Blanch, 2010. p. 308-309. Tradução nossa (do Espanhol para o Português). No mesmo texto, o autor canadense destaca um editorial publicado num jornal local em 2004, que bem demonstra o tom emocional da discussão canadense sobre assimetria: "O Canadá, desde sempre, é assimétrico. As províncias são diferentes, têm campos de competência muito distintos, o papel do governo central varia segundo as províncias e seus programas são muito pouco uniformes. A federação, em seu funcionamento, não tem nada de ordenado. É mais um alegre bordel" (op. cit., p. 308).

[229] SEIJAS VILLADANGOS, Esther. *Configuración asimétrica del sistema de Comunicades Autónomas*. [n.d.] Universidad de León, 2003. p. 366. tradução nossa.

[230] ROVIRA, Enoch Alberti. *Federalismo y cooperacion em la Republica Federal Alemana*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1986. p. 143. tradução nossa.

[231] Ibidem, p. 144.

Vê-se, então, que a produção doutrinária sobre as assimetrias federais não se constitui de especulações desprovidas de sentido prático. Ao contrário, o debate cada vez mais intenso sobre essa questão parece ser decorrência de uma percepção, também crescente, de que as assimetrias podem ser um importante instrumento no aperfeiçoamento da moldura jurídica das federações, de modo a que se adaptem à realidade social e política que devem regular.

1.3.6. O "federalismo assimétrico" na doutrina brasileira

As ideias de *assimetria de fato* e *assimetria jurídica* estão presentes na literatura brasileira sobre o tema. Dircêo Torrecillas Ramos, principal (ou, ao que se sabe, único) monografista do tema no Brasil, adota a categorização de assimetria *de facto* e assimetria *de jure*[232], de certo modo, na linha de alguns dos autores estrangeiros acima referidos. Em conferência proferida em 1998, que viria a ser publicada em 2002, Manoel Gonçalves Ferreira Filho fez breve referência ao tema, sem se preocupar com a fundamental distinção entre assimetria *de facto* e assimetria *de jure*[233].

Embora também fazendo referência à *assimetria fática* e à *assimetria jurídica*, Augusto Zimmerman expressa mais claramente sua ideia sobre o conceito jurídico de federalismo simétrico. Ao tempo em que afirma haver um "*tratamento irracional de excessiva homogeneidade despendida aos seus Estados-membros*", critica a excessiva igualdade entre os regimes jurídicos dos Estados-membros brasileiros, nos seguintes termos:

> Todavia, esquecendo-se a assimetria de fato, o sistema federativo brasileiro insiste num contra-fático construtivismo centralizador, destarte [...] estarem os Estados-membros mantidos em igualdade jurídica pela arrogância centralista insensível à desigualdade natural de uns com os outros, seja em densidade demográfica, dimensão territorial ou desenvolvimento econômico.[234]

Mais recentemente, Marcelo Labanca, apesar de expor com clareza a distinção entre assimetria fática e assimetria jurídica, utiliza o mesmo vocábulo para ambos os fenômenos:

> A ideia de simetria e assimetria no federalismo possui dois âmbitos de aplicação. O primeiro procura estabelecer uma comparação entre os "diversos" estados-membros, analisando os diversos aspectos assimétricos que podem ser examinados, v.g., o

[232] RAMOS, Dircêo Torrecillas. *O federalismo assimétrico*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000. p. 55-97.
[233] FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Aspectos do Direito Constitucional contemporâneo*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 183.
[234] ZIMMERMAN, Augusto. *Teoria geral do federalismo democrático*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999. p. 63.

> populacional, o territorial, o econômico, o político, o jurídico, etc. O segundo âmbito de discussão busca analisar o modelo de organização das estruturas políticas da União no intuito de formar um parâmetro de comparação com a organização dos estados-membros.[235]

Peter Pernthaler, escrevendo sobre a Federação austríaca, inicia sua obra afirmando que "o termo "Estado federal assimétrico" expressa em si uma obviedade"[236], uma vez que os *Länder* são, obviamente, diferentes entre si. Trata-se, como já visto, do uso de uma única expressão ("federalismo assimétrico") para designar diferenças fáticas e jurídicas. Gilberto Bercovici, todavia, citando outra passagem desta mesma obra de Pernthaler, acaba levando ao extremo esta equivocidade, ao afirmar: "boa parte das concepções de federalismo assimétrico também entendem o federalismo como um instrumento de coordenação e cooperação entre a União e os entes federados"[237]. Todavia, a passagem referida na obra do Professor austríaco, onde estaria esta concepção do "federalismo assimétrico" é, na verdade, uma exposição dos instrumentos de cooperação presentes na Constituição daquele País[238], à qual se segue, páginas adiante, a proposta de reformulação que constitui o título da sua obra.

A partir deste equívoco inicial – com a devida vênia – Bercovici extrai outra conclusão equivocada, qual seja:

> Não acreditamos, portanto, que a idéia de federalismo assimétrico, ora em voga, possa ser de grande valia para a discussão de nossa problemática federal, cujo problema fundamental é justamente a necessidade de homogeneização sócio-econômica dos entes federados, tendo em vista o objetivo nacional de diminuição das desigualdades regionais.[239]

Ora, a idéia de "federalismo assimétrico" não é incompatível com a redução das desigualdades regionais. Muito pelo contrário, a assimetria presente nos instrumentos de redistribuição de recursos – como os fundos de participação – tem justamente o objetivo de maior equalização ou homogeneização dessas desigualdades. A ausência de uma clara distinção entre assimetria e desigualdade, com o uso do primeiro vocábulo para designar ambos os fenômenos, como se vê,

---

[235] ARAÚJO, Marcelo Labanca Corrêa de. *Jurisdição constitucional e federação*: o princípio da simetria na jurisprudência do STF. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009. p. 12.

[236] PERNTHALER, Peter. El Estado federal asimétrico. Tradução de Xabier Arzoz (do Alemão para o Espanhol). Bilbao: Instituto Vasco de la Comunidad Autônoma de Euskadi, 1999, p. 25. tradução nossa (do Espanhol para o Português).

[237] BERCOVICI, Gilberto. Desigualdades regionais, Estado e Constituição. São Paulo: Max Limonad, 2003. p. 168.

[238] PERNTHALER, Peter. *El Estado federal asimétrico*. Tradução de Xabier Arzoz (do Alemão para o Espanhol). Bilbao: Instituto Vasco de la Comunidad Autônoma de Euskadi, 1999, p. 39-42. tradução nossa (do Espanhol para o Português).

[239] BERCOVICI, Gilberto. Desigualdades regionais, Estado e Constituição. São Paulo: Max Limonad, 2003. p. 168.

acaba sendo prejudicial a uma compreensão clara e, em consequência, ao próprio debate científico sobre o tema.

Insiste-se, então, no enfrentamento desta primeira questão terminológica (assimetria fática x assimetria jurídica ou normativa).

Recorde-se, para encaminhar o raciocínio, o antigo problema enfrentado pelo Direito Constitucional na distinção entre *eficácia* e *efetividade*. A esmagadora maioria da doutrina, até a Década de 1980, usava as locuções *eficácia jurídica* e *eficácia social*, a primeira definida como "aptidão para produzir efeitos" e a segunda como a efetiva produção destes efeitos na realidade social (conceito, portanto, situado sobre a linha divisória entre o Direito e outras Ciências sociais, como a Sociologia e a Política).

Mas qual era o problema então enfrentado?

Se todos – juristas ou não – tivessem o permanente cuidado de utilizar sempre a locução completa ("eficácia jurídica" ou "eficácia social"), não haveria maiores problemas. Todavia, muitos autores já falavam frequentemente em "eficácia", pura e simplesmente, tanto para designar a "eficácia jurídica" quanto a "eficácia social", o que era agravado pelo uso da expressão por profissionais de outras áreas, ou mesmo leigos, ora num sentido ora em outro. Com a constante repetição dessa *imprudência vocabular* (ora por convicção doutrinária, ora por simples ignorância), perdeu-se em clareza no debate sobre o tema, especialmente sobre as causas da ineficácia ou da inefetividade.

Foi preciso, então, limitar o significado de *eficácia* ao seu sentido jurídico, adotando o termo *efetividade* para o que, até então, se chamava majoritariamente de *eficácia social*[240]. Esta proposição, aparentemente singela, foi uma importante ferramenta na difusão da ideia de efetividade, inclusive do correspondente princípio de interpretação constitucional, que vieram a se consagrar na Década de 1990, com sua ampla e consciente utilização, em desfavor da locução "eficácia social".

Pois bem: guardadas as devidas proporções, tem-se aqui dificuldade semelhante. Embora clara a distinção entre a "assimetria de fato" e a "assimetria

[240] Sobre o fenômeno, narrado de forma extremamente resumida neste parágrafo, veja-se a fundamental obra de Luís Roberto BARROSO, *O Direito Constitucional e a efetividade de suas normas* (3ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1996), especialmente p. 78-84, onde, sem criticar diretamente a "eficácia social", o Professor propõe em seu lugar o termo "efetividade" para dar maior clareza ao objeto do seu estudo.

jurídica", acaba sendo comum o uso da "assimetria federal", ou do "federalismo assimétrico" para designar ambos os fenômenos, com evidentes prejuízos para a clareza do debate e o consequente desenvolvimento das ideias sobre o tema. É o que, com a devida vênia, parece ocorrer na obra de José Alfredo de Oliveira Baracho, o qual, na sua muito citada – mas talvez pouco lida – monografia, aborda a questão em termos não muito claros, aparentemente reconhecendo a existência de assimetrias no plano jurídico e no plano fático de um Estado federal:

> A relação de Estado é simétrica, o que não ocorre na participação social, cultural, econômica e política, que é assimétrica. [...]
>
> Este ideal simétrico do sistema federal nem sempre corresponde a todas as estruturas criadas pelo federalismo. Os modelos assimétricos têm maior preocupação com as diferenças que podem conduzir a formas diferenciadas de federalismo.[241]

A expressão "federalismo assimétrico", como se vê, caminha para um desgaste acentuado, com risco, sem exagero, de simples perda do seu sentido.

Assim, para prosseguir neste trabalho, faz-se a opção por um *corte epistemológico*, consistente em considerar os termos *simetria* e *assimetria* (e os adjetivos correspondentes) **apenas no sentido jurídico**, isto é, na igualdade ou desigualdade do regime jurídico que rege os entes federativos. Não se designará, com tais expressões, diferenças geopolíticas, econômicas, ou, de qualquer modo, metajurídicas.

É certo que o estudo das diferenças de fato entre os entes federativos pode ser extremamente útil para a análise jurídica da organização federal, especialmente quando, de *lege ferenda*, se pretende propor alterações nessa mesma organização. O que se quer destacar, porém, é que os termos *simétrico* e *assimétrico* só serão utilizados para designar diferenciações jurídicas. Para as diferenças fáticas, parece melhor falar apenas em "desigualdade" ou, simplesmente, "diferença". Diogo de Figueiredo Moreira Neto, em precioso estudo, mesmo abordando a questão de maneira incidental, fez a precisa correlação entre a *assimetria* (necessariamente *jurídica*) e *diferenças de fato* entre os entes federativos, tratando especificamente da questão municipal:

> Os **Municípios assimétricos** se caracterizam por uma duplicidade ou multiplicidade de tratamento constitucional, permanente ou transitória, quanto às respectivas

[241] BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *Teoria geral do federalismo*. Rio de Janeiro: Forense, 1986. p. 58-59.

> autonomias políticas, administrativas ou financeiras, em razão de fatores históricos, geográficos, demográficos, econômicos, sociais e outros.[242] (o grifo é do original)

Note-se que, assim como os principais autores estrangeiros, Diogo de Figueiredo estabelece uma relação de causa e efeito, no sentido de que as desigualdades de fato propiciariam as assimetrias jurídicas.

Assim, numa primeira delimitação, apenas para maior clareza – sem desmerecer, portanto, a produção doutrinária anterior – pode-se propor a palavra **desigualdade** para as diferenças de fato e a palavra **assimetria** para diferenças normativas entre os entes que compõem um Estado federal.

No entanto, mesmo delimitado o seu sentido *jurídico*, podem-se identificar ainda dois sentidos distintos em que cada um destes termos é utilizado. Alguns autores utilizam as expressões *federalismo simétrico* ou *federalismo assimétrico* para designar o equilíbrio nas relações entre o ente central e os entes locais, em especial na repartição de rendas e de encargos. Esta é, aparentemente, a concepção de José Alfredo de Oliveira Baracho, em escrito mais recente:

> A simetria federal compreende, assim, o reconhecimento de um ordenamento jurídico central, considerado como a sede das normas básicas do Estado federal, e de ordenamentos jurídicos parciais, responsáveis pelas normas federais da União e pelas normas locais dos Estados-membros. Assim, os ordenamentos nivelados nos planos central e parciais são estruturados na Constituição Federal (ou Constituição total) que é fonte de repartição das competências e dos princípios inerentes a essa elaboração, justificando os seus funcionamentos estruturais. O esquema normativo apresentado compõe a estrutura básica do federalismo simétrico.[243]

Outros estudiosos referem-se ao *federalismo assimétrico* como aquele em que há diferentes regimes jurídicos para entes federativos de mesma denominação (Estados-membros, províncias, municípios, etc.). Assim pode ser entendida, *contrario sensu*, a afirmação de Anna Cândida da Cunha Ferraz, a qual, após asseverar que "sob o ângulo jurídico constitucional, todo federalismo é simétrico"[244], conclui que:

> Por aí, parece-me razoável que todo federalismo, sob esse aspecto, há de ser simétrico. Dessa forma, no tratamento jurídico do Estado Federal, ou seja, daquele que tem a técnica do federalismo como sua forma de organização, as unidades

---

[242] MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. O Tribunal de Contas do Município do Rio de Janeiro e a Emenda Constitucional nº. 25/2000. *Revista de Direito da Procuradoria-Geral da Câmara Municipal [do Rio de Janeiro]*, v. 5, nº. 9, jan./jun. 2001, p. 42.

[243] BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Federalismo simétrico e assimétrico: o ajuste da distribuição de competências e de recursos entre União, Estados e Municípios em face das vicissitudes de um Estado moderno. In: CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO CONSTITUCIONAL (19:1998: São Paulo). *10 Anos de Constituição: uma análise*. São Paulo: C. Bastos, 1998. p. 59.

[244] FERRAZ, Anna Cândida da Cunha. Federalismo simétrico e assimétrico: o Ajuste da distribuição de competências e de recursos entre União, Estados e Municípios em face das vicissitudes de um Estado moderno. In: CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO CONSTITUCIONAL (19:1998: São Paulo) *10 Anos de Constituição: uma análise*. São Paulo: C. Bastos, 1998. p. 51.

> federativas devem ser dotadas de igual repartição de competências tributárias que lhes assegure autonomia. Devem curvar-se, de modo igualitário, à Constituição Federal para a manutenção da ordem constitucional global, sujeitando-se também à federação através, por exemplo, de um instituto como o da intervenção.[245]

Impõe-se, então, buscar um conceito de federação assimétrica. Salvo a monografia de Dircêo Torrecillas Ramos, não se conhece, no Brasil, um estudo sistemático do tema, muito menos que apresente diretamente um conceito dessa particular forma de organização do Estado federal. O próprio Ramos apresenta o seguinte conceito de federalismo assimétrico:

> Verificamos que uma das razões para o sucesso do federalismo é um balanceamento geográfico, do tamanho do Estado, da riqueza, da população. No Brasil há uma disparidade em relação a esses requisitos, com acentuada desigualdade. Surge aí a necessidade de corrigir o defeito. A solução encontrada, não só entre nós, mas já preocupando outros países como a Suíça, Espanha, Estados Unidos, é a busca do equilíbrio, a cooperação, através de: a) divisões regionais, por grupos de Estados; b) divisão de tributos; c) criação de incentivos fiscais ou outras modalidades e a redistribuição de receitas. Todos estes meios devem merecer controle adequado por que quem dá quer ver o recurso bem aplicado, quer uma forma de retorno que poderá ser apenas a solução de um grande problema ou uma recompensa e quem recebe deverá aceitar as condições. São fatores de manutenção da União. Estes arranjos são o que chamamos de federalismo **Assimétrico**.[246] [o destaque e a letra maiúscula são do original]

Com todas as vênias possíveis, o texto fala por si. Não é possível extrair, daí, qualquer contribuição a um conceito de federação assimétrica.

Feitas estas primeiras aproximações, tentar-se-á, agora, alcançar este conceito de federação assimétrica.

1.3.7. Federação assimétrica: em busca de um conceito

Demonstrada a preocupante equivocidade dos termos, faz-se a seguir a necessária delimitação do sentido em que serão empregados, para que se aproxime, também, de um conceito de *federação assimétrica*.

Com efeito, se denomina *federação simétrica* a particular forma de organização de um Estado federal em que a Constituição federal define idênticos regimes jurídicos (isto é, direitos e obrigações) para cada uma das categorias de entes que integram a federação. Por consequência será *federação assimétrica* aquela em que a Constituição federal institui regimes jurídicos diversos para entes federativos de mesma categoria.

---

[245] FERRAZ, Anna Cândida da Cunha, op. cit., p. 52. No mesmo sentido, a lição de AUGUSTO ZIMMERMAN, já transcrita acima. Esta parece ser também (embora, com a devida vênia, sem clareza) a ideia de DIRCÊO TORRECILLAS RAMOS (*O federalismo assimétrico.* 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000. p. 62).

[246] RAMOS, Dircêo Torrecillas. *O federalismo assimétrico*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000. p. 59-60.

Abram-se parênteses para esclarecer que, quando se fala em "*categoria*", se está diferenciando entes federativos por um traço distintivo normalmente chamado de "nível", ou seja, federal, estadual ou municipal; ao passo que o vocábulo "*classe*" será reservado para distinguir regimes jurídicos – no que consiste exatamente a *assimetria* – entre entes federativos de *mesma categoria*. Assim, os Estados-membros de uma federação constituem uma *categoria* de entes federativos, enquanto os municípios constituem outra (obviamente, na federação em que ostentam o *status* de ente autônomo, como será demonstrado, no Capítulo seguinte, para o Brasil).

Numa determinada federação, pode ocorrer que, embora os regimes jurídicos dos Estados-membros sejam idênticos, o poder central, na sua vertente administrativa, trate de forma desigual os entes locais, no que tange às transferências financeiras voluntárias, à realização de obras públicas, pelo Governo central, ou ainda à prestação direta de serviços de competência federal. Tal modalidade de diferenciação entre os Estados-membros, ao alvedrio do governante federal, está a meio caminho entre as diferenças de fato e as assimetrias: é *jurídica*, porque se dá por opção do poder público (e não é um dado natural predeterminado, como seriam diferenças geográficas ou populacionais), mas não é *normativa*, pois independe de prescrições do direito positivo para que se realize[247].

Pode ocorrer, também, que diferenças normativas entre os entes que integram a federação sejam estabelecidas em legislação infraconstitucional. Embora se tenha que reconhecer que esta é uma diferenciação *jurídica* (portanto, conforme a categorização até aqui estabelecida, seria uma *assimetria*, e não mera diferença de fato), faz-se aqui a opção – apenas para os fins desta tese – por um conceito mais restrito, que leva em conta apenas as diferenciações jurídicas de *sede constitucional*. Esta postura se justifica, em primeiro lugar, pelo necessário enfoque constitucional deste trabalho e, em segundo lugar, pela própria impossibilidade de abordar a totalidade das hipóteses de assimetria infraconstitucional, o que alongaria

[247] Numa visão mais antiga do Direito Administrativo, se poderia dizer que tais opções que privilegiam alguns dos entes federativos, em detrimento de outros, se fariam no espaço da **discricionariedade** do administrador federal. Entretanto, modernamente, como destaca Gustavo BINEMBOJM, "as transformações recentes sofridas pelo direito administrativo tornam imperiosa uma revisão da noção de discricionariedade administrativa. Com efeito, pretende-se caracterizar a discricionariedade, essencialmente, como um espaço *carecedor de legitimação*. Isto é, um campo não de escolhas puramente subjetivas, mas de *fundamentação* dos atos e políticas públicas adotados, dentro dos parâmetros jurídicos estabelecidos pela Constituição e pela lei." (*Uma teoria do Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Renovar. 2006, p. 39)

desnecessariamente o caminho, desviando o foco do objetivo pretendido. Cabe ressalvar, porém, que em algumas situações, especialmente no âmbito fiscal, a Constituição pode meramente prever ou autorizar uma assimetria, a ser detalhada por legislação infraconstitucional. Nestes casos, havendo prévia referência na Constituição, a assimetria também integra o conceito ora delineado, embora estabelecida por legislação infraconstitucional.

É necessário ainda registrar a possibilidade de que a Constituição preveja *assimetrias transitórias*, o que geralmente ocorre quando se tem a admissão (especialmente nas federações por agregação) ou criação (especialmente nas federações por descentralização) de um novo Estado-membro. No Brasil, a atual Constituição contém, no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, vários dispositivos desta natureza, instituindo assimetrias normativas entre os Estados-membros preexistentes e os então criados, conforme será referido no item seguinte. Nos Estados Unidos, ao contrário, não se admite a diferenciação, como registra García-Pelayo:

> O Congresso pode impor condições para a admissão de um território como Estado, porém, uma vez admitido, pode este por sua vez desprender-se de toda obrigação que o coloque em situação de desigualdade frente aos demais Estados, já que isso, segundo o critério da Suprema Corte, iria contra a própria essência da união, que é "uma união de Estados iguais em poder, dignidade e autoridade".[248]

Também por uma opção específica para o tema aqui estudado, não serão consideradas tais assimetrias constitucionais provisórias, sem prejuízo de reconhecer que constituem, efetivamente, características assimétricas da Federação brasileira.

Destarte, da definição aqui delineada, decorre a opção por excluir do conceito de federação assimétrica:

i) diferenças **fáticas** entre os Estados-membros;

ii) diferenças **jurídicas não-normativas**, isto é, decorrentes de opções concretas de políticas públicas, pelo Estado-administrador, em favor de um ou mais Estados-membros;

iii) diferenças **normativas** (estabelecidas pelo Estado-legislador) com fundamento **infraconstitucional**;

[248] GARCÌA-PELAYO. *Derecho Constitucional Comparado*. Madrid: Revista do Ocidente, 1961. p. 354, tradução nossa.

iv) diferenças normativas estabelecidas na própria Constituição em **caráter transitório**.

Desse modo, a constatação do caráter simétrico ou assimétrico na organização de um determinado Estado federal deverá ser obtida da análise do texto da constituição, sem considerações de ordem metajurídica, infraconstitucional ou transitória.

Essa delimitação de significado, excluindo do conceito de "federação assimétrica" as diferenciações não residentes na própria Constituição, atende também a um imperativo de coerência. Se, em outros países, os municípios não têm autonomia constitucional – como se verá no Capítulo seguinte – é evidente que a própria Constituição Federal não estabelecerá diferenças entre eles, a despeito de existirem grandes diferenças jurídicas entre os governos locais, estabelecidas nas Constituições estaduais ou em legislação infraconstitucional.

No Direito Comparado, todos os estudos sobre as federações assimétricas consideram diferenças entre entes federativos de uma mesma categoria, isto é, a do nível **local-estadual** (Estado-membro, província, cantão, etc.). A abordagem da assimetria – tal como aqui definida, isto é, estritamente jurídico-**constitucional** – no âmbito **local-municipal** só parece possível para o específico caso brasileiro, pela singela razão de que só aqui o município tem o *status* de ente federativo autônomo. É certo que, com tal postura, corre-se o risco de um estudo aplicável unicamente ao caso brasileiro. Pelo menos, não se corre o risco de cair no extremo oposto, isto é, ficar "*de frente para o mar e de costas para o Brasil*"[249].

1.3.8. Simetria e assimetria na História constitucional brasileira

Historicamente, salvo no aspecto da redistribuição de receitas, o Brasil adotou a não diferenciação entre os entes federativos na sua organização federal. Algumas diferenças estabelecidas ao longo do tempo tiveram caráter residual ou transitório, e não comprometeram o perfil essencialmente simétrico da organização federal brasileira.

---

[249] BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e aplicação da Constituição*, 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1998. p. 3.

É interessante observar, sobre este ponto, que as Constituições brasileiras sempre se abstiveram de nomear ou especificar os Estados-membros da Federação[250], o que já indica a intenção de estabelecer um regime jurídico único para todos.

Assim, nem entre os Estados-membros, nem entre os municípios, foram criadas diferenças significativas que pudessem caracterizar algum grau de assimetria (conforme o conceito acima exposto) na organização do Estado federal.

1.3.9. Simetria e Assimetria na Constituição Brasileira de 1988

A Constituição de 1988 manteve a tendência das suas predecessoras, estabelecendo um regime uniforme para os Estados-membros, bem assim para os municípios.

No âmbito financeiro, foram estabelecidas assimetrias, consistentes na instituição de fundos de participação, com previsão constitucional, com critérios de rateio que tratam de maneira desigual os Estados-membros, uns com relação aos outros, o mesmo ocorrendo no âmbito municipal. Estas assimetrias serão objeto de análise na Segunda Parte deste trabalho.

Fora do âmbito financeiro, o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias estabeleceu algumas regras específicas para Estados-membros recém-criados (Tocantins, Amapá, Roraima)[251] e disposições transitórias para o novo regime estabelecido para o Distrito Federal. Todas estas disposições, entretanto, tiveram caráter transitório, o que as exclui do conceito de assimetria, tal como aqui proposto.

No âmbito municipal, a Constituição também não estabeleceu, em seu texto original, diferenciações jurídicas entre os municípios, salvo duas exceções: a primeira foi a obrigatoriedade de plano diretor para municípios com mais de vinte mil habitantes (art. 182) e a segunda, exaustivamente analisada por Diogo de Figueiredo Moreira Neto[252], em Parecer publicado em 2001, foi a manutenção dos tribunais de contas municipais no Rio de Janeiro e em São Paulo. Nesse mesmo

---

[250] TRIGUEIRO, Oswaldo. *Direito Constitucional estadual*. Rio de Janeiro: Forense, 1980. p. 75.

[251] Assim, por exemplo, diversos dispositivos do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, como os arts. 13 a 16.

[252] MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. O Tribunal de Contas do Município do Rio de Janeiro e a Emenda Constitucional nº. 25/2000. *Revista de Direito da Procuradoria-Geral da Câmara Municipal [do Rio de Janeiro]*, v. 5, nº. 9 jan./jun. 2001. p. 15-50.

trabalho, o ilustre Professor constata a inexistência, até aquele momento, de obras doutrinárias sobre o federalismo assimétrico no Brasil[253].

Com a Emenda Constitucional n° 25, promulgada em 14/02/2000, foi introduzido, ainda que de forma involuntária e atabalhoada, um novo conceito na organização constitucional brasileira: as diferentes "classes" de uma mesma categoria de entes federativos. A diferença fundamental é que as distinções entre os entes federativos foram estabelecidas em abstrato, segundo um fator de desigualação (no caso, a população) e não pela menção nominal dos entes federativos diferenciados (como ocorreu com os Estados-membros referidos no ADCT). Com efeito, essa Emenda introduziu o art. 29-A na Carta Magna, estabelecendo as seguintes "classes" de municípios, segundo o seu texto:

> Art. 29-A. O total da despesa do Poder Legislativo Municipal, incluídos os subsídios dos Vereadores e excluídos os gastos com inativos, não poderá ultrapassar os seguintes percentuais, relativos ao somatório da receita tributária e das transferências previstas no § 5º do art. 153 e nos arts. 158 e 159, efetivamente realizado no exercício anterior:
>
> I - 8% (oito por cento) para Municípios com população de até 100.000 (cem mil) habitantes;
>
> II - 7% (sete por cento) para Municípios com população entre 100.001 (cem mil e um) e 300.000 (trezentos mil) habitantes;
>
> III - 6% (seis por cento) para Municípios com população entre 300.001 (trezentos mil e um) e 500.000 (quinhentos mil) habitantes;
>
> IV - 5% (cinco por cento) para Municípios com população acima de 500.000 (quinhentos mil) habitantes.

Embora com uma finalidade bastante específica (delimitação da despesa com o órgão legislativo municipal), a Emenda 25 introduziu em nosso sistema constitucional a diferenciação em abstrato entre entes federativos de igual categoria.

Outras diferenças entre municípios foram estabelecidas por legislação infraconstitucional, mas, segundo as limitações autoestabelecidas acima, não serão consideradas como manifestação de assimetria federativa, para os fins desta tese.

Registre-se, ainda, um sistema de "classes" de municípios, formado por um curioso fenômeno de decisão judicial em recurso extraordinário, à qual se deu um efeito geral e normativo, a pretexto de interpretar a Constituição. Trata-se do art. 29-IV da Constituição Federal, que tinha, em sua redação original, o seguinte teor:

> Art. 29. O Município reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos, com o interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara

[253] Ressalve-se, entretanto, que a obra de Dircêo Torrecillas RAMOS, anteriormente referida, teve sua primeira edição em 1998.

> Municipal, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição, na Constituição do respectivo Estado e os seguintes preceitos:
>
> IV – número de Vereadores proporcional à população do Município, observados os seguintes limites:
>
> a) mínimo de nove e máximo de vinte e um nos Municípios de até um milhão de habitantes;
>
> b) mínimo de trinta e três e máximo de quarenta e um nos Municípios de mais de um milhão e menos de cinco milhões de habitantes;
>
> c) mínimo de quarenta e dois e máximo de cinquenta e cinco nos Municípios de mais de cinco milhões de habitantes*;*

Embora pareça ter o constituinte remetido a um conceito político, a ser concretizado pela autonomia de cada município (obviamente, dentro dos limites preestabelecidos pela Constituição), o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o recurso extraordinário 197.917, em 24/03/2004, revertendo a até então pacífica jurisprudência a respeito[254], estabeleceu uma curiosa "tabela aritmética", determinando o número exato de Vereadores que cada município deveria ter. Foi-se ainda mais longe: por provocação do próprio STF, o Tribunal Superior Eleitoral (TSE) editou Resolução[255] que tornou obrigatória a tabela inserida naquele acórdão, "revogando" dispositivos de milhares de leis orgânicas municipais pelo País. Por fim, após longa polêmica sobre o tema, e aplicando a expressão segundo a qual *a emenda ficou pior que o soneto*, veio a lume a Emenda Constitucional nº. 58 (23/09/2009), que inseriu na própria Constituição a "tabela" com a quantidade exata de Vereadores em cada Município, segundo critérios exclusivamente populacionais, aniquilando de vez a autonomia municipal na matéria[256].

Como o aprofundamento da análise desse fenômeno fugiria aos propósitos desta tese, basta registrar que, ao menos a partir dessa peculiaríssima interpretação do STF (o qual, acertando ou errando, é o *guardião da Constituição*), depois acolhida, por Emenda, como Direito Constitucional positivo, a Constituição Brasileira passou a abrigar uma outra manifestação de *assimetria municipal*.

---

[254] Veja-se, por todos, o acórdão nº. 13.444 do Tribunal Superior Eleitoral, relatado pelo Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, que com sua costumeira clareza, assim averbou: "*Se da* própria *Constituição não é possível extrair outro critério aritmético de que resultasse a predeterminação de um número certo de Vereadores para cada Município, não há, no sistema constitucional vigente, instância legislativa ou judiciária que a possa ocupar" Revista de Jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral*, Brasília, v. 5, n. 4: p. 11-213, out./dez. 1994. Com coerência – também costumeira – no Supremo Tribunal Federal, o ilustre Ministro ficou vencido no julgamento do RE 197917, na companhia dos Ministros MARCO AURÉLIO e CELSO DE MELLO.

[255] Resolução nº. 21.702, de 02/04/2004, do Tribunal Superior Eleitoral.

[256] A Emenda Constitucional 58 não se limitou a reproduzir a "tabela" elaborada pelo STF e depois adotada pelo TSE, dispondo também sobre os limites de despesa das câmaras municipais (alterando as limitações dantes estabelecidas pela Emenda Constitucional 25).

Por fim, o § 1º do art. 182 da Constituição estabelece uma outra assimetria pontual, ao dispor que o plano diretor é obrigatório para os municípios que tenham mais de vinte mil habitantes e facultativo para os demais.

Essas pequenas e isoladas manifestações de assimetria normativa no trato da Federação brasileira não afastam a constatação de que a Constituição de 1988 estabeleceu uma **federação simétrica**, sem qualquer distinção entre os Estados-membros, e com distinções meramente pontuais – aqui reportadas – entre municípios.

É certo, porém, que essa **simetria na organização municipal** tem sido, ainda que esparsamente, objeto de críticas e de propostas de aperfeiçoamento, que serão objeto de análise na Terceira Parte deste trabalho.

1.4. O Município

1.4.1. Cidade e Município

A origem das aldeias, na História da Humanidade, se confunde com o fim da fase nômade dos grupos primitivos. No entanto, não há como precisar um período histórico em que isto tenha ocorrido, pois a fixação dos grupos humanos em determinadas localidades foi um processo lento, gradativo e heterogêneo. Num mesmo período histórico, talvez de milhares de anos, enquanto surgiam as primeiras aglomerações fixas, outros grupos ainda praticavam o nomadismo.

Lewis Mumford, que dedicou décadas de estudo ao tema, destaca que essa fixação não foi um privilégio da espécie humana, pois entre várias espécies animais se identificam aglomerados permanentes, com razoável grau de organização:

> As funções sociais da colmeia, do termitário e do formigueiro – estruturas não raro de dimensões imponentes e construídas com habilidade – têm, na verdade, tantas semelhanças com as da cidade que deixarei de parte outras observações, até que a cidade mesma se apresente à vista.[257]

O mesmo autor explica, então, qual seria o traço distintivo entre os aglomerados permanentes de humanos e de outros animais:

> No desenvolvimento dos aglomerados humanos permanentes, encontramos a expressão de necessidades animais semelhantes às que se verificam em outras espécies sociais; contudo, até os indícios urbanos mais primitivos revelam mais do que isso. Pouco depois de se ter descoberto a trilha do homem no mais antigo dos acampamentos ou dos instrumentos de pedra lascada, encontra-se a prova de interesses e inquietações que não têm correspondente animal; em particular, uma cerimoniosa preocupação pelos mortos, manifestada em seu sepultamento deliberado – com evidências cada vez maiores de piedosa apreensão e amor.[258]

Assim, a fixação dos agrupamentos humanos – ao contrário do que se costuma dizer – não visou apenas à satisfação das necessidades de alimentação, proteção e reprodução, o que seria visível também nos grupos animais. Traços culturais ou religiosos[259], desde o primeiro momento, dão às aldeias funções que vão além das questões materiais ou fisiológicas.

O desenvolvimento da agricultura e da pecuária, ao longo de mais de dez mil anos, consolidou a fixação do homem à terra, com o contínuo aumento das

---

[257] MUMFORD, Lewis. *A Cidade na História*. tradução Neil R. da Silva. São Paulo: Martins Fontes, 2008. p. 4.
[258] Ibidem, p. 5.
[259] O uso do termo "religioso", aqui, não pretende ir além do registro de que havia o respeito aos mortos e o culto de antepassados, de forma alguma pretendendo entrar em qualquer polêmica quanto ao sentido da palavra. A ideia é, apenas, destacar a existência de um comportamento não identificado em outras espécies e que, historicamente, coincidiu com o fim do nomadismo dos humanos.

populações que se formavam em torno de cada polo[260]. Assim, paulatinamente, muitas aldeias foram se transformando em cidades, com formas cada vez mais sofisticadas de dividir as funções entre seus habitantes, paralelamente ao desenvolvimento dos utensílios e ferramentas que marcaram esses períodos pré-históricos. O início da História, que se convencionou ter ocorrido com a criação da escrita, por volta do ano 4.000 a.C., encontrou parte da Humanidade já vivendo em cidades, algumas das quais se tornaram muito conhecidas, como Ur e Uruch (na Mesopotâmia) e Jericó, na região hoje chamada de Oriente Médio.

A despeito da antiguidade da cidade, como fenômeno antropológico e sociológico, não se pode perder de vista que, ao longo da História, a maior parte das pessoas continuou a residir em áreas rurais e afastadas, em pequenos agrupamentos ou aldeias. A reversão desta tendência, com a concentração da população em centros urbanos, é fenômeno historicamente recente, de cerca de um século, enquanto se vive, precisamente na atual Década, o momento em que a população urbana supera a rural, como relata Guenter Dill:

> - no início do século 20, a população urbana era de 150 milhões, isto é, menos de 10% da população mundial;
>
> - em 1970, 35% da população era urbana;
>
> - em 2000, 50% da população mundial ou, aproximadamente, 3 bilhões de pessoas, moravam em cidades; nos países em desenvolvimento, em 1997, esta proporção já chegava aos 70% e na América Latina a 74%;
>
> - previsões para o período 2010-2020 admitem uma tendência inédita: as cidades terão maior número de habitantes do que os espaços rurais;
>
> - entre 1980 e 2000 a população urbana do Terceiro Mundo dobrou, passando de um para dois bilhões, em um período de 20 anos;[261]

Roberto Dromi adverte, com razão, que não se devem confundir os conceitos de cidade e município, embora devam ser observados e estudados conjuntamente:

> A cidade é uma entidade territorial, política, econômica e comunitária; o Município é uma entidade que surge do reconhecimento atributivo de caráter jurídico a respeito daqueles elementos.
> [...]
> Por isto, se bem que a cidade e o município sejam duas entidades conceitualmente distintas, podem ser encaradas a partir de diferentes pontos de vista. Sem embargo,

---

[260] Interessante, a respeito, a conjectura histórica de Mumford: "A riqueza daquele suprimento alimentar já tão aumentado, logo depois de terminar o último Período Glacial, pode ter tido um efeito estimulante tanto sobre a mente como sobre os órgãos sexuais. A facilidade de colher, a segurança adicional que permitiam o ócio, ao passo que a libertação do jejum forçado, que desde já muito se provou ser redutor do apetite sexual, pode ter dado à sexualidade em todas as formas uma maturação prematura, certa persistência e até mesmo certa potência, que talvez lhe faltassem na vida intranqüila, muitas vezes semifaminta, dos povos caçadores e colhedores. A alimentação e os costumes eróticos dos polinésios, tais como existiam quando o homem ocidental os descobriu, sugerem esse quadro mesolítico." (op. cit., p. 10)

[261] DILL, Guenter. O município em tempos de globalização, tradução de Nikolaus Karwinsky. In: HOFMEISTER, Wilhelm; CARNEIRO, José Mário Brasiliense. *Federalismo na Alemanha e no Brasil*. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, 2001. p. 218.

> nenhuma aproximação a qualquer um deles será tão frutífera como aquela que os abarque de forma conjunta, sem confundi-los nem ignorá-los. Apesar do afirmado, estamos seguros de que quando falamos de uma tangencialmente estaremos falando de outro e vice-versa.[262]

Assim, se a cidade é um fenômeno histórico e cultural, o conceito de "município" é essencialmente normativo e jurídico. O ordenamento jurídico local, circunscrito ao território da cidade (ou, em tempos mais antigos, àqueles que eram conquistados pelo povo da cidade original), deu-lhe os contornos iniciais da entidade jurídica que hoje se conhece por "município". Exatamente por isso, Hely Lopes Meirelles identifica em Roma a primeira manifestação do fenômeno municipal, que designa como "unidade político-administrativa", exatamente para distingui-lo do fenômeno social e antropológico da "cidade". Nas suas palavras: "O Município, como unidade político-administrativa, surgiu com a República Romana, interessada em manter a dominação pacífica das cidades conquistadas pela força de seus exércitos"[263]. A configuração jurídica do município romano é assim descrita por Rafael Bielsa: "Em suma, o município romano se caracterizava: 1º, pela qualidade de cidadãos romanos, reconhecida aos habitantes do mesmo; 2º, pela autonomia administrativa local, compreendendo nela o governo interno, a organização da polícia e da justiça."[264]

Segundo Hely Lopes Meirelles, a extensão desse regime jurídico aos territórios conquistados por Roma acabou influenciando a organização municipal de vários Países europeus:

> No ano 79 uma lei de Júlio César – *Lex Julia Municipalis* – estendeu esse regime a todas as Colônias da Itália, e mais tarde, nas invasões de Sylla, o mesmo sistema de governo foi adotado nas Províncias conquistadas da Grécia, Gália e Península Ibérica.
>
> Assim, o regime municipal chegou à França, Espanha e Portugal, e paulatinamente se foi modificando, sob a dominação bárbara que sucedeu à hegemonia romana.[265]

Bielsa tem visão semelhante, vendo no município espanhol um descendente do município romano, embora, ao contrário de Meirelles, aponte um significativo enfraquecimento da instituição municipal no período medieval:

> O regime municipal não desapareceu pelo advento do novo conquistador. Sem embargo, experimentou as modificações materiais que necessariamente deviam se produzir como consequência da modificação do estado social.
>
> Com efeito, as antigas cidades, núcleos de população, de brilho e força do império, perderam relativamente sua importância na época visigótica.[266]

---

[262] DROMI, Roberto. *Ciudad y municipio:* gerenciamiento e gobernabilidad local. Buenos Aires: Ciudad Argentina, 2007. p. 106. tradução nossa.
[263] MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Municipal brasileiro.* 15. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 33.
[264] BIELSA, Rafael. *Principios de regimen municipal.* 2. ed. Buenos Aires: [s.n.], 1940. p. 37.
[265] MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Municipal Brasileiro.* 15. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 34.

O período medieval, assim, apesar da significativa diminuição da autonomia local – sob o aspecto do que até então se podia chamar, guardadas as devidas proporções, de "município" –, não impediu que alguns dos principais institutos políticos do Direito romano configurassem o regime jurídico dos municípios em vários países europeus, especialmente da Península Ibérica.

No que tange à formação do município em Portugal, aponta Nelson Nery da Costa a influência do período de dominação árabe, que embora legando algumas palavras ainda hoje utilizadas, como *alcaide*, "*teve menos predominância do que o direito romano*"[267]. Em seguida, afirma peremptoriamente:

> O Município típico foi criado no Reino de Leão, dando-se a dicotomia de *concelhos perfeitos*, caracterizados pela existência da magistratura jurisdicional, que era o caso de Lisboa e Santarém, dentre outros, de *concelhos imperfeitos*, sem magistrados.
> [...]
> O Reino de Portugal, que nasceu do Reino de Leão, em 1139, herdou suas instituições municipais, sem maiores modificações.[268]

Foi este modelo que influenciou, desde a Colônia, a formação do município no Brasil, como se verá no item IV.3, mais adiante.

A distinção entre cidade e município não se coloca apenas na dicotomia *social x jurídico*. Num outro enfoque, a distinção pode ser meramente territorial, ou seja, quando o município contém também áreas rurais, seu núcleo urbano é chamado de "cidade". Daí se origina o costume de chamar de "sede do município" a maior concentração urbana – por menor que seja – dentro dos seus limites, onde costumam ficar os órgãos administrativos.

A constante concentração da população nos centros urbanos, à luz desta distinção entre cidade e município, leva à percepção de um outro problema. No Brasil, à exceção do Distrito Federal e de Fernando de Noronha[269], a totalidade do território nacional está dividida em municípios. Existem, assim, municípios totalmente urbanos, outros quase totalmente rurais, e alguns, ainda, que abrangem em suas

---

[266] BIELSA, Rafael. *Principios de regimen municipal.* 2. ed. Buenos Aires: [s.n.], 1940. p. 39, tradução nossa. Na visão de Eliete Teixeira Neves de Pinho TAVARES: "A Idade Média viu surgirem grandes áreas territoriais subordinadas aos senhores feudais cujo poderio sem limites eliminou as liberdades das cidades que a eles entregavam sua segurança." (O município brasileiro: sua evolução histórico-constitucional. *Revista de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro, v. 209, p. 169-187, jul/set 1997, p. 169).

[267] COSTA, Nelson Nery da. História do Município no Brasil. Revista Forense, Rio de Janeiro, a. 95, v. 347, ju-ago-set/1999, p. 217.

[268] ibidem.

[269] A Constituição Federal de 1988 extinguiu o Território, dizendo apenas que sua área seria "reincorporada ao Estado de Pernambuco" (art. 15 do ADCT), sem especificar sua situação jurídica. Na Constituição de Pernambuco, o Arquipélago foi reconhecido como "distrito estadual". Assim, em situação semelhante à do Distrito Federal, o Governo do Estado-membro exerce competências estaduais e municipais.

divisas extensas áreas rurais e centros urbanos densamente povoados, ostentando, assim, alto grau de *diversidade* (que parte da doutrina, como visto no Capítulo anterior, denominaria *assimetria de fato*), uns com relação aos outros, e até mesmo dentro do próprio município. Para todos eles, a Constituição atribui as mesmas competências e os mesmos tributos, ou seja, um regime jurídico *simétrico*.

1.4.2. A posição jurídica do município no Direito estrangeiro

Nas várias federações existentes atualmente, há uma grande variação no perfil fático das cidades, em consequência de inúmeros fatores históricos, sociológicos e geográficos. Da mesma forma, diversos são os regimes jurídicos adotados pelos Estados federais, relativamente aos seus municípios. Mesmo assim, é possível observar algumas semelhanças, especialmente no que tange à garantia de autonomia dos municípios e à sua sujeição ao Direito do Estado-membro.

Neste passo, é importante estabelecer mais um acordo terminológico. Muitos autores que tratam do Estado federal, utilizam a dicotomia *central x local*, para designar, respectivamente, o poder da federação (Estado composto), e o poder das unidades federadas (Estado-membro, província, cantão, etc.). Todavia, o "local" também é utilizado para designar o poder ao nível do que se conhece por "municipal", no sentido estabelecido no item anterior. Diante de tal problema, alguns lançam mão do adjetivo "regional" para designar esta ordem jurídica "intermediária", que não seria nem a *central*, nem a *local*. Ocorre que isto só agrava a equivocidade, na medida em que "regional" pode designar pelo menos três outras realidades jurídicas, como será visto no quinto item deste Capítulo. Assim, sem maiores divagações, adotam-se os adjetivos "local-estadual" e "local-municipal" para adjetivar o Estado-membro (ou seu equivalente) e o município, ou, quando em conjunto, "subnacionais". Com tal opção, ganha-se em clareza o que se perde em estética, o que há de ser perdoado pelo leitor.

Consolidando as conclusões de debates ocorridos simultaneamente em doze Estados federais, em 2007, sob o pálio do *Forum of Federations*, Nico Steytler assim resumiu o grau de diversidade das concepções do poder local-municipal:

> O regime jurídico do governo local também é caracterizado por um elevado nível de variação de Estado para Estado na maioria dos países onde as autoridades locais estão diretamente sob a jurisdição dos governos estaduais. Nas federações mais antigas, as autoridades locais são criadas por leis estaduais e sua autonomia é assim definida por tais leis. No entanto, os elementos básicos do governo local – o

> seu estatuto e papel – são cada vez mais capturados pelas Constituições federais.[270]

A Federação norte-americana, desde o seu início, se apoia sobre a dicotomia entre o poder central (União) e o poder local-estadual (Estados-membros), sem espaço para uma ideia de autonomia política no âmbito local-municipal. Assim, o município é aquilo que o Estado-membro diz (na Constituição estadual) que ele deva ser. Como esclarece Alan Tarr:

> A Constituição federal ignora por completo o governo local, mas este também foi ignorado pelas primeiras constituições estaduais. Estas constituições aceitaram a autoridade de governos locais existentes e a legitimidade de suas prerrogativas, em alguns casos, até mesmo, das que estabelecem a representação desses governos nas assembléias legislativas estaduais. No entanto, o silêncio das constituições estaduais sobre o poder local terminou durante o Século XIX, quando Nova York aprovou as primeiras disposições constitucionais que regulam expressamente as cidades.[271]

Em outro texto, o Professor estadunidense esclarece mais alguns aspectos peculiares da organização municipal naquele País, como a existência de uma instância intermediária entre o Estado-membro e o município, denominada "condado", que pode abranger vários municípios, além de áreas que não estão incluídas em nenhum município[272]. Um segundo aspecto peculiar é a existência de "unidades funcionais na administração local, além do nível municipal", destinadas à prestação de serviços públicos específicos, como os distritos escolares, os distritos de saneamento e os conselhos regionais de transporte[273].

Na Alemanha, como relata Andreas Krell, o município também é subordinado ao direito estadual. Todavia, ao contrário do que ocorre nos EUA, há uma "reserva de autonomia" local, deferida diretamente pela Constituição federal, que também dispõe sobre a organização dos municípios:

> Prevalece, no entanto, até hoje, o caráter administrativo da instituição municipal alemã. Lá, a doutrina jurídica considera as comunas e cidades como subdivisões administrativas dos respectivos estados; aquelas, porém, são dotadas do direito de autonomia pela própria Constituição Federal e também possuem importantes funções políticas. As representações populares dos municípios alemães – os Conselhos (Räte) – não são chamadas de legislativo como acontece no Brasil com as câmaras de vereadores. Elas também não editam verdadeiras leis, mas estatutos (Satzungen), para auto-regulamentarem os assuntos da entidade local. Essa diferenciação é conseqüente: a produção de leis sempre é reservada aos

---

[270] STEYTLER, Nico. Comparative reflections on local government and metropolitan regions in federal countries. In: BLINDENBACHER, Raoul; PASMA, Chandra (org.). *Dialogues on local government and metropolitan regions in federal countries*. [n.d.]: Forum of Federations, 2007. p. 4.
[271] TARR, G. Alan. *Understanding State Constitutions*. New Jersey: Princeton University Press, 1998. p. 19, tradução nossa.
[272] TARR, G. Alan. O Constitucionalismo americano e o governo local. tradução de Ana Maria Lyra. *Revista de Administração Municipal*. Rio de Janeiro: IBAM, a. 49, n. 247, mai/jun 2004, p. 16.
[273] Ibidem.

> órgãos do poder estatal, do qual o município, segundo o entendimento alemão, não faz parte, ao contrário da situação brasileira.[274]

Na Suíça, o município sempre esteve subordinado ao direito estadual (no caso, *cantonal*), como sintetiza Nicholas Schmitt:

> A Constituição nunca conteve muitos dispositivos pertinentes às municipalidades. Elas são mencionadas quatro vezes na Constituição de 1874 e cinco vezes na Constituição de 1999. Eis porque muitos autores do Direito Constitucional julgaram que, uma vez que o status das municipalidades se submetia ao Direito Cantonal, os Cantões deveriam permanecer os principais interlocutores.[275]

E, tratando especificamente da Constituição atual, de 1999:

> Uma Seção da Constituição, atualmente, trata das municipalidades, embora consista num único artigo (Art. 50), cujo primeiro parágrafo estabelece que a autonomia municipal é garantida com os limites fixados pelo Direito Cantonal.

Situação semelhante ocorre no Canadá, onde a organização municipal também é inteiramente subordinada ao Direito provincial. Loleehn Berdham assim sintetizou essa circunstância:

> O primeiro desafio enfrentado pelos governos municipais canadenses é a total falta de autonomia. No Canadá, as municipalidades não são nem constitucionalmente reconhecidas nem recebem poderes e responsabilidades específicos. De fato, "Instituições Municipais na Província" são designadas como uma das responsabilidades provinciais.[276]

Ainda mais limitada é a situação do município na Austrália, onde, segundo relata Graham Sansom, estão numa situação extrema, ou seja, sem qualquer reconhecimento pela Constituição federal e inteiramente sujeitos ao governo estadual:

> Seu lugar na federação é indefinido e em situação de risco: o governo local não é reconhecido na Constituição da Austrália e é totalmente estabelecido sob as leis do Estado. Conselhos eleitos democraticamente podem ser dissolvidos pelos governos estaduais, os limites alterados sem referendos, e todos os aspectos da administração local estão sujeitos ao controle detalhado do Estado.[277]

Algumas das mais antigas federações do Mundo, como se percebe, diferem apenas quanto ao grau de subordinação do ente local-municipal ao ente local-estadual (Estado-membro, província, cantão), bem como quanto ao grau de preordenação do município na própria Constituição federal. Pode-se dizer, porém, que na essência todas se caracterizam pelo *não reconhecimento de uma autonomia política do município*, não considerado, desse modo, como um dos entes da

---

[274] KRELL, Andreas. Diferenças do conceito, desenvolvimento e conteúdo da autonomia municipal na Alemanha e no Brasil. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília, a. 32, n. 128, out./dez. 1995, p. 113.
[275] SCHMITT, Nicolas. Switzerland. In: *Federalism and civil societies*: an international symposium. Baden-baden, 1999. p. 342.
[276] BERDAHL, Loleen. Municipalities in Canadian Federalism: challenges and innovations. *International Forum on Federalism in Mexico*. November, 15-17, 2001, Veracruz, México. Disponível em <www.forumfed.org>, acesso em 10/05/2006, tradução nossa.

federação. Com algumas pequenas variações, este é também o quadro encontrado na Áustria[278], na Índia[279] e na África do Sul[280].

Na Argentina, tem-se regime um pouco diferente. Embora a organização e as competências dos municípios sejam papel das "Constituições provinciais"[281], na Reforma de 1994, foi garantido, exatamente, um núcleo mínimo de autonomia municipal, como relata Roberto Dromi:

> O art. 123, incorporado à Constituição Nacional com a reforma de 1994, explicitou a natureza do Município, assegurando sua "autonomia" e regulando seu alcance e conteúdo na ordem institucional, política, administrativa, econômica e financeira. Nesse sentido, cabe a cada Constituição provincial reestruturar a medida de tal alcance contido em relação às exigências de sua própria realidade, tais como a dimensão territorial, a população, os recursos econômico-financeiros, *etcetera*.[282]

Ainda segundo a lição de Dromi, várias províncias, no uso desta competência, outorgaram aos seus municípios a capacidade de auto-organização, para editarem suas próprias leis orgânicas[283].

Assim, com relação a todas as federações aqui referidas, é possível sintetizar o regime jurídico dos municípios nas seguintes proposições:

- o regime jurídico do município é definido por norma estadual, geralmente a própria Constituição do Estado-membro;

- a Constituição federal pode conter normas de preordenação dos municípios (absolutamente ausentes nos Estados Unidos e na Austrália);

---

[277] SAMSOM, Graham. Austrália: the third sphere steps up. In*:* BLINDENBACHER, Raoul; PASMA, Chandra (org.). *Dialogues on local government and metropolitan regions in federal countries*. [n.d.]: Forum of Federations, 2007. p. 9, tradução nossa.

[278] "Os governos locais executam suas próprias funções autônomas, bem como as tarefas delegadas pela Federação e pelos respectivos Länder. [...] Os Länder e a federação têm, dependendo das circunstâncias, o direito à informação, o direito de revogação das ordens locais ilegais e o direito de dissolver a assembleia local" (KIEFER, Andreas; SCHAUSBERGER, Franz. Local government in Austria: sharing responsibilities. In: BLINDENBACHER, Raoul, PASMA, Chandra (org.). *Dialogues on local government and metropolitan regions in federal countries*. [n.d.]: Forum of Federations, 2007. p. 14, tradução nossa).

[279] "O caráter do governo federal da Índia permanece inalterado, porém, uma vez que o governo local continua a ser um assunto exclusivo do Estado. Nem as emendas constitucionais têm feito muito para mudar a mentalidade da população em relação aos governos locais." (HOOJA, Rakesh; MATHEW, George. Partners in development: local government in India. In: BLINDENBACHER, Raoul; PASMA, Chandra (org.). *Dialogues on local government and metropolitan regions in federal countries*. [n.d.]: Forum of Federations, 2007. p. 26, tradução nossa).

[280] "O governo local é dotado de poderes específicos, protegidos pela Constituição. Os governos nacional e provinciais podem limitar estes poderes, mas têm de deixar espaço suficiente para que os municípios tomem suas próprias decisões." (VISSER, Jaap de. South Africa: local development in an uncertain partnership. In: BLINDENBACHER, Raoul; PASMA, Chandra (org.). *Dialogues on local government and metropolitan regions in federal countries*. [n.d.]: Forum of Federations, 2007. p. 34, tradução nossa).

[281] DROMI, Roberto. *Ciudad y Município*. Buenos Aires: Ciudad Argentina, 2007. p. 329, tradução nossa.

[282] Ibidem, tradução nossa.

[283] Catamarca, Córdoba, Chaco, Chubut, Jujuy, La Pampa, La Rioja, Misiones, Neuquém, Salta, San Luis, San Juan, Santa Cruz, Santiago del Estero, Rio Negro e Tierra del Fuego (ibidem, p. 329).

> - a Constituição federal pode garantir, em alguma medida, um "núcleo intangível" de autonomia municipal, a ser respeitada pelo Estado-membro.

No caso brasileiro, como se demonstrará mais adiante, a extrapolação das duas últimas proposições (Constituição federal que preordena o município e, ao mesmo tempo, garante sua autonomia contra o Direito estadual) acabou levando a um significativo enfraquecimento da primeira (regime jurídico do município definido no direito estadual). Antes de tal demonstração, porém, será útil um breve resumo histórico, que elucidará como se chegou a tal situação.

1.4.3. O Município no Brasil: histórico

A posição do município no Direito Constitucional brasileiro tem raízes longínquas, sendo fruto de peculiar processo histórico.

É de amplo conhecimento a divisão do Brasil colônia em capitanias hereditárias, de caráter patrimonial, entregues a donatários que deveriam administrá-las. Ao contrário do que se pode pensar, este período se caracterizou por significativa autonomia dos poderes locais. Isto não ocorria por uma opção política ou constitucional, mas por contingências como as dificuldades de comunicação com a Coroa, o que levava os donatários (ou seus prepostos) a gozarem de um poder quase ilimitado. Na análise de Oswaldo Trigueiro:

> A administração das Capitanias, por essa forma, caracterizava tamanho grau de autonomia, que praticamente as excluía da disciplina jurídica contida na legislação geral do Reino. Por outras palavras, os poderes dos donatários pairavam acima do direito comum.[284]

Assim, desde a origem, o Brasil vive o paradoxo, já examinado no Capítulo II, de que a autonomia local nem sempre corresponde à democracia, mas, muitas vezes, à opressão. A capitania, em si, gozava de grande autonomia e liberdade em relação à Coroa, mas seus poucos habitantes não ostentavam estes mesmos atributos com relação ao poder local.

Mas a análise do período colonial não pode ficar meramente restrita ao binômio *centralização x descentralização*. Um olhar mais atento mostra, já neste período, a emergência das câmaras municipais como principal órgão do poder estatal. Suas funções eram bastante diversificadas, sem uma clara visão do que hoje

[284] TRIGUEIRO, Oswaldo. *Direito constitucional estadual*. Rio de Janeiro: Forense, 1980. p. 13.

se denomina “separação de poderes”. Impressiona, neste passo, a enumeração feita por Castro Nunes:

> As Câmaras do tempo colonial, regidas pela Ord. do L. 1º, t. 66, tinham a administração dos bens do Conselho, faziam obras, estabeleciam posturas, marcavam taxas, impunham fintas. Em virtude de outras ordenações e leis posteriores nomeavam: os juízes almotacéis, os recebedores da siza, os depositários públicos, os avaliadores dos bens penhorados, os alcaides, quadrilheiros, capitães-mor de ordenanças, sargentos-mor de estradas e assaltos, também chamados capitães-do-mato; os juízes da vintena e os tesoureiros-menores.
>
> Intervinham nos julgamentos das injúrias verbais e arrogavam-se outras atribuições, além das mencionadas na lei. Assim é que promoviam a guerra e a paz com os gentios, decretavam a criação de arraiais, convocavam juntas do povo para discutir e deliberar sobre interesses da capitania, exigiam que os governadores comparecessem aos seus paços para tratarem com elas negócios públicos e, mais de uma vez, os suspenderam, dando-lhes substitutos até que a metrópole providenciasse a respeito.[285]

Como se pode perceber, o poder **local** foi, desde a Colônia, atribuído e exercido em parcelas do território nacional equivalentes ao que hoje se chama *município*, em torno do conceito histórico-geográfico de *cidade*. O poder **local** em nível do que hoje se conhece por *estadual*, surgiu posteriormente, com o exercício de funções administrativas e algumas limitadas funções legislativas pelas províncias[286]. Daí porque vários autores afirmam, com razão, que o município tem raízes históricas mais longínquas que o Estado-membro. Entre vários outros, veja-se a lição de Pedro Calmon:

> Pelo município ligamos a nossa evolução político-espiritual à da latinidade. Antes de haver Brasil, houve municipalidade colonial, gênese dele; antes de Portugal, municípios latino-lusitanos, que o formaram; antes do império romano, comunas, que o integraram. Herdamos da metrópole portuguesa o município vivaz, tutelando os direitos populares, resolvendo os problemas da localidade, disciplinando as atividades econômicas, resguardando, com os interesses materiais dos municípios, a dignidade cívica do núcleo social.[287]

Um ponto da maior importância, nessa narrativa, é o papel exercido pelas câmaras municipais na Independência. Francisco Machado Villa relata esse fato, dando notícia, também, da fraqueza das províncias, relativamente aos municípios:

> Dada a sua fôrça e a circunstância de nelas se concentrar a consciência política desses núcleos iniciais das comunidades brasileiras, nada mais natural que das Câmaras partissem os movimentos principais contra o absolutismo do centro e de seus delegados na colônia, sabendo-se que o movimento da Independência processou-se quase exclusivamente na intimidade das Câmaras Municipais.
>
> Esta posição do município no movimento da Independência e nos outros de tendência republicana e separatista que se lhe anteciparam explica-se, por outro

---

[285] NUNES, José de Castro. *Do Estado federado e sua organização municipal*: Rio de Janeiro: Leite Ribeiro & Maurillo, 1920. p. 30.

[286] Muito útil, neste passo, o esclarecimento de OSWALDO TRIGUEIRO, segundo o qual as *capitanias hereditárias* foram paulatinamente se transformando em *capitanias reais* e que, já no final do Século XVIII, antes mesmo da Independência, usavam-se indistintamente as denominações *capitania real* e *província*. Cf. *Direito Constitucional estadual*. Rio de Janeiro: Forense, 1980. p. 15.

[287] CALMON, Pedro. *Curso de Direito Constitucional brasileiro.* 4. ed. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos, 1956. p. 89-90.

> lado, pela situação em que se encontravam as Províncias, desunidas e dependentes administrativamente da metrópole portuguêsa.[288]

A "ratificação" da Constituição Imperial, pelas Câmaras Municipais, por sua vez, é fato surpreendentemente pouco conhecido, mesmo dos constitucionalistas, e ausente do ensino de História nas escolas. Mesmo sem expressa previsão no texto da Constituição de 1824, a primeira Carta brasileira foi "ratificada" pelas Câmaras Municipais, individualmente, como forma de lhe conferir maior legitimidade, o que foi objeto de referência em seu preâmbulo. Impossível, neste passo, não fazer uma comparação com a Constituição estadunidense de 1787, que foi ratificada pelos Estados, por exigência do seu art. VII.

A Constituição Imperial dispôs, em seu art. 2º, que o Império seria "dividido em províncias". No entanto, a comparação entre o tratamento dado ao poder das Províncias (local-estadual) e ao poder das Câmaras (local-municipal) bem demonstra a importância que a Constituição atribuiu ao segundo. Enquanto apenas dois artigos tratavam das províncias; um deles para dizer que haveria "em cada Província um Presidente, nomeado pelo Imperador, que o poderá remover, quando entender" (art. 165), e outro para dizer que "a Lei designará suas atribuições, competência e autoridade" (art. 166); havia três dispositivos tratando das câmaras municipais, com a garantia expressa da sua elegibilidade pelo voto popular e do exercício do poder local:

> Art. 167. Em todas as Cidades, e Villas ora existentes, e nas mais, que para o futuro se crearem haverá Camaras, às quaes compete o Governo economico, e municipal das mesmas Cidades, e Villas.
>
> Art. 168. As Câmaras serão electivas, e compostas do numero de Vereadores, que a lei designar, e o que obtiver o maior numero de votos, será Presidente.
>
> Art. 169. O exercício de suas funcções municipaes, formação das suas Posturas policiaes, applicação das suas rendas, e todas as suas particulares, e uteis attribuições, serão decretadas por uma Lei regulamentar.[289]

É bem de ver, todavia, que os enormes poderes das câmaras municipais foram reduzidos durante o Império, especialmente a partir do Ato Adicional de 1834, mas jamais se deixou de respeitar um núcleo mínimo de autonomia municipal, exatamente porque era um fato antecedente à própria Independência. A historiadora Miriam Dolhnikoff, em interessante estudo sobre o "federalismo imperial", relata essa diminuição do poder municipal no período:

---

[288] VILLA, Francisco Machado. *O município no regime constitucional vigente*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1952. p. 14. A transcrição respeita a grafia original.
[289] A transcrição respeita a grafia original, tal como consta na publicação oficial.

> Se o Ato Adicional consagrou a autonomia no âmbito provincial, no que dizia respeito às localidades prevaleceu a centralização. A divisão de competência tributária realizada pelo Ato Adicional e por várias leis posteriores dividira os rendimentos majoritariamente entre o governo central e o provincial, reservando uma parcela insignificante para as municipalidades.[290]

Com o advento da República, por inspiração de Rui Barbosa, adotou-se um modelo copiado da federação estadunidense, com a atribuição de largas competências ao governo **local** – na acepção de **estadual**, e não **municipal** – temperadas pelo respeito a um núcleo intangível da autonomia municipal, que foi sistematicamente repetido, ao menos nominalmente, nas Constituições republicanas até 1969.

Desse modo, embora a Constituição de 1891 tenha se inspirado fortemente no modelo estadunidense, especialmente por influência de Rui Barbosa, não ignorou a realidade histórica precedente, em que a autonomia **local-municipal** sempre se fez presente. Assim é que o seu art. 68 enunciou essa autonomia, nos seguintes termos:

> Art. 68. Os Estados organizar-se-hão de fórma que fique assegurada a autonomia dos municípios, em tudo quanto respeite ao seu peculiar interesse.

Ricardo Lobo Torres, em análise objetiva, identifica o artificialismo da fórmula imposta, em franca antinomia com a realidade social e histórica:

> O nosso tridimensionalismo federativo, por seu turno, cria entraves e obstáculos à positivação dos direitos, principalmente porque difícil se torna explicar a existência do Estado-membro, incluída a martelo na Constituição de 1891, ao contrário da comuna, de sólida tradição luso-brasileira e que já ganhou na CF 1988 *o status* de ente da Federação.[291]

Nesta época, Antonio de Sampaio Doria sustentou que, à luz do art. 34 daquela Constituição ("Compete privativamente ao Congresso Nacional decretar as leis orgânicas para execução completa da Constituição"), a lei orgânica dos municípios deveria ser federal, e não estadual[292], mas ficou isolado nessa posição.

A Reforma Constitucional de 1926, à qual se costuma atribuir um "freio" à excessiva descentralização que teria sido implantada pela Constituição de 1891, enunciou princípios cuja violação poderia dar ensejo à intervenção federal nos Estados-membros, entre eles incluindo a autonomia dos municípios (art. 6º, II, f). Trata-se de um dado relevante, na medida em que coloca o *poder central* como

---

[290] DOLHNIKOFF, Miriam. *O pacto imperial*: origens do federalismo no Brasil. São Paulo: Globo, 2005. p. 200.
[291] TORRES, Ricardo Lobo. A nova ordem tributária e a descentralização fiscal. *Revista de Direito Tributário*, n. 75, p. 266.
[292] DORIA, A. de Sampaio. Autonomia dos Municípios. *Revista de Direito da Faculdade de Direito de São Paulo*, v. XXIV, 1928, p. 419-432.

guardião de uma autonomia *local-municipal*, contra eventuais abusos do poder *local-estadual*.

Este fato não passou despercebido à incipiente doutrina constitucional da época, que registrou a autonomia municipal como "herança" do Império, a qual não podia ser ignorada pela jovem República. Levi Carneiro, em obra de 1931, já constatava a preexistência desse poder local-municipal ao próprio Império, usando a interessante expressão "consórcio do municipalismo com o federalismo":

> Para AMARO CAVALCANTI é a autonomia municipal "condição explicitamente imposta aos Estados, quanto à forma de organisação", autorisando o Poder Federal a intervir quando não respeitado aquele principio (Regime Federativo, págs. 367-8). Para o proprio LE FUR, envolve o art. 68 da nossa Constituição, obrigação imposta aos Estados.
> [...]
> Assim, os elementos a se ter em vista, ao fixar o justo alcance e a interpretação acertada do art. 68 da nossa Constituição – não estão só nos annaes da Constituinte. Preciso se torna, também, considerar a legislação do Império, a pratica administrativa, e a situação política, que a Constituição Republicana encontrou.
>
> Ora, no regime imperial se fixára, definitivamente, o consorcio do municipalismo com o federalismo. Vem do regime colonial a expansão, talvez exagerada, da actividade política das Camaras municipaes. Desde o século XVI se lhes aponta o espírito de independência.[293]

Com a Revolução de 1930, cujo principal instrumento jurídico foi o autoritário Decreto 19.398, de 11/11/1930, ocorreu uma supressão momentânea do caráter federal do Estado brasileiro. Mesmo este Decreto, porém, prometeu respeito à autonomia municipal na Constituição que seria elaborada em seguida, nos seguintes termos:

> Art. 12. A nova Constituição Federal manterá a forma republicana federativa e não poderá restringir os direitos dos municípios e dos cidadãos brasileiros e as garantias individuais constantes da Constituição de 24 de fevereiro de 1891.

Como se sabe, a prometida nova Constituição foi sendo postergada, só vindo a lume em 1934, após um vazio institucional de quatro anos. A nova Constituição, de fato, cumpriu a promessa do Governo Provisório, voltando a enunciar a autonomia municipal como princípio de organização dos Estados-membros (art. 7º, I, d). Além disso, prescreveu normas específicas para a organização dos municípios, como se vê do seu art. 13:

> Art. 13. Os Municípios serão organizados de fórma que lhes fique assegurada a autonomia em tudo quanto respeite ao seu peculiar interesse, e especialmente:
>
> I, a electividade do Prefeito e dos Vereadores da Camara Municipal, podendo aquelle ser eleito por esta;

---

[293] CARNEIRO, Levi. *Problemas municipaes*. Rio de Janeiro: Alba, 1931, p. 25. A transcrição respeita a grafia original.

> II, a decretação dos seus impostos e taxas, e a arrecadação e applicação das suas rendas;
>
> III, a organização dos serviços de sua competência.

Após a curta vida da Constituição de 1934, a Carta de 1937 repetiu, em seu art. 26, o conteúdo do art. 13 da antecessora, acima transcrito, com pequenas variações. Desnecessário dizer que, como boa parte das disposições dessa Carta, a autonomia municipal jamais se fez efetiva sob a sua vigência. A Constituição de 1946 enunciou, mais uma vez, a autonomia municipal como princípio de organização dos Estados-membros (art. 7º, VII, e), além de dispor, no art. 28, sobre os termos dessa autonomia e ditar regras de preordenação, semelhantes ao que já dispunham o art. 13 da Constituição de 1934 e o art. 26 da Constituição de 1937.

Como se percebe, a autonomia do município colonial (fruto da influência do município português, mas modificada e aumentada durante três séculos, por fatores próprios do Brasil) influenciou profundamente as constituições republicanas. Nenhuma delas ousou, ao menos sob o ponto de vista formal, negar a autonomia municipal ou as suas garantias.

Entretanto, foi sob a vigência da Constituição de 1946 que se intensificou o debate a respeito do alcance da autonomia municipal sobre a configuração da federação brasileira, ou seja, se o município poderia ou não ser considerado também um ente federativo, tal como a União e o Estado-membro. É curioso observar que a Constituição de 1946, quanto a este ponto, pouco difere, textualmente, das suas antecessoras de 1937 e 1934, mas as circunstâncias históricas daquele momento puseram a questão municipal na ordem do dia. Hely Lopes Meirelles, que teve papel fundamental no reconhecimento, no âmbito doutrinário, do chamado "Direito Municipal", com sua clássica obra "Direito Municipal Brasileiro" (lançada em 1957 e até hoje sucessivamente reeditada, mesmo após o seu falecimento), captou com precisão esse fenômeno, assim o explicando:

> Somente a partir da Constituição de 1946 e subseqüente vigência das Cartas Estaduais e leis orgânicas é que a autonomia municipal passou a ser exercida de direito e de fato nas administrações locais. A posição atual dos Municípios brasileiros é bem diversa da que ocuparam nos regimes anteriores.[294]

Nessa mesma obra, Meirelles expressou, de forma contundente, seu pensamento sobre a posição do município na federação:

> Em face dessas atribuições já não se pode sustentar, como sustentavam alguns publicistas, ser o Município uma entidade meramente administrativa. Diante de

[294] MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Municipal Brasileiro. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 1993. p. 45-46.

> atribuições tão eminentemente políticas e de um largo poder de autogoverno, sua posição atual no seio da Federação é de entidade político-administrativa de terceiro grau.[295]

Na mesma época, Victor Nunes Leal, com sua peculiar eloquência, assim expressou: "O primeiro fato a notar nesse complexo é que o município, no Brasil, contrariamente ao que pretendem fazer crer certos autores, não é essencialmente uma organização administrativa: é uma entidade medularmente política, necessariamente política."[296]

Carlos Medeiros Silva, também tratando da Constituição de 1946, chegou a antever o esvaziamento do Estado-membro, duplamente acossado pelo aumento das competências da União e da autonomia do município:

> Os Estados, cuja posição no regime o texto republicano procurou fortalecer, perdem terreno em benefício da União e dos Municípios; estão fadados a ocupar uma posição de meros intermediários entre aquelas entidades de direito público, que lhes absorvem e extraem, por um duplo processo de sucção, cada vez mais violento, as suas mais nobres e relevantes atribuições.[297]

Mesmo entre os que advogavam a ideia de autonomia política do município, entretanto, ainda era objeto de justificável hesitação o reconhecimento de uma competência legislativa plena, haurida diretamente da Constituição Federal, como se percebe na obra de Rosah Russomano:

> Toda nossa tradição jurídica – positiva e jurisprudencial – entende, em verdade, caber aos Estados-membros (aos quais revertem os poderes remanescentes) a competência, não só para criar e extinguir Municípios, como para os organizar.
> [...]
> Os Municípios, ao legislar, mantêm-se, em verdade, na órbita delimitada pela Lei Orgânica, regra geral emanada da Assembléia Legislativa estadual.[298]

A percepção de Russomano, assim, toca num ponto fundamental, posteriormente referido por outros autores: a falta da capacidade de auto-organização, ou seja, de competência para edição de lei orgânica própria, impedia o reconhecimento de uma plena autonomia municipal. Sob o ponto de vista lógico-formal, parece correto o raciocínio da Professora gaúcha, à luz da Constituição de 1946: o ordenamento jurídico do município teria seu *fundamento de validade* na lei orgânica dos municípios, portanto, em norma editada pelo Estado-membro, o que revelaria uma subordinação normativa.

---

[295] Ibidem, p. 46.
[296] LEAL, Victor Nunes. *Problemas de Direito Público*. Rio de Janeiro: Forense, 1960. p. 318.
[297] SILVA, Carlos Medeiros. A evolução do regime federativo. In: CAVALCANTI, Themistocles; SILVA, Carlos Medeiros, LEAL; Victor Nunes. *Cinco Estudos*. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1955. p. 91.
[298] RUSSOMANO, Rosah. *O Princípio do Federalismo na Constituição Brasileira*. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos, 1965. p. 92.

Na mesma época, porém, outros respeitáveis doutrinadores ainda expressavam certa resistência à ideia de considerar o município um ente federativo, quase sempre com fundamentos no Direito Comparado. Assim, por exemplo, o pensamento de Pedro Calmon, em obra escrita já sob a égide da Constituição de 1946:

> Os Estados são naturalmente unitários, apesar da descentralização que lhes impunha o art. 68 [refere-se à Constituição de 1891]. Dividem-se administrativamente, não politicamente, em municípios. Recaem sobre estes, portanto, todas as influências de um governo absorvente.[299]

É certo que esse debate não apresentou grandes modificações até a Década de 1980, tampouco houve qualquer aproximação entre os chamados "municipalistas", que defendiam que o município era autêntico ente federativo (e como tal deveria ser citado no art. 1° da Constituição Federal) e os que se opunham a essa tese, considerando inconcebível uma "federação de municípios".

Registre-se que as Constituições de 1967 e 1969 mantiveram um respeito formal à autonomia municipal, nos mesmos termos da Constituição de 1946, embora, na prática, essa autonomia tenha passado por conhecidas vicissitudes, tal qual outros institutos do constitucionalismo brasileiro, durante o regime militar que inspirou a edição dessas duas constituições e da plêiade de atos normativos que com elas se emaranharam (atos institucionais, atos complementares, emendas, etc.).

Assim, o intenso debate doutrinário, entre as Décadas de 1950 e 1980, parece desproporcional à pacífica aceitação de dois pontos que se mantiveram inalterados em praticamente toda a História republicana, até então:

- a autonomia dos municípios era princípio da Constituição federal;

- sua organização era matéria de competência do Estado-membro, limitada, exatamente, pelo núcleo fundamental deste princípio de organização federal.

---

[299] CALMON, Pedro. *Curso de Direito Constitucional brasileiro*. 4. ed. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos, 1956. p. 90.

1.4.4. O Município no Brasil: relações com o Direito federal e estadual

De forma surpreendente, a promulgação da Constituição de 1988, que passou a referir expressamente o município em seu art. 1°, não modificou a controvérsia relatada no item anterior: os que defendiam que o município era um ente federativo passaram a sustentar que as Constituições anteriores haviam "esquecido" de citá-lo no primeiro artigo, enquanto os que advogavam a tese oposta viram nessa inclusão um equívoco do constituinte de 1988, que em nada mudava a circunstância anterior. Entre os primeiros, vale citar o registro histórico da sexta edição da obra de Hely Lopes Meirelles, a primeira que sucedeu à nova Constituição: "Em todas as edições anteriores sustentamos que o Município brasileiro sempre fez parte da Federação. E, agora, a Constituição de 1988 assim o declarou em seus arts. 1º. e 18, corrigindo essa falha."[300]

Também escrevendo logo após a promulgação da nova Constituição, José Afonso da Silva segue exatamente a mesma linha, destacando os arts. 1º. e 18 da Constituição, reconhecendo o município como ente integrante da Federação:

> Nos termos, pois, da Constituição, o Município brasileiro é entidade estatal integrante da Federação, como entidade político-administrativa, dotada de autonomia política, administrativa e financeira. Essa é uma peculiaridade do Município brasileiro. Sua inclusão como entidade federativa teria que vir acompanhada de conseqüências, tais como o reconhecimento constitucional de sua capacidade de auto-organização mediante cartas próprias e a ampliação de sua competência, com a liberação de controles que o sistema até então vigente lhe impunha especialmente por via de leis orgânicas estabelecidas pelos Estados.[301]

Curiosamente, é o mesmo José Afonso da Silva que, em seu Curso, inseriu virulenta crítica ao reconhecimento do município como ente federativo:

> Não é porque uma entidade territorial tenha autonomia político-constitucional que necessariamente integre o conceito de entidade federativa. Nem o Município é essencial ao conceito de federação brasileira. Não existe federação de Municípios. Existe federação de Estados. Estes é que são essenciais ao conceito de qualquer federação. Não se vá, depois, querer criar uma câmara de representantes dos Municípios. Em que muda a federação brasileira com o incluir os Municípios como um de seus componentes? Não muda nada. Passaram os Municípios a ser entidades federativas? Certamente que não, pois não temos uma federação de Municípios. [302]

A evolução do pensamento de José Afonso da Silva sobre a natureza jurídica do município mereceria, até mesmo, um estudo à parte. Mais do que a expressão de uma doutrina, a obra do Mestre é, ela própria, material histórico que reflete a gradual mudança, de uma postura estática de sacralização do modelo

[300] MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Municipal brasileiro. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 1993. p. 39.
[301] SILVA, José Afonso da. *O Município na Constituição de 1988*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1989. p. 7.

estadunidense, para o reconhecimento de que as peculiaridades próprias do processo histórico do Brasil levaram a tal especificidade do município.

Alguns anos depois, José Afonso abrandou essa posição, embora não admitindo expressamente que o município possa ser caracterizado como ente federativo, tanto quanto o Estado-membro, como se vê a seguir:

> Em verdade, não nos parece que só do fato de sua inclusão naqueles artigos lhe erige em entidade federativa; não se criou uma Federação de Municípios, tanto que estes ainda ficam sujeitos à intervenção dos Estados, não da União. O que a Constituição de 1988 consagrou foi a configuração do Município como componente da Federação, mas eles não eram entidades federativas. É essa a situação do Município, neste particular, sem embargo de ser ele um ente político, coisa que os territórios não eram.[303]

Em edições posteriores do seu Curso, também se vê uma posição mais branda, em texto repetido no "Comentário Contextual à Constituição":

> 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 [...]. 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.[304]

Ainda mais recentemente, sem admitir de forma expressa a mudança de opinião, acabou retornando ao texto de vinte anos antes (repetindo a passagem já transcrita acima), mas acrescentando uma ponderação que demonstra, com a devida vênia, certa hesitação no ponto:

> Tenho ponderado, apesar disso, que a Constituição não criou uma federação de municípios, que estes não foram transformados numa espécie de Estados-Membros de segunda categoria, já eles estão integrados nos Estados-Membros como divisão política do seu território. Vale dizer, os Municípios são entes da República Federativa do Brasil, mas não são entidades federadas.[305]

As ideias mais radicais de José Afonso encontram seguidores na doutrina de José Nilo de Castro[306] e também em alguns autores mais recentes, como Bilac Pinto Filho: "*Data venia*, foi infeliz o constituinte quando consagrou o Município como ente federativo. Talvez, caso ímpar na história do federalismo mundial, deu-se autonomia a quem não tem representação na federação"[307].

---

[302] SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. São Paulo: Malheiros, p. 414.
[303] SILVA, José Afonso da. O Município no Brasil. In: QUARESMA, Regina; OLIVEIRA, Maria Lúcia de Paula (org.). *Direito Constitucional brasileiro*: perspectivas e controvérsias contemporâneas. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 385-386.
[304] SILVA, José Afonso da. *Comentário contextual à Constituição*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 300.
[305] SILVA, José Afonso da. Federalismo, Autonomia e discriminação de rendas. *Revista de Direito da Associação dos Procuradores do Novo Estado do Rio de Janeiro,* v. XIX, 2008, p. 259.
[306] CASTRO, José Nilo de. *Direito Municipal positivo*. Belo Horizonte: Del Rey, 1995. p. 45-51.
[307] PINTO FILHO, Francisco Bilac Moreira. *A Intervenção federal e o federalismo brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 179.

Com todo o respeito devido ao Mestre José Afonso da Silva, que tanto lutou por um Direito Constitucional efetivo e democrático, a superação das suas perplexidades dependeria, tão somente, da sua libertação de um conceito "padrão" de Estado federal, excessivamente reverente ao modelo norte-americano. Como já visto anteriormente, os estudos federalógicos sofrem grande influência do modelo estadunidense, dada a precedência histórica dessa Federação, aliada à natural dificuldade em identificar, abstratamente, características comuns a todos os Estados que adotam a forma federal de organização.

Provavelmente, vem daí o vezo de caracterizar como "certa" ou "errada" a colocação do município entre os entes federativos, em caminho diferente dos adotados em outras Federações, como visto no item III.2. Raul Machado Horta, por exemplo, ao perceber que a Constituição de 1891 não tratou detalhadamente dos municípios, viu aí uma coerência com um "princípio universal da organização federativa". Nas suas palavras:

> A ausência do Município na composição da União Federal não constitui originalidade do Direito Constitucional brasileiro. Trata-se de regra geral nas Constituições dos Estados federais, o que confere singular eficácia a esse princípio universal da organização federativa.[308]

Neste passo, a argumentação do ilustre Professor mineiro tangencia – com a devida vênia – uma insensibilidade histórica, prestigiando o patente artificialismo da importação da fórmula estadunidense de federação:

> O desdobramento lógico da concepção constitucional que desconhecia o Município no plano da União Federal ou da Federação – por ser a União, como no caso brasileiro, a resultante da aglutinação de províncias que se tornaram Estados-membros – deveria conduzir à exclusão do Município do domínio da Constituição Federal.[309]

Lúcia Valle Figueiredo, por sua vez, chega a falar num "conceito lógico jurídico de federação", à luz do qual a inclusão do município seria uma "particularidade" brasileira:

> A federação brasileira, nos termos da Constituição de 1988, tem particularidade e anomalia que a diferenciam do conceito lógico jurídico de federação. [...] A particularidade é – sem dúvida – a inclusão do Município na Federação. E a anomalia reside no fato de o Município não ter no Poder Central representatividade.[310]

Tal postura, com a devida vênia, não parece correta. Não há como caracterizar determinado modelo federativo como "certo" e, a partir daí, criticar

---

[308] HORTA, Raul Machado. A posição do município no Direito Constitucional federal brasileiro. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, a. 79, n. 75, jul/set 1982, p. 108.
[309] Ibidem, p. 109.

qualquer outro modelo, simplesmente por não se enquadrar na concepção de "certo" do observador.

Como se procurou demonstrar no item III.1, acima – e, de certa forma, ao longo de todo deste trabalho –, o estudo das federações não pode, hoje, se limitar ao "modelo" estadunidense e a outras duas ou três federações mais antigas (em geral, Alemanha, Suíça, Canadá ou Argentina), quando o Mundo abriga quase três dezenas de Estados federais, alguns deles bem recentes, em todos os Continentes, com enorme variação nos seus "modelos" de organização.

Com efeito, se fatores históricos propiciaram esta peculiar forma de organização da Federação brasileira, com papel proeminente para os municípios, e se isto foi consagrado na Constituição de 1988, cabe ao estudioso considerar este fato, extraindo, com honestidade intelectual, suas consequências e efetuando as análises pertinentes. O que não se pode é ignorar a realidade, "de costas para o Brasil", numa injustificada subserviência a um "modelo", hoje muito mais arquetípico que real.

Assim, a posição aqui externada não constitui um juízo de valor sobre a autonomia municipal, se seria boa ou ruim, finalisticamente, para a Federação brasileira, mas a constatação de uma característica própria do Estado federal brasileiro, que não pode ser rotulada de "boa" ou "ruim", muito menos de "certa" ou "errada", apenas pela sua comparação com "modelos" estrangeiros.

Evitando a armadilha do "modelo certo" de federação, se evita, também, cair no erro oposto, que seria o discurso do "municipalismo", que nada mais é que uma forma de manifestação do "federalismo", tal como vislumbrado nos itens I.1 e II.1 deste trabalho, ou seja, uma defesa ideológica ou política da autonomia municipal, como a melhor opção para o País, às vezes sem qualquer fundamentação ou explicação. Veja-se, para exemplificar, o seguinte texto típico do "municipalismo" na Década de 1980:

> Tudo isso exige o permanente estudo do municipalismo brasileiro. O consciente aprimoramento do Município como instituição é essencial. Dele depende toda a valorização de qualquer um dos indivíduos brasileiros. Nele está o respeito a todos os subgrupos, sócio-étnicos e até religiosos.
>
> Para o Brasil em si mesmo, com o resguardo de uma identidade cultural, está no Município a última esperança.[311]

---

[310] FIGUEIREDO, Lúcia Valle. Competências administrativas dos Estados e municípios. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, n. 207, 1-19, jan/mar 1997, p. 1-2.
[311] MARTORANO, Dante. *Direito Municipal*. Rio de Janeiro: Forense, 1985. p. 8.

Em suma, para usar uma vez mais a terminologia de Preston King, a autonomia municipal no Brasil não está sendo aqui *promovida* ou *criticada*, mas meramente *observada*, como fenômeno normativo, de profundas raízes históricas.

Desse modo, o que se pode constatar é que contingências históricas levaram à formação de um peculiar modelo federal, sem paralelo no direito comparado, com a convivência de três ordens jurídicas autônomas incidentes sobre o mesmo território, o qual, num esforço de sistematização, o Professor José Luiz Quadros de Magalhães denominou "federalismo de três níveis"[312] [313].

A Constituição de 1988, a despeito de respeitáveis posições doutrinárias em contrário, acentuou essas peculiaridades, pois conferiu aos municípios o poder de legislar sobre sua própria organização, o que até então era de competência dos Estados-membros. Hely Lopes Meirelles, na clássica obra já citada anteriormente, afirmou que:

> O Município no mundo moderno diversificou-se em estrutura e atribuições, ora organizando-se por normas próprias, ora sendo organizado pelo Estado segundo as conveniências da Nação, que lhe regula a autonomia e lhe defere maiores ou menores incumbências administrativas no âmbito local. [314]

Há alguns anos, já afirmamos que a discussão entre os defensores do "municipalismo" (reconhecimento do município como ente federativo) e do "federalismo clássico" (não reconhecimento do município como ente federativo, com sua subordinação ao Estado-membro) seria interminável e estéril, pois o problema estaria no seu foco[315]. Incluir ou não o município no art. 1° da Constituição Federal não é o ponto mais relevante. Na verdade, a inclusão efetuada pela Constituição de 1988 não foi gratuita (como veem José Afonso da Silva, José Nilo de Castro, Bilac Pinto Filho e outros) nem simples "descoberta" da autonomia municipal (como querem os "municipalistas"). Antes, esta inclusão guarda coerência com outra modificação, surpreendentemente negligenciada pela doutrina em geral: a atribuição aos municípios da capacidade de auto-organização, passando a reger-se por lei

---

[312] MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. *Pacto federativo*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000. p. 14. Rafael Munhoz de Melo defende a denominação "federalismo de segundo grau" (MELO, Rafael Munhoz de. Aspectos essenciais do federalismo. *Revista de Direito Constitucional e Internacional* nº. 41, p. 130).

[313] É importante observar, entretanto, que na doutrina estadunidense, a expressão "triadic federalism" designa a existência de um "terceiro nível" (além da União e dos Estados-membros) de poder, exercido pelas comunidades indígenas, nas parcelas do território por elas ocupado. A respeito: FARBER, Daniel A., ESKRIDGE JR., William; FRICKEY, Philip P. *Constitutional Law: t*Themes for the Constitution´s Third Century, 3rd. ed. St. Paul: Thomson West, 2003, p. 1047-1049.

[314] MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Municipal brasileiro*. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 1993. p. 34-35.

[315] FERRARI, Sérgio. *Constituição estadual e federação*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003. p. 155.

orgânica própria, elaborada e promulgada por sua Câmara Municipal, conforme reza o art. 29 da Carta da República.

Neste ponto, deve-se recordar que, desde a proclamação da República e até a Constituição de 1988, os municípios eram organizados por leis estaduais, que por sua vez eram preordenadas por diversas normas contidas nas constituições estaduais. Com precisão, Luis Roberto Barroso, em obra visionária, captou esse fenômeno:

> Observe-se, porém, que, de acordo com a noção de autonomia que fixamos no capítulo anterior, o município não pode ser considerado como um terceiro ente federado, de vez que, embora possuindo capacidade de autogoverno e auto-administração, não se lhe reconheceu o poder de auto-organização"[316]

Desse modo, a Constituição de 1988, ao trazer, exatamente, essa capacidade de auto-organização aos municípios, deu-lhe a principal característica que faltava para, sob o prisma da **autonomia**, equiparar-se ao Estado-membro[317]. Em suma, mesmo que o art. 1° da Constituição Federal continuasse a não citar o município, a constatação acima continuaria válida, o que demonstra a importância apenas relativa da discussão em torno da sua inclusão no dispositivo inaugural da Lei Fundamental.

Sob o prisma da **participação**, entretanto, é certo que o município ainda está alijado das decisões federativas, não tendo, nem mesmo formalmente, participação direta no Legislativo federal[318]. Não se deve olvidar, porém, como demonstrado no item I.2, acima, que, nas federações contemporâneas, a participação, especialmente no Legislativo, está bastante enfraquecida. Em todo caso, para o caminho aqui percorrido, não é importante determinar, cabalmente, se o município é ou não um ente federativo. O importante é destacar sua ampla

---

[316] BARROSO, Luís Roberto. *Direito Constitucional brasileiro*: o problema da federação. Rio de Janeiro: Forense, 1982. p. 41.

[317] Não faltaram críticas veementes ao exercício desse poder: "Quem depositou nas Cartas Próprias a esperança de solução dos problemas municipais já se pode considerar desenganado. As impropriedades cometidas na sua elaboração, na quase totalidade dos cinco mil municípios brasileiros, resultaram em leis quilométricas, confusas e mal redigidas." (FANCKIN, Reginaldo. O malogro das cartas próprias municipais. *Revista de Direito Público*, São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, a. 25, n. 99, jul-set/1991, p. 236).

[318] Interessante, neste ponto, é a proposta de Ricardo Almeida Ribeiro da SILVA, de instituição de um Conselho de Municípios, que funcionaria junto ao Senado Federal: "O Conselho dos Municípios junto ao Senado seria instância de apresentação e apreciação de projetos de lei atinentes a matérias constitucionais que toquem os municípios, sem direito de voto, mas com direito de voz assegurado no Regimento Interno. Esta alternativa, sem dúvida, melhor institucionaliza a participação dos Municípios, evitando que se tenha de depender de aliados políticos do mesmo partido, que corriqueiramente não pertencem sequer ao Estado ao qual o Município pertence." *Federalismo fiscal, eficiência e legitimidade*: o jurídico para além do formalismo constitucional. *Revista de Direito da Associação dos Procuradores do Novo Estado do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, v. XIX (Federalismo), 2008. p. 303.

autonomia (como já feito até aqui) e aprofundar o exame das relações entre este poder local-municipal e o poder local-estadual (como se fará a seguir).

Assim, essa coexistência de um poder **local-estadual** com um poder **local-municipal** pode ser fonte de conflitos federativos. Sem efetuar juízos de valor, mas apenas a partir da observação, se pode notar que, ao prestigiar a autonomia municipal, a atual Constituição acentuou esse quadro de conflitos potenciais. A relação entre a autonomia estadual e a autonomia municipal, portanto, é problema que merece especial consideração. Pode-se mesmo dizer que a eterna polêmica sobre considerar-se, ou não, o município como ente federativo tem pouca importância prática, pois sua configuração jurídica, bem como suas relações com o poder central (União) estão suficientemente delineadas na Carta Federal.

Hoje, se poderia até mesmo dizer que a afirmação de que isto é peculiaridade da Federação brasileira também já se tornou um lugar-comum, que, por si só, não leva a parte alguma. É preciso efetivamente avançar, para explorar outras consequências desta "peculiaridade brasileira".

Assim, dando um passo à frente, se podem lançar reflexões sobre as relações entre o poder **local-estadual** e o poder **local-municipal**. Este é um aspecto que, sobre ser pouco explorado, pode trazer maiores consequências práticas nas relações de poder da Federação. É, ainda, problema que, evidentemente, não se põe no Direito Comparado, onde não há a figura do município autônomo. Nada obstante, o problema também parece passar despercebido de autores nacionais, que defendem a "maior descentralização" advogando a atribuição de "maior autonomia a Estados e municípios", sem se dar conta de que a maior autonomia de um pode representar a restrição da autonomia do outro.

Neste ponto, impõe-se um resgate da obra de Raul Machado Horta, bem como novas reflexões sobre ela, reconsiderando críticas que formulamos anteriormente. Estudioso aplicado e defensor da autonomia do Estado-membro, o Professor da UFMG legou obra clássica sobre este tema[319]. Não deixou, porém, de estudar a evolução do município na História brasileira, analisando especialmente o lugar normativo de sua organização. Percebendo o progressivo esvaziamento das

[319] HORTA, Raul Machado. *A autonomia do Estado-membro no Direito Constitucional brasileiro*. [s.n.] 1964.

constituições estaduais, em tema de organização municipal, escreveu, durante os trabalhos da Constituinte:

> Deverão ser devolvidas às Constituições Estaduais as matérias que foram absorvidas pela versão centralizadora e autoritária da Constituição Federal: critérios para criação dos Municípios; remuneração de Vereadores Municipais; fiscalização financeira municipal.[320]

Em trabalho anterior, manifestamos crítica à postura do Constitucionalista mineiro, que estaria defendendo um retrocesso, com a diminuição da autonomia municipal, num ambiente político e social que não mais comportaria este movimento[321]. Entretanto, num exame mais amplo da obra de Machado Horta, percebe-se uma sutil diferença. Em trabalho de 1982, embora demonstrando ser ferrenho defensor do modelo "clássico" de Estado federal[322], percebe, com grande lucidez, que as diversidades locais-municipais deveriam conduzir a uma capacidade de auto-organização do município, por lei orgânica própria, como, anos depois, viria a ser consagrado na Constituição. A "devolução" de competências ao constituinte estadual ficaria limitada a normas gerais, as quais deveriam deixar de constar na Constituição Federal. Eis a passagem que resume a ideia:

> A organização do Município passaria a constituir competência de auto-organização de nível local, através de leis municipais dessa natureza. A Constituição do Estado prescreveria os princípios gerais dessa organização, partindo das regras preexistentes na Constituição Federal, de modo a assegurar, no Município, a estrutura republicana, representativa e democrática da organização local, sem aprisioná-la na uniformidade da organização simétrica.[323]

Assim, na verdade, a diferença entre o que advogava Machado Horta, e o que veio a ser consagrado na Constituição de 1988, não é o grau de autonomia municipal, nem sua capacidade de auto-organização, que era efetivamente defendida por ele. A diferença reside, unicamente, no fato de que as normas gerais, ou a preordenação do conteúdo das leis orgânicas municipais, não deveriam estar na própria Constituição Federal (como acabou ocorrendo na Constituição de 1988), mas, segundo aquele autor, nas constituições estaduais, devendo o "constituinte" estadual agir com parcimônia, para não invadir a autonomia municipal.

Entretanto, como já visto, a Constituição de 1988 não deu ouvidos a este pleito, não só deixando de "devolver" ao "constituinte" estadual a competência para tratar da organização do município, como também esvaziou a competência do

---

[320] HORTA, Raul Machado. *Estudos de Direito Constitucional*. Belo Horizonte: Del Rey, 1995. p. 640.
[321] FERRARI, Sérgio. *Constituição estadual e federação*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003. p. 154
[322] HORTA, Raul Machado. A posição do município no Direito Constitucional federal brasileiro. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, n. 75, ano 19, p. 107-122, jul./set. 1982,.
[323] HORTA, op. cit., p. 122.

Estado-membro – constituinte ou legislador – para dispor sobre a organização municipal. Como já se teve oportunidade de sintetizar: "Os dois vetores restritivos da competência constitucional estadual (autonomia municipal e preordenação dos municípios na Constituição Federal) expandiram-se e encontraram-se, eliminando a área antes existente entre eles"[324].

A Constituição de 1988, desse modo, marcou o ápice da preordenação dos municípios na própria Carta Federal, com normas específicas e detalhadas nos arts. 29 a 31. Desse modo, a mesma Constituição que entregou aos municípios a competência para se auto-organizarem, tomou para si parte dessa competência, num e noutro caso retirando-a do Estado-membro. De forma algo surpreendente, é de José Afonso da Silva o seguinte comentário:

> Isso significa que a ingerência dos Estados nos assuntos municipais ficou limitada aos aspectos estritamente indicados na Constituição Federal – como, por exemplo, os referentes à criação, incorporação, fusão e ao desmembramento de Municípios (art. 18 § 4º) e à intervenção (arts. 35 e 36).[325]

A jurisprudência do STF já reconheceu a impossibilidade de, no atual regime constitucional, serem impostas obrigações aos municípios por legislação estadual, inclusive pela "Constituição" do Estado-membro, como nas ações diretas de inconstitucionalidade 2112 e 1221[326].

Assim, de forma sintética, pode-se dizer que o eixo normativo da organização municipal, no regime anterior à Constituição de 1988, era assim estruturado: CONSTITUIÇÃO FEDERAL – CONSTITUIÇÃO ESTADUAL – LEI ESTADUAL DE ORGANIZAÇÃO DOS MUNICÍPIOS. A partir da Constituição de 1988, o eixo passou a ser: CONSTITUIÇÃO FEDERAL – LEI ORGÂNICA MUNICIPAL.

Um ponto precisa ser observado: a partir do estabelecimento dessa capacidade de auto-organização dos municípios, respeitável parcela da doutrina passou a defender a ideia de que as leis orgânicas dos municípios teriam natureza constitucional[327], ou seja, que a lei orgânica seria uma "Constituição municipal",

---

[324] FERRARI, Sérgio. *Constituição estadual e federação*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003. p. 154.
[325] SILVA, José Afonso da. *Comentário contextual à Constituição*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 303.
[326] A transcrição de trechos dos acórdãos, com comentários, pode ser vista em: FERRARI, Sérgio. A (in)submissão dos municípios ao ordenamento jurídico estadual: o caso do § 2º do art. 112 da Constituição do Estado do Rio de Janeiro e a evolução da jurisprudência do TJRJ. Revista de Direito da Associação dos Procuradores do Novo Estado do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro: Lumen Juris, v. XIX (Federalismo), 2008. p. 155-169.
[327] Assim, dentre outros, JOSÉ LUIZ QUADROS DE MAGALHÃES, na obra acima citada (p. 17) e Ruy Samuel ESPINDOLA. *Conceito de Princípios Constitucionais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 255.

tendo faltado ao Constituinte apenas “coragem” para denominá-la corretamente. Tem-se que a grande virtude dessa tese é demonstrar que não há diferença de natureza entre a Constituição estadual e a lei orgânica municipal. Partindo desse mesmo pressuposto, porém, se pode chegar a conclusão diversa, isto é, de que nem a lei orgânica municipal nem a Constituição estadual têm natureza constitucional[328].

Por fim, é necessário observar que a centralização, na Constituição Federal, das normas sobre a organização municipal, acarretou quase total *simetria* entre os municípios brasileiros, sem qualquer consideração quanto às *diversidades* entre eles. Por certo, o acolhimento da proposta de Machado Horta, permitindo diferentes modelos de organização municipal para cada Estado-membro, não levaria a situação muito melhor: os Estados-membros, no Brasil, compreendem enorme quantidade de municípios (mais de 800 em Minas Gerais, 600 em São Paulo e quase 400 no Paraná, só para citar os mais numerosos), com grande *diversidade intraestadual*. Desse modo, uma organização *simétrica*, dentro dos limites de cada Estado-membro, continuaria dando o mesmo tratamento jurídico a realidades socioeconômicas bastante distintas.

[328] FERRARI, Sérgio. *Constituição estadual e federação*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

2. ASPECTOS MUNICIPAIS DA FEDERALOGIA FISCAL

> A divisão de poder sobre a política interna entre níveis de governo tem muitos benefícios, mas o federalismo ainda cobra seu preço. Ele pode levar a grandes desigualdades regionais. Além disso, a necessidade de estabelecer relações de cooperação entre os governos pode contribuir para grande ineficiência na administração dos programas.[329]

2.1. Federalogia fiscal: conceito, conteúdo e importância

2.1.1. Conceito e lugar epistemológico do "federalismo fiscal"

Como já dito na Primeira Parte deste trabalho, especialmente no item I.2, a autonomia financeira é uma das características mais importantes do Estado federal.

Nada obstante, a preocupação com o aspecto financeiro das relações entre os entes federativos é relativamente recente, só produzindo mais estudos específicos a partir da segunda metade do Século passado. Até então, os estudos sobre a federação enfatizavam o aspecto político, especialmente no que tange à divisão de competências legislativas.

Pode-se mesmo arriscar um esboço de três grandes "fases" do estudo da federação: num primeiro momento, que iria da Constituição estadunidense ao final do Século XIX, as principais preocupações das "teorias do Estado federal" eram a sua caracterização – geralmente em contraste com a confederação – e as questões ligadas à soberania. Numa segunda fase, até a segunda metade do Século XX, perderam importância os estudos sobre a confederação e a soberania, passando o enfoque principal às relações políticas entre os entes federativos e o poder central. Por fim, numa terceira fase, vivida nas últimas décadas, a questão fiscal emerge como um dos principais objetos de preocupação dos estudos sobre a federação.

---

[329] PETERSON, Paul E. *The price of federalism*. Washington: The Twentieth Century Fund, 1995. p. 14. tradução nossa.

O trato da matéria, todavia, não é exclusivo dos constitucionalistas. Sob enfoques e objetivos diferentes, as relações financeiras na federação têm sido objeto da preocupação de tributaristas e, além das fronteiras do Direito, de estudiosos de outras ciências, sobretudo dos economistas. No dizer de José Maurício Conti:

> Várias são as vertentes do conhecimento que se relacionam direta ou indiretamente com o federalismo fiscal, em maior ou menor grau. Direito, Economia, Sociologia, Ciência Política, Estatística e Administração são apenas algumas áreas componentes da gama de campos de estudos necessários para que se conheça o tema com precisão e profundidade, dada a sua abrangência, complexidade e multidisciplinariedade.[330]

Destaca ainda Ricardo Lobo Torres que "o estudo do federalismo fiscal deve se fazer segundo a perspectiva da interdisciplinaridade, mercê do coeficiente de normatividade nele presente"[331].

Na verdade, embora as preocupações com as questões fiscais do Estado federal estejam presentes em estudos mais antigos, de várias disciplinas, a expressão "federalismo fiscal" parece ter surgido, inicialmente, em trabalhos de economistas estadunidenses, por volta da Década de 1960, destacando-se os nomes de Richard Musgrave e Wallace Oates, como relatam Ethsham Ahmad e Giorgio Brosio:

> Mais de quarenta anos se passaram desde que os economistas formalmente denominaram [*addressed*] a teoria do federalismo fiscal e o funcionamento das unidades de governo subnacionais. A definição de federalismo fiscal de Richard Musgrave, como um sistema cujo objetivo "é permitir que diferentes grupos que vivem em estados diferentes expressem preferências por diferentes serviços públicos, e isso, inevitavelmente, leve a diferenças nos níveis de tributação e dos serviços públicos" apareceu em 1959 (Musgrave, 1959, p. 179). O modelo de Tiebout também forneceu um pilar da literatura de várias décadas. A contribuição seminal de Mancur Olson para essa literatura – ou seja, o princípio da equivalência – foi publicada em 1969. Wallace Oates (1972) apresentou a primeira sistematização três anos depois.[332]

Como se percebe, a definição econômica de *federalismo fiscal* está intimamente ligada ao conceito de *eficiência*, como na enunciação do economista brasileiro Sergio Prado: "conjunto de problemas, métodos e processos relativos à distribuição de recursos fiscais em federações, de forma tal que viabilizem o bom desempenho de cada nível de governo no cumprimento dos encargos a ele

---

[330] CONTI, José Maurício. *Federalismo fiscal*. Barueri: Manole, 2004. p. vii (Apresentação).

[331] TORRES, Ricardo Lobo. *Tratado de Direito Constitucional, Financeiro e Tributário,* v. I (Constituição financeira, sistema tributário e Estado fiscal). Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 428. Acrescenta ainda o Professor que "a teoria jurídica do federalismo fiscal mantém vínculos profundos com inúmeras disciplinas extrajurídicas" e que "mantém íntimo relacionamento com quase todas as disciplinas jurídicas" (ibidem, p. 428 e 430).

[332] AHMAD, Ehtisham; BROSIO, Giorgio. *Handbook of fiscal federalism*. Cheltenham: E. Elgar, 2008 (reimpressão da edição de 2006). p. 4. tradução nossa.

atribuídos"[333]. Assim, o objetivo maior de uma divisão de poder fiscal seria o melhor emprego dos recursos, ou seja, que a arrecadação de tributos resulte no mais amplo e melhor atendimento possível das necessidades dos cidadãos, que caibam ao poder público satisfazer.

Até mesmo na *Enciclopédia do Federalismo Americano*, coordenada por Professores de Direito, o verbete *federalismo fiscal* é escrito por uma Professora de Economia (Daphne Kenyon), que apresenta a seguinte definição:

> O federalismo fiscal constitui um suporte econômico para a compreensão da relação entre os governos federal, estaduais e locais, que estuda a divisão das competências para despesas e tributação entre esses governos. O federalismo fiscal constitui uma teoria econômica, em vez de política, das relações entre os governos central e não central.[334]

Mesmo entre os economistas, entretanto, já se encontra algum dissenso terminológico. Na Argentina, Miguel Angel Asensio, com enfoque a partir da ideia de descentralização, pondera a existência de outros termos que poderiam melhor indicar o objeto do estudo:

> Dado que o paradigma do sistema de governo descentralizado se apoia no federalismo, tem existido uma tendência a qualificar os problemas fiscais envolvidos com a descentralização sob o rótulo de "federalismo fiscal", se bem que várias notações identificam com similar ou maior eficiência o problema, tais como fazenda descentralizada ou multijurisdicional, coordenação financeira intergovernamental, finanças multinível ou descentralização fiscal, entre outras.[335]

Fora do âmbito da Economia[336], George Anderson apresenta a seguinte descrição do objeto do *federalismo fiscal*:

> O federalismo fiscal estuda o papel das interações dos governos nos sistemas federais, com especial atenção para a arrecadação, o endividamento e o gasto dos recursos recebidos. Analisa-se o financiamento destes sistemas e se tenta oferecer um marco de princípios para avaliá-los. O estudo do federalismo fiscal pode também ser relevante para a organização fiscal em regimes descentralizados que não são estritamente federais.[337]

Apesar da aparente primazia da Ciência Econômica no uso da expressão "federalismo fiscal", a questão das relações financeiras federativas também é objeto de apreciação pelos juristas, há tanto ou mais tempo que pelos economistas, especialmente no âmbito do Direito Financeiro e Tributário, ao se estudar a repartição de rendas nas federações e, em consequência, a divisão de

---

[333] PRADO, Sergio. *Equalização e federalismo fiscal*: uma análise comparada. Rio de Janeiro: Konrad-Adenauer-Stifung, 2006. p. 15.
[334] KENYON, Daphne A. Fiscal federalism. In: MARBACH, Joseph R., KATZ, Ellis, SMITH, Troy E. *Federalism in America*: an Encyclopedia. Westport: Greenwood Press, 2006. p. 252. tradução nossa.
[335] ASENSIO, Miguel A. *La descentralización fiscal em el Cono Sur y la experiencia internacional*. Buenos Aires: O. D. Buyatti, 2006. p. 36. tradução nossa.
[336] Atual Presidente do Fórum das Federações, George Anderson tem formação em Ciência Política e pós-graduação em Administração, tendo atuado por mais de 30 anos no serviço público canadense.

competências materiais. Em primoroso levantamento, Ricardo Lobo Torres demonstra que, embora não se utilizando habitualmente a expressão "federalismo fiscal", a questão da repartição de rendas tributárias é tratada pela doutrina nacional desde o Império, e contou com importantes trabalhos ao longo da República, sob a égide das várias Constituições brasileiras[338]. Nada obstante, constata que: "A Teoria do Federalismo Fiscal no Brasil tem acompanhado as vicissitudes políticas, o que faz com que se alternem épocas de profundo labor em torno do tema e épocas de quase esquecimento das questões básicas da nossa partilha tributária"[339].

Entre os autores de Direito Tributário, porém, é comum a assimilação do "federalismo fiscal" ao estudo da repartição de rendas entre os entes da federação, o que seria, mais propriamente, objeto do Direito Financeiro. Sob tal enfoque, reputa-se incorreta sua colocação, na Constituição Brasileira, no Capítulo correspondente à ordem tributária. Assim, entre outros, o pensamento de Sacha Calmon Navarro Coelho:

> De observar que a questão da repartição de receitas fiscais ou, noutro giro, das participações das pessoas políticas no produto da arrecadação das outras, não tem absolutamente nenhum nexo com o Direito Tributário. Em verdade, são relações intergovernamentais, que de modo algum dizem respeito aos contribuintes. A inclusão da seção ou, por outro lado, do assunto nela versado, no Capítulo do Sistema Tributário, constitui evidente equívoco. Deveria ser aberto um capítulo para o sistema federal de transferências fiscais, de modo a dar melhor sistematização ao texto constitucional, ou então encartar o tema no Capítulo II do Título VI, que cuida das Finanças Públicas. Certo é que, por comodismo ou falta de sistemática, deixou-se o constituinte levar pela tradição atécnica e repetiu o erro já existente na Carta outorgada de 1967.[340]

Conquanto pareça correta a crítica à topografia do tema na Constituição, parece também que deva ser entendida neste restrito contexto a afirmação de que "*de modo algum dizem respeito aos contribuintes*". Lida em contexto mais amplo, exatamente do federalismo fiscal, tal afirmação não poderia ser aceita, na medida em que, como já se pôde perceber até aqui, este trata exatamente da satisfação das necessidades dos contribuintes-cidadãos, através da divisão federativa de receitas e encargos, que deveria ser *eficiente* (para a *Economia*) e *justa* (para o *Direito*). Sob tal enfoque, nada diria mais respeito aos contribuintes que o destino do tributo que pagam.

---

[337] ANDERSON, George. *Una introdución comparada al federalismo fiscal*. Tradução de Mario Köling (do inglês para o espanhol). Madrid: Marcial Pons, 2010. p. 20. tradução nossa (do espanhol para o português).
[338] TORRES, Ricardo Lobo. *Tratado de Direito Constitucional, Financeiro e Tributário,* v. I (Constituição financeira, sistema tributário e Estado fiscal). Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 425-427.
[339] Ibidem, p. 425.
[340] COÊLHO, Sacha Calmon Navarro. *Curso de Direito Tributário Brasileiro.* 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 436.

No Brasil, alguns juristas também se debruçam sobre a noção de *federalismo fiscal*. Sem formular uma definição direta, Rogério Leite Lobo afirma que "a expressão 'federalismo fiscal' abrange toda uma gama de noções que estão vinculadas, em um inicial enfoque, ao aspecto financeiro do relacionamento havido entre os entes federativos"[341]. José Marcos Domingues de Oliveira, por sua vez, apresenta o seguinte conceito:

> Define-se *federalismo fiscal* como o conjunto de providências constitucionais, legais e administrativas orientadas ao financiamento dos diversos entes federados, seus órgãos, serviços e políticas públicas tendentes à satisfação das necessidades públicas nas respectivas esferas de competência.[342]

Domingues apresenta ainda o federalismo fiscal como uma "técnica", uma "atividade-meio", que teria por fim realizar as finalidades do federalismo político: "o federalismo fiscal é uma técnica que visa garantir o melhor atendimento ao Bem Comum, e nessa medida é instrumento de ordenação das finanças públicas de molde a ensejar a realização do federalismo político"[343]. Em sentido semelhante é a definição de Ricardo Almeida Ribeiro da Silva:

> Antes de adentrar nos aspectos econômicos, cumpre estabelecer uma definição básica para o federalismo fiscal. Este tem por objetivo a obtenção e distribuição de recursos por meio de instituições e instrumentos públicos (ou de algum modo regulados pelo setor público), visando à estabilização econômica, social e política de determinado país.[344]

A exemplo do que acontece na Economia, com a crítica de Miguel Angel Asensio à expressão "federalismo fiscal", também no Direito Financeiro há quem considere inadequada a expressão, especialmente quando assimilada à ideia de repartição de rendas tributárias. Neste sentido, a crítica de Edvaldo Brito:

> O que é que, afinal, isto serve para caracterizar o que se chama de Federalismo Tributário, expressão preferível à expressão "Federalismo Fiscal", que é uma impropriedade, considerando-se a raiz e o conteúdo semântico técnico da palavra fiscal. Tecnicamente, deve-se insistir que a expressão é Federalismo Tributário [...].[345]

Cabe observar, porém, que tal expressão ("federalismo tributário") seria também inadequada, sob outro enfoque, pois abrangeria apenas a questão das receitas no Estado federal, sem considerar as obrigações dos entes federativos, o

---

[341] LOBO, Rogério Leite. *Federalismo fiscal brasileiro*: discriminação de rendas tributárias e centralidade normativa. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006. p. 71.

[342] OLIVEIRA, José Marcos Domingues. *Federalismo fiscal brasileiro*. Disponível em <http://www.idtl.com.br/artigos/186.pdf>, acesso em 25/07/2009.

[343] Ibidem.

[344] SILVA, Ricardo Almeida Ribeiro da. Federalismo fiscal, eficiência e legitimidade: o jurídico para além do formalismo constitucional. *Revista de Direito da Associação dos Procuradores do Novo Estado do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, v. XIX (Federalismo), 2008. p. 305.

[345] BRITO, Edvaldo. Federalismo Tributário. *Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política*, São Paulo: nº. 18, jan/mar 1997, p. 142.

que, como se verá no próximo Capítulo, é também objeto essencial da Federalogia fiscal.

Até aqui, pode parecer que as abordagens econômica e jurídica do "federalismo fiscal" não difiram substancialmente, distinguindo-se apenas quanto ao maior ou menor enfoque a determinados aspectos. No entanto, se podem perceber diferenças mais profundas. A **abordagem econômica** parte de um conjunto de tarefas que devam ser prestadas pelo Estado (conforme diferentes concepções sobre seu papel na Economia), buscando a **mais eficiente divisão** entre os distintos "níveis" de governo. Ainda neste contexto, os habitantes das unidades federativas seriam "clientes" que demandam os serviços públicos, manifestando certas "preferências" por determinados serviços e suas quantidades. Assim, especialmente na visão de Wallace Oates, a justificativa da forma federal de Estado estaria nas diferentes "preferências" da população de cada Estado-membro, que demandariam também diferentes formas de custeio. Em suma, a autonomia financeira da unidade federativa se concretizaria na livre opção de *quanto* e *como* arrecadar de seus cidadãos, para melhor prestar os serviços por estes demandados. Na explicação do economista Mauro Santos Silva, baseada na teoria de Oates:

> No que diz respeito à função alocativa, a autonomia, sob o ponto de vista teórico-normativo, deve ser compartilhada entre os diferentes níveis de governo e diferentes unidades federadas, segundo o grau de correspondência entre as preferências relativas à contribuição tributária e à cesta de bens produzidos pelo setor público das comunidades componentes de cada jurisdição. Essa diversidade de preferências é o fator que explica a multiplicidade de unidades fiscais, ou seja, é o determinante econômico da opção por um governo federativo em detrimento do governo unitário. Esse desenho, em tese, permite a maximização do bem-estar dos indivíduos residentes em cada uma das jurisdições.[346]

Assim é que, nos escritos de economistas, se fala na "*adoção do federalismo fiscal*", ou seja, numa espécie de *opção consciente* por dividir tarefas e rendas entre diferentes coletividades que compõem um Estado. Essa opção, guiada pela eficiência, admitiria, ao menos em tese, a opção oposta, ou seja, é possível constatar que, num determinado Estado, a centralização fiscal seria mais eficiente que a descentralização (e que assim, permita-se concluir, não seria "adotado" um federalismo fiscal). Desse modo, quando se fala – sob o enfoque econômico – na "adoção" do federalismo fiscal, se está falando na escolha de um modelo com certo grau de descentralização financeira na organização estatal. Ainda no dizer de Mauro Santos Silva:

> A adoção do federalismo fiscal implica distribuição de competências constitucionais fiscais entre os diferentes níveis de governo, para que cada um, de modo autônomo, e na medida de suas competências e capacidade de financiamento, possa construir desenhos institucionais capazes de disciplinar os procedimentos de contribuição e gestão tributária, transferências fiscais, composição e dimensão da despesa.[347]

Já o **enfoque jurídico** considera a estrutura fiscal da federação uma consequência natural da adoção dessa forma de Estado. Assim, se a forma de Estado "escolhida" (ou, melhor dizendo, "determinada" por fatores históricos e políticos) é a federal, imprescindível que os entes locais sejam dotados de *autonomia* e *participação* (*cf.* item I.2 deste trabalho). E uma das principais expressões da autonomia é, exatamente, a financeira. Sob a ótica do Direito, desse modo, não há que se falar na "adoção" de um federalismo fiscal. Este é um passo já dado quando se "escolhe" a forma federativa de Estado, uma vez que a autonomia financeira é característica essencial da federação.

Assim, para o jurista, o critério da eficiência encontra limites, exatamente, na garantia de autonomia dos entes subnacionais. Em outras palavras: uma autonomia financeira mínima deve ser garantida, mesmo que esta alternativa seja menos eficiente, do ponto de vista econômico, na distribuição do poder fiscal.

Daí o acerto da consideração de Flávio Rubinstein, ao criticar a prevalência da análise econômica do federalismo fiscal:

> Com efeito, a abordagem tradicional pressupõe que toda a problemática do federalismo fiscal tem como epicentro questões econômicas. Embora essas questões sejam amplamente relevantes, não se pode deixar de considerar que os governos são, essencialmente, corpos políticos, regidos por normas jurídicas. Como tais, seus objetivos e condutas muitas vezes distanciam-se dos paradigmas da teoria econômica pura.[348]

Ademais, há que se considerar que o mundo dos fatos e a História jamais concretizariam a hipótese de formação de um Estado com um "planejamento econômico prévio", em que, antes de redigir a Constituição política, se entregasse a um economista uma folha em branco para calcular e traçar qual o arranjo fiscal mais eficiente, daí resultando a opção pela forma unitária ou federal, ou qualquer das inúmeras gradações e formas intermediárias entre estas. As federações se formam, historicamente, de maneira acidentada, resultado, quase sempre, de compromissos entre correntes políticas distintas, ou ainda para acomodar diversidades não

---

[346] SILVA, Mauro Santos. Teoria do federalismo fiscal: notas sobre as contribuições de Oates, Musgrave, Shah e Ter-Minassian. *Nova Economia*, vol. 1, n. 15, jan/abr 2005, p. 120.
[347] Ibidem, p. 119.

econômicas, decorrentes de etnias, religiões, idiomas ou nacionalidades. Na incisiva visão de Pablo Lucas Verdú:

> Não se pode regular o Estado federal tão só com os princípios da divisão do trabalho, como os que organizam um estabelecimento industrial. Se trata de coordenar diferentes comunidades políticas cujos habitantes se preocupam com aspectos políticos determinados que não podem ser deixados de lado no âmbito mais amplo do Estado federal.[349]

Desse modo, as teorias econômicas do federalismo fiscal devem ser entendidas como *modelos abstratos*, que podem demonstrar o quanto cada arranjo pode ser mais ou menos eficiente na maximização do bem-estar dos cidadãos. Podem, assim, guiar as mudanças a serem efetuadas em federações já existentes, mas sempre tendo em conta os fatores sociais, políticos e históricos que particularizam cada federação. Neste sentido, a pertinente observação de Marcos Ribeiro de Moraes, ao concluir artigo em que critica as limitações da teoria econômica do federalismo fiscal:

> Ir além das limitações da teoria econômica do "federalismo fiscal" foi a proposta básica deste artigo. Deixamos de lado toda e qualquer análise baseada somente na eficiência econômica, e que desconsidera a possibilidade de existência de várias modalidades de Estados federais. Aliás, o próprio reconhecimento de que a criação e consolidação de todo e qualquer estado federal equivalem a um processo histórico, no qual a estrutura institucional criada é fruto do desenvolvimento de um conjunto específico de condições e fatores econômicos e sociopolíticos, demonstra que não existe apenas um único caminho ideal a ser seguido, um "modelo" de relações federativas.[350]

Desse modo, numa ótica interdisciplinar, até mesmo mudanças pontuais, ou ajustes na distribuição do poder fiscal, embora devam ser guiados também pela eficiência, devem ser sopesados com condicionantes históricas, políticas e culturais, que constituem, em última análise, a própria justificativa da forma federal de Estado.

Numa palavra: as federações, em geral, não são criadas como uma opção consciente, guiada somente por critérios racionais e econômicos para divisão de recursos e tarefas; mas estes critérios podem – e devem – ser adotados, de forma não exclusiva, para a evolução desta mesma divisão, ou seja, dos contornos da *autonomia* federativa.

Merece registro o contraponto de Daniel Goldberg, que defende uma interação mais ampla, nesse campo, entre o Direito e outras ciências sociais:

---

[348] RUBINSTEIN, Flávio. A repartição de competências tributárias no Brasil sob a ótica da teoria normativa do federalismo fiscal. In: VASCONCELLOS, Roberto França de (coord.). *Direito tributário*: política fiscal. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 195.

[349] VERDÚ, Pablo Lucas. *Curso de Derecho Político*. 3. ed. Madrid: Tecnos, 1981. p. 280.

> Juristas tendem a entender considerações de eficiência como "contrapostas" ao objetivo último de um sistema de normas, à justiça (ou equidade). Essa a raiz de boa parte das reações desmedidas a qualquer teoria do direito que tome em conta a eficiência (alocativa).[351]

No início do trabalho em que defende tão claramente este pensamento, Goldberg conclama a uma aproximação entre os dois enfoques: "assim, por exemplo, enquanto perpetuarmos a 'muralha' que separa o Direito Financeiro da Ciência das Finanças, temas como o da repartição de competências tributárias serão tratados de forma incompleta"[352].

Assim, numa tentativa de síntese, construa-se a seguinte metáfora: supondo que fosse verdadeira a hipótese (que absolutamente não o é) de que estudiosos de diferentes Ciências sociais tivessem uma capacidade ilimitada de alterar a realidade que observam, o que cada um deles faria, quanto às relações de poder financeiro no Estado? De acordo com a visão que cada um tem do federalismo fiscal:

- o **economista**, observando um País, desenharia uma divisão espacial do poder fiscal que atendesse, da forma mais eficiente possível, às necessidades dos cidadãos, otimizando suas preferências, e que poderia ser uma forma unitária ou federal, em qualquer grau de descentralização e autonomia;

- o **jurista**, acatando a opção constituinte por um Estado unitário ou federal (condicionada por fatores históricos ou políticos), observaria e descreveria a divisão espacial do poder fiscal, podendo sugerir alterações de *lege ferenda*, de modo a ponderar a eficiência com outros princípios constitucionais, inclusive o federativo (se presente na Constituição), na vertente da autonomia, de modo que um arranjo mais eficiente (do ponto de vista econômico), mas que esvaziasse totalmente a autonomia dos entes subnacionais, deveria ser descartado.

---

[350] MORAES, Marcos Ribeiro de. *Mais além do federalismo fiscal* – caracterização e avaliação da eficácia institucional de sistemas federativos. Disponível em http://www.sep.org.br/artigo/MORAES_MARCOS.pdf, acesso em 26/07/2009.

[351] GOLDBERG, Daniel. Entendendo o federalismo fiscal: uma moldura teórica multidisciplinar. In: CONTI, José Maurício (org.). *Federalismo fiscal*. Barueri: Manole, 2004. p. 18.

[352] Ibidem, p. 16.

Expostos estes diferentes enfoques do que seja o “federalismo fiscal”, cumpre aproximar-se de um conceito que seja instrumental ao roteiro traçado para este trabalho.

Não se vê, em primeiro lugar, nenhuma antinomia insuperável entre as visões econômica e jurídica do “federalismo fiscal”. Antes, como destacado por Ricardo Lobo Torres (*cf.* nota 311, *supra*), a abordagem do federalismo fiscal é necessariamente multidisciplinar, não podendo o Direito prescindir dos subsídios de outras Ciências, tampouco, ao contrário, a análise puramente econômica pode abstrair o elemento normativo. Assim, entende-se que a Ciência Econômica deve fornecer modelos e subsídios que guiem a disciplina – eminentemente constitucional – da divisão espacial do poder fiscal. Ao Direito cabe disciplinar esta divisão, tendo em conta que o Estado não é um fim em si mesmo, mas uma criação do Homem, para atendimento de suas necessidades coletivas.

Em todo caso, ambos os enfoques convergem para a constatação de que o federalismo fiscal tem, em seu principal significado, o sentido de *estudo de determinadas relações humanas* (entre indivíduos ou coletividades), que são, a um só tempo, políticas, econômicas e jurídicas e, exatamente por isso, podem ser objeto de estudos, respectivamente, da Ciência Política, da Economia e do Direito. Tais relações consistem, exatamente, no exercício do poder fiscal em Estados que adotam alguma forma de divisão territorial do poder.

Retoma-se, neste passo, o conceito de *Federalogia*, já desenvolvido no item I.1 deste trabalho. Pelas mesmas razões lá expostas, parece inadequado o uso da expressão “federalismo fiscal”, que poderia suscitar dúvidas sobre sua carga ideológica ou axiológica, sobre a defesa de uma determinada forma de divisão do poder, ou ainda sobre a defesa de movimentos de centralização ou de descentralização na federação. Nada obstante, como visto ao longo deste item, o “federalismo fiscal” é expressão onipresente na doutrina, tanto na Economia como no Direito, por já ter sido consagrada pelo uso.

Pode-se, portanto, conceituar a **Federalogia fiscal** como o **estudo da divisão do poder fiscal nos Estados federais**.

2.1.2. Principais objetos de estudo da Federalogia fiscal

Encontrado um conceito de Federalogia fiscal, cumpre detalhar os principais objetos de seu estudo.

Em primeiro lugar, sobressai o estudo das receitas públicas, auferidas pelos entes que compõem a federação, especialmente dos tributos arrecadados diretamente pela União, pelos Estados-membros e, nas federações em que tal poder é também atribuído às coletividades locais, pelos municípios. No Direito Financeiro e Tributário, este primeiro aspecto, como visto acima, é por vezes assimilado ao conceito de "federalismo fiscal".

A necessidade de que os entes autônomos possuam uma **competência para instituir e arrecadar tributos próprios** é de suma importância para a caracterização da **autonomia federativa**. A questão, aqui, não é meramente material, ou seja, não diz respeito apenas à suficiência de recursos (que poderia existir mesmo que a totalidade da receita fosse arrecadada pelo ente central e distribuída aos entes subnacionais), mas também ao estabelecimento de uma *política fiscal*, com suas próprias prioridades. Na aguda percepção de Ricardo Lodi Ribeiro:

> Portanto, só através do exercício de sua própria competência tributária, o Estado pode garantir o cumprimento de suas prioridades, e não as da União, preservando sua autonomia em relação a esta. Assim, se, hipoteticamente, toda a arrecadação dos Estados, ou quase toda, dependesse de tributos federais, a concessão de benefícios fiscais pela União, atendendo a um interesse que os poderes federais consideram prioritário, como o incentivo às exportações, poderia impedir que os Estados atingissem as suas próprias prioridades, como o aumento dos investimentos na área social, por exemplo.[353]

Em segundo lugar, a Federalogia fiscal deve se preocupar com a divisão de competências ("tarefas", no dizer dos economistas) entre os entes federativos.

É exatamente na relação entre estes dois primeiros pontos – divisão de rendas e divisão de tarefas – que se coloca, atualmente, um certo "vazio doutrinário" do Direito. A divisão de rendas é estudada pelo Direito Financeiro e Tributário, às vezes com enfoque crítico que sugere mudanças e racionalização do sistema. Já a divisão de competências é estudada pelo Direito Constitucional. Embora existam poucas obras específicas[354], a matéria está presente em todos os manuais da disciplina. No entanto, o estudo conjunto de ambos os pontos – e que permite revelar os desequilíbrios financeiros na federação – acaba, salvo poucas exceções,

---

[353] RIBEIRO, Ricardo Lodi. *Federalismo fiscal e reforma tributária*, p. 15. Disponível em <www.mundojuridico.adv.br>, acesso em 16/12/2007.

não sendo feito nem pelos autores do Direito Constitucional, nem pelos do Direito Financeiro e Tributário. Tais desequilíbrios, bem como as possíveis soluções para superá-los ou reduzi-los, têm sido uma das preocupações dos estudiosos da Ciência Econômica.

Por fim, as Constituições de Estados federais, geralmente, preveem transferências de recursos entre os entes federativos, de modo que um participe da receita arrecadada por outro. Estas transferências podem se dar pela participação direta dos entes subnacionais no produto de tributos federais[355], ou de forma indireta, através de fundos de participação. Tais transferências, em tese, têm o objetivo de compensar ou mitigar desequilíbrios entre as receitas próprias e os encargos atribuídos a cada um dos entes que integra a federação. Este é, exatamente, o terceiro principal objeto da Federalogia fiscal. O fundamento dessas transferências é assim explicado por José Marcos Domingues de Oliveira:

> Ora, numa federação, naturalmente composta de Estados heterogêneos, não será bastante a mera atribuição de competência tributária aos entes federados, mas por princípio de solidariedade, especialmente num país de fortes contrastes, como o Brasil, impõe-se a redistribuição da riqueza nacional, não apenas no plano individual pela tributação progressiva, mercê da aplicação do princípio da capacidade contributiva, mas também no plano sociopolítico, através das transferências financeiras, ou repartição das receitas tributárias, de que tratam os artigos 157 a 162 da Constituição.[356]

Evidentemente, esta sucinta descrição do objeto da Federalogia fiscal não é um conjunto fechado ou estanque. Dada a natural interdisciplinaridade do tema, cada um destes três pontos tem conexões infindáveis com outros assuntos do Direito, e também de outras Ciências.

2.1.3. Importância do tema, especialmente na questão municipal

A importância do estudo da Federalogia fiscal pode ser justificada por vários fatores. Em primeiro lugar, é quase intuitivo que do *arranjo mais eficiente* (como diriam os economistas) ou da maior garantia de uma *autonomia financeira* (sob o enfoque dos constitucionalistas), resultará maior efetividade de todas as outras expressões da autonomia federativa (políticas e administrativas).

---

[354] Merece referência, desde logo, o livro de Fernanda Dias Menezes de ALMEIDA. *Competências na Constituição de 1988*. São Paulo: Atlas, 2005 (a primeira edição é de 1991).

[355] No Brasil, há ainda a participação de um ente local (município) no produto de impostos de outro (Estado-membro).

[356] DOMINGUES, José Marcos. Federalismo fiscal, direitos fundamentais e Emendas Constitucionais tributárias. *Revista de Direito da Associação dos Procuradores do Novo Estado do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, v. XIX (Federalismo), 2008, p. 268-269.

Anwar Shah, que assimila, de certa forma, a expressão “federalismo fiscal” à adoção consciente de uma descentralização financeira, assim sustenta as virtudes dessa opção, especialmente nos países com grande dimensão territorial ou grande diversidade geográfica e social:

> Constituições federais têm sido recomendadas para os países maiores e mais diversificados, porque elas criam incentivos para que os governos prestem serviços aos seus cidadãos de forma competitiva, eficiente, equitativa e responsável. Isso é feito respeitando a diversidade de preferências e identidades locais. Constituições fiscais dão especial atenção à divisão econômica regional, de modo a garantir condições equitativas e reforçar a união econômica.[357]

Sob tal enfoque econômico, o interesse no estudo do “federalismo fiscal” ultrapassa o âmbito dos Estados federais, apresentando-se útil e importante também em Estados que adotam formas intermediárias, como o Estado regional ou autonômico, e até mesmo em Estados unitários. Basta que tais Estados adotem alguma forma de descentralização fiscal e estará presente a análise da eficiência do concreto arranjo distributivo.

Exemplo da importância que o tema vem assumindo, mesmo em Estados que não são comumente classificados como federais, está no debate, na Itália, sobre a autonomia financeira das Regiões, após a alteração do art. 119 da Constituição daquele País, que passou a reconhecer expressamente que esta autonomia abrange despesas e receitas:

> Após esta reforma constitucional, o federalismo fiscal está de volta ao centro do debate político, fazendo discutir sobretudo a introdução de um poder normativo das Regiões em matéria tributária. O objetivo declarado destas posições é incentivar a descentralização de funções, uma descentralização não só das despesas, mas também das receitas, de modo a reforçar a responsabilidade do ente territorial, evitando que se crie uma dicotomia excessiva entre a pressão fiscal e a despesa pública.[358]

De fato, como visto no Capítulo I deste trabalho, a descentralização é um conceito que pode estar presente em várias formas de Estado, e não apenas na federação.

A importância do estudo da Federalogia fiscal também se relaciona com a temática dos direitos fundamentais.

---

[357] SHAH, Anwar. *The practice of fiscal federalism*: comparative perspective. Montreal: McGill-Queen´s University Press, 2006. p. 39, tradução nossa. Como se pode perceber, trata-se de texto de um economista e, portanto, com o enfoque de “escolha” em favor do federalismo, em nome da eficiência.

[358] LOSCO, Valeria. Il *federalismo fiscale in Germania*. Milano: Egea, 2005. p. 3, tradução nossa. Necessário esclarecer que, embora o livro trate do federalismo fiscal na Alemanha, o trecho transcrito foi retirado da Introdução, onde a autora faz considerações sobre o momento vivido na Itália, a respeito do federalismo fiscal. A mesma autora noticia, ainda, a criação, por lei de 2003, de uma “Alta comissão de estudos do federalismo fiscal” (ibidem).

A relação entre a análise da divisão espacial do poder fiscal e o estudo da implementação dos chamados direitos econômicos, sociais e culturais (ou de qualquer política pública) é de percepção empírica, quase intuitiva[359]. A efetividade de normas definidoras de direitos depende, muitas vezes, da ação do Estado, por qualquer dos entes que o integram. Nesta categoria de direitos[360], a questão das fontes de financiamento é capital. Como lembra Marcus Abraham: "para se garantirem o mínimo existencial, a dignidade da pessoa humana e atender aos preceitos dos direitos humanos fundamentais, cumpre inegável e fundamental papel o tributo"[361].

Tomem-se, para efeito de demonstração, os direitos previstos no art. 6º da Constituição brasileira: *educação, saúde, alimentação, trabalho, moradia, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e à infância e assistência aos desamparados*. À exceção do trabalho e da previdência, em que a participação dos entes subnacionais – sob a forma direta – é significativamente menor, é facilmente perceptível que todos dependem de ações da União, dos Estados-membros e dos municípios. Uma divisão de recursos ou de competências ineficiente – ou mesmo a simples falta de coordenação – pode dificultar ou impedir a satisfação destes direitos para parcelas significativas da população.

Nesse contexto, a relação entre direitos fundamentais e federação é tema pouquíssimo estudado. Os estudiosos dos direitos fundamentais investigam a fundo o papel destes direitos no ordenamento jurídico, sua proteção pelo Legislador, pelo Administrador e pelo Juiz, mas tais análises são, quase sempre, ambientadas na ideia de singularidade destes agentes. A Constituição Federal e a legislação infraconstitucional, nessas análises, são geralmente abstraídas dos problemas federativos. Assim, em geral, não está entre as preocupações desses estudos o fato

---

[359] LAZAR, Harvey. Canada´s health system – a challenge for fiscal federalism. *Themes of the International Conference on Federalism*, 2002. disponível em < www.forumfed.org>, acesso em 20/05/06.

[360] A classificação dos direitos fundamentais em "direitos de abstenção" e "direitos prestacionais" se encontra, hoje, em curiosa posição no progresso científico, já experimentada por outros institutos. Por um lado, continua essencial à análise do fenômeno (direitos fundamentais), mas, por outro, suas premissas têm sido questionadas de maneira severa. Estudos aprofundados já demonstraram, com argumentos sólidos, que a distinção entre direitos "de abstenção" e "prestacionais" é meramente aparente, não se sustentando como critério científico. Dois dos mais importantes livros que trouxeram estas novas luzes se originaram em trabalhos do Programa de Pós-graduação em Direito da UERJ: AMARAL, Gustavo. *Direito, Escassez e Escolha*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001 e GALDINO, Flávio. *Introdução à Teoria dos Custos dos Direitos* ("*Direitos não nascem em árvores*"). Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005. Nada obstante, sendo impossível aprofundar o ponto no âmbito deste trabalho, pode-se tomar como pressuposto válido que a implementação de qualquer direito fundamental acarretará, direta ou indiretamente, custos para o Estado, a serem suportados por um ou mais dos entes federativos, sendo impactada, portanto, pelo modelo de distribuição do poder fiscal.

[361] ABRAHAM, Marcus. *Curso de Direito Financeiro brasileiro*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010. p. 94.

de que o "Legislador", num Estado Federal, envolve pelo menos duas fontes de poder político (central e local) que, no caso específico da Federação brasileira, podem ser três (União, Estados-membros e municípios). Da mesma forma, o "Administrador" – conceito frequentemente usado na análise das questões relativas aos direitos fundamentais, inclusive de sua implementação pela via judicial – não é uma figura monolítica de uma das funções do poder do Estado. Ao contrário, sobre um mesmo espaço territorial, atuam três autoridades administrativas, cada uma delas autônoma frente às outras. Por fim, nem mesmo a unidade da jurisdição está isenta de problemas de ordem prática, pois os Judiciários federal e estaduais nem sempre guardam entre si a harmonia idealizada pelo Constituinte originário.

A multiplicidade de temas contidos na Federalogia fiscal, bem como a vastíssima bibliografia sobre o assunto[362], tornam inviável o exame, em um único trabalho, de todas as questões. Cada um dos temas referidos neste Capítulo poderia suscitar teses inteiras, todas instigantes.

Necessário, assim, "fechar o foco" do estudo sobre a questão municipal no Brasil. Neste passo – e aqui sobressai também a importância do tema sob o aspecto histórico-temporal – o estudo da disciplina constitucional dos municípios, especialmente quando tem por objetivo a formulação de sugestões de mudanças dessa mesma disciplina, em busca do aperfeiçoamento das instituições estatais, não pode descurar da advertência de Luís Roberto Barroso, em texto contemporâneo à edição da Lei Complementar nº. 101/00, chamada de "Lei de Responsabilidade Fiscal":

> Vive-se, portanto, um momento crítico na Federação brasileira e um gravíssimo problema de natureza fiscal, que tem comprometido o funcionamento adequado das instituições e serviços estaduais e municipais. O reconhecimento deste cenário é imperativo para qualquer atividade de interpretação e construção jurídicas acerca da matéria. O intérprete não existe fora de uma concreta situação histórica, que molda a sua pré-compreensão da realidade, nem tampouco pode estar alheio aos problemas concretos para os quais deve encontrar solução.[363]

A importância que os municípios têm assumido na questão fiscal – e a diversidade econômica cada vez maior entre eles – é um fenômeno mundial, cujos

---

[362] "Em um lapso que abarca no mínimo a última década e meia, se produziu uma espécie de explosão ou multiplicação dos estudos e investigações em matéria de descentralização e federalismo fiscal, que contém paralelamente aspectos teóricos e empíricos." (ASENSIO, Miguel Angel. *La descentralización fiscal em el Cono Sur y la experiência internacional*. Buenos Aires: O. Buyatti, 2006. p. 20, tradução nossa)

[363] BARROSO, Luís Roberto. A derrota da federação: o colapso financeiro dos estados e municípios. *Temas de Direito Constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 149.

efeitos são facilmente perceptíveis no Brasil. Veja-se o preciso diagnóstico de Fernando Rezende:

> Outra importante consequência das mudanças que se processam nos campos da economia e da demografia é a importância que as cidades, principalmente as metrópoles, assumem na economia global e no contexto doméstico. Na economia, as chamadas cidades mundiais concentram enorme poder. Nelas estão as sedes das maiores corporações internacionais, dos conglomerados financeiros, dos principais centros de decisão. Na demografia, a urbanização, que acompanha a transformação de uma economia baseada na produção manufatureira por um predomínio da prestação de serviços, concentra população e problemas em aglomerados urbanos que demandam crescente atenção dos poderes públicos municipais, que têm capacidade de resposta limitada pelo tradicional arranjo federativo, que não oferece uma solução adequada ao crescente desequilíbrio vertical que se manifesta no âmbito das relações dos estados com seus municípios.[364]

Tudo isto está a demonstrar a relevância da reflexão sobre a configuração jurídica dos municípios brasileiros, especialmente quando considerada a quase irrestrita **simetria** consagrada na Constituição de 1988.

Por isto, os próximos Capítulos tratarão, na sequência, das receitas dos municípios, dos seus encargos e dos desequilíbrios fiscais, no âmbito municipal. Obviamente, as questões serão contextualizadas, sempre que necessário, com breves referências ao Direito comparado, ou, no Brasil, às receitas e encargos da União e dos Estados-membros.

[364] REZENDE, Fernando. *Desafios do federalismo fiscal*. Rio de Janeiro: FGV, 2006. p. 19.

2.2. **O Município na Repartição de rendas e competências**

O presente Capítulo tratará da divisão de rendas e de competências materiais no Estado federal, com enfoque nos municípios. Trata-se de tema pleno de detalhes e que, por isso mesmo, pode ensejar extensas análises e desvios de percurso ao longo do caminho. A tentação oferecida pelas estatísticas, tabelas e gráficos pode acabar tirando da rota um estudo jurídico, convertendo-o numa análise socioeconômica do País. Por isso é preciso, desde logo, ter claro o destino ao qual se quer chegar: uma *visão panorâmica da participação dos municípios nas receitas*, tanto sob o *aspecto normativo*, quanto sob o *aspecto fático*, este último apenas na necessária medida para que seja possível, no próximo Capítulo, constatar o grau de diversidade entre as municipalidades brasileiras. Do mesmo modo, busca-se uma *visão panorâmica das tarefas (competências) atribuídas aos municípios*, sob os mesmos dois enfoques e com as mesmas limitações autoestabelecidas.

2.2.1. A repartição de rendas: aspectos gerais e conceito de “assimetria” no Direito Financeiro

Como já visto em tópicos anteriores, os entes federativos, para exercer plenamente sua autonomia, precisam de uma receita que possa fazer frente às despesas em que, naturalmente, incorrem no exercício de suas competências, especialmente as materiais.

Dois são os principais meios de garantir receita às entidades da federação:

> - a atribuição de competências tributárias, ou seja, a autonomia para que os entes instituam e arrecadem tributos próprios e
>
> - a atribuição de participação nas receitas de tributos arrecadados por outros entes federativos, diretamente ou através de fundos de participação.

Não se deve procurar – ao menos no âmbito deste trabalho – um grande rigor na denominação destas duas formas de financiamento dos entes federativos. Rogério Leite Lobo, em laborioso levantamento, constatou que:

> A. R. Sampaio Dória os nomina de "discriminação pela fonte" e "discriminação pelo produto"; Goffredo Telles Jr. chama de "divisão das espécies tributárias" e "divisão da receita tributária"; José Maurício Conti se refere à "repartição de fontes de receita" e à "repartição do produto da arrecadação", etc.

Um ponto que merece reflexão é saber se bastaria a *garantia de receita*, ou se, ao contrário, a atribuição de uma *competência tributária própria* seria essencial à *autonomia federativa*. Na opinião de Flávio Rubinstein:

> O sistema federal não pressupõe, necessariamente, uma discriminação de competências tributárias. O que se exige para a verificação de tal sistema é uma adequada repartição de atribuições materiais e receitas que o compõem.
> [...]
> Em alguns sistemas federais, as finanças públicas funcionam de modo adequado com a ausência de competências tributárias atribuídas aos entes regionais e locais, que têm a autonomia garantida por mecanismos de transferências intergovernamentais[365]. [O segundo parágrafo está em nota de rodapé do próprio autor]

Rubinstein invoca, em apoio a esta assertiva, entre outras, a lição de Sampaio Dória, em determinada passagem do clássico "Discriminação de Rendas Tributárias". Todavia, com a devida vênia, a passagem indicada não parece levar a tal conclusão. Confira-se:

> Desfaz-se, assim, a opinião comumente sustentada de ser a discriminação de rendas característica essencial do federalismo. De fato, e historicamente, não o é. A atribuição de competência tributária, sim, é requisito axiomático da federação, para assegurar a independência política. Mas a circunstância de ser tal atribuição de competência decomposta numa discriminação de rendas compreensiva, objetivando, ao imprimir feitio privativo à respectiva competência fiscal, propósitos de natureza econômica, é fator, se não acidental, pelo menos secundário na definição da estrutura do regime federado.[366]

O que se percebe, então, é que, para Sampaio Dória, a forma federal não exige que sejam discriminados tais ou quais tributos para cada ente federativo. Porém, é necessário que *tenham competência tributária própria*. Em tal situação, ao menos em tese, o poder central e os poderes locais poderiam instituir tributos de mesma natureza e mesmos fatos geradores[367]. Isto é essencialmente diferente do recebimento apenas de receitas arrecadadas por outros entes federativos.

Parte da doutrina tende à posição de que a competência tributária própria não seria essencial, bastando, para garantir a autonomia, que haja uma garantia de

---

[365] RUBINSTEIN, Flávio. A repartição de competências tributárias no Brasil sob a ótica da teoria normativa do federalismo fiscal. In: VASCONCELLOS, Roberto França de (coord.). *Direito tributário*: política fiscal. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 192.

[366] DÓRIA, Antonio Roberto Sampaio. *Discriminação de rendas tributárias*. São Paulo: J. Bushatsky, 1972. p. 15.

[367] "No sistema americano superpõem-se tributos idênticos, utilizados por diferentes entes políticos (imposto de renda federal e estadual, e, em alguns casos, também municipal; imposto sobre heranças e doações federal e estadual)." DERZI, Misabel Abreu Machado. Federalismo, Estado democrático de Direito e imposto sobre o consumo. *Revista de Direito Tributário*, n. 75, p. 203. Favoravelmente a este modo de divisão, o economista Fernando REZENDE assim trata do "compartilhamento de bases tributárias": "A concentração em poucas bases tributárias limita a autonomia subnacional, mas não implica necessariamente perda de autonomia fiscal. Para

recursos *na Constituição Federal*, seja através de tributos próprios, seja através de transferências. Este é o entendimento de Hugo de Brito Machado Segundo: "seja qual for a técnica de divisão de rendas tributárias adotada em uma federação, o importante é que a mesma seja discriminada na própria Constituição"[368].

Pondera, com razão, Ricardo Lodi Ribeiro, em passagem já transcrita no Capítulo anterior (*cf.* nota 333), que receitas advindas exclusivamente de transferências, ainda que previstas na Constituição Federal, conferem menos autonomia aos entes subnacionais, na medida em que estes ficam impossibilitados de utilizar os tributos como instrumento de política fiscal, segundo suas próprias prioridades. Assim, a questão não é apenas de *quanto* arrecadar, mas também de *como* arrecadar.

Nada obstante, como se verá no próximo Capítulo, no Brasil a grande maioria dos municípios é financiada por receitas de participação num tributo estadual (ICMS) e do fundo de participação dos municípios (FPM).

Ricardo Lobo Torres supera essa questão para, numa visão mais ampla, demonstrar que são indissociáveis as ideias de separação horizontal e vertical dos *poderes tributários*. Nas suas palavras:

> O conceito de separação de poderes tributários de legislar, administrar e julgar tem a maior importância no constitucionalismo moderno, pois permite diferentes arranjos entre as competências dos governos federal, estadual e municipal, com o objetivo da justa partilha da riqueza nacional. E, por isso mesmo, leva à superação da ideia de discriminação de rendas ou de partilha de impostos, apegada à só competência impositiva. Já não se separam tributos, mas poderes tributários, conjuntos ou individualizados, inclusive assimetricamente.[369]

Neste passo, o eminente Professor expõe, de forma clara, a ideia de "federalismo assimétrico" no Direito Financeiro[370]. Desse modo:

> As relações verticais do poder tributário podem apresentar três formas principais, a coincidir quase com as fases históricas do próprio federalismo: a da separação vertical de rendas, característica do federalismo dualista; a da integração vertical de competências, típica do federalismo cooperativo; e a da distribuição assimétrica de poderes, que vai marcando o Estado Democrático de Direito e o seu federalismo concorrente.[371]

---

tanto, a solução está no compartilhamento de bases tributárias, que não faz parte da tradição brasileira mas é comum em outras federações." (*Desafios do federalismo fiscal*. Rio de Janeiro: FGV, 2006. p. 12).

[368] MACHADO SEGUNDO, Hugo de Brito. *Contribuições e federalismo*. São Paulo: Dialética, 2005. p. 54.

[369] TORRES, Ricardo Lobo. *Tratado de Direito Constitucional, Financeiro e Tributário,* v. I (Constituição financeira, sistema tributário e Estado fiscal). Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 399.

[370] Tal conceito foi referido no item III.4 deste trabalho (Primeira Parte), mas sua exposição foi postergada para o presente Capítulo, com o qual se relaciona mais diretamente.

[371] Ibidem, p. 404.

Assim, ao federalismo dual, caracterizado por uma repartição estanque de competências políticas e encontrado no início da História estadunidense, corresponde, coerentemente, uma autonomia na qual, no dizer de Alan Tarr, "cada nível governamental é, em princípio, responsável por financiar seu próprio funcionamento"[372].

O "federalismo cooperativo", no Direito Constitucional, é geralmente caracterizado sob a ótica da divisão de competências legislativas, como aquele em que há um papel significativo para as *competências concorrentes*, em oposição, portanto, ao *federalismo dual*[373]. No entanto, a ideia de "cooperação" no Estado federal é – ou deveria ser – mais ampla, envolvendo também a *integração*, ou seja, a execução conjunta e coordenada de tarefas administrativas, como destaca Enochi Alberti Rovira, ao analisar a Federação alemã:

> Dita coordenação e influência recíproca no exercício das respectivas funções do Bund e dos Länder tem encontrado lugar basicamente através dos principais mecanismos de relação na ordem federal alemã:
>
> - as formas de concorrência legislativa, especialmente com o desenvolvimento das formas "imperfeitas" de concorrência, como a legislação marco e a legislação de princípios;
>
> - sobretudo, a execução das leis federais, com seu corolário de técnicas de intervenção recíproca entre ambas as esferas administrativas.[374]

Desse modo, no "federalismo cooperativo", não basta a *repartição vertical* de competências (isto é, a atribuição do poder tributário próprio a cada "nível" da federação), mas se faz necessária também a existência de instrumentos de *integração vertical*. Esta integração vertical pode ocorrer através de duas espécies de mecanismos, quais sejam, a participação *direta* na arrecadação de tributos de outros entes ou *indireta*, através de fundos de participação.

Por fim – e aqui a fenda terminológica entre o Direito Constitucional e o Direito Financeiro se abre um pouco mais – a ideia de *assimetria* na distribuição de poderes, tal como exposta por Ricardo Lobo Torres, significaria, para o Direito Financeiro, diferentes graus de poder para cada "nível" de ente federativo, isto é, diria respeito ao equilíbrio entre o poder central e os poderes locais (estadual e

---

[372] TARR, G. Alan. O constitucionalismo americano e o governo local. *Revista de Administração Municipal*. Rio de Janeiro: IBAM, a. 49, n. 247, p. 20.

[373] A respeito: HORTA, Raul Machado. *Estudos de Direito Constitucional*. Belo Horizonte: Del Rey, 1995. p. 514; BARROSO, Luís Roberto. *Direito Constitucional brasileiro*: o problema da federação. Rio de Janeiro: Forense, 1982. p. 44; ROCHA, Carmem Lúcia Antunes. *República e federação no Brasil*. Belo Horizonte: Del Rey, 1997. p. 232.

[374] ROVIRA, Enochi Alberti. *Federalismo y cooperación em la Republica Federal Alemana*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1986. p. 352. tradução nossa.

municipal). Segundo o autor: "o federalismo passa a ser assimétrico porque os poderes de legislar, administrar e julgar são distribuídos em diferentes intensidades aos diversos entes públicos"[375].

É ainda da doutrina de Ricardo Lobo a identificação entre as ideias de "federalismo assimétrico" e "federalismo concorrente", destacando que:

> Na Alemanha vem crescendo a ideia do federalismo concorrente (*Wettbewerbsföderalismus*; *Konkurrenzföderalismus*), no qual os entes públicos procuram se opor à centralização de recursos e buscam modelos de gestão que se aproximam da concorrência no mercado. Nos Estados Unidos as discussões se desenvolvem em torno da ideia de "*fiscal* (*and regulatory*) *competition"*. O federalismo concorrente leva à competição entre União e Estados-membros ou entre estes; a ideia de igualdade federativa passa a admitir também a desigualdade.[376]

Destarte, nesta linha, o "federalismo assimétrico" representaria uma "terceira fase" da evolução do aspecto fiscal do Estado federal (as duas primeiras seriam o "federalismo dual" e o "federalismo cooperativo"), ligada à ideia de *concorrência* entre os entes federativos, tanto entre aqueles de mesmo "nível" quanto entre o poder central e o poder local.

Este enfoque é diverso do conceito de "federalismo assimétrico" a que se chegou, sob a ótica do Direito Constitucional, no Capítulo II deste trabalho, embora com ele entrelaçado e, em certos aspectos, superposto. Lá, se concluiu que, sob a visão constitucionalista, a *assimetria federativa* consistiria em diferenças normativas, mas apenas entre **entes federativos de mesmo "nível"**, e em visão, de certa forma, **estática**, ou seja, obtida através da observação das competências outorgadas pela Constituição. No conceito aqui examinado, do Direito Financeiro, o "federalismo assimétrico ou concorrente" é aferido também na relação entre o poder central e os poderes subnacionais (portanto, de **diferentes "níveis"**) e, além disso, tem sentido mais **dinâmico**, indicando a *permanente* busca de *equilíbrio* entre os entes federativos, nas relações diárias, incentivada pela *concorrência* entre eles.

Nada obstante, não se devem supervalorizar essas diferenças, com o objetivo de uma classificação rígida, na medida em que o próprio Ricardo Lobo arremata o parágrafo antes transcrito com a constatação de que: "a questão se coloca mais como evidência de um fenômeno financeiro dos nossos dias do que como proposta de solução jurídica"[377]. E, de fato, entre os economistas se encontra

---

[375] TORRES, Ricardo Lobo. *Tratado de Direito Constitucional, Financeiro e Tributário*, v. I (Constituição financeira, sistema tributário e Estado fiscal). Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 406.
[376] Ibidem, p. 406-407.
[377] Ibidem, p. 407.

uma definição de “federalismo assimétrico” que, de certa forma, contém elementos de ambos os conceitos aqui examinados. Ahmad e Brosio, no já referido *Manual de Federalismo Fiscal*, apresentam a seguinte constatação:

> Federalismo assimétrico existe sempre que governos no mesmo nível de responsabilidade geográfica – cidades, condados ou estados – têm diferentes poderes regulamentares e fiscais. Tais diferenças de autoridades políticas criam uma espécie de variação no “lado da oferta” [*"supply-side"*] de serviços governamentais, regulamentação e impostos, em adição à variação-padrão do “lado da demanda” [*demand-side*] em uma demanda local, enfatizada nos modelos de competição fiscal local. [...]. Assimetrias no “lado da oferta” da competição fiscal podem ter efeitos substanciais sobre a distribuição de serviços, pessoas e rendas dentro de um Estado nacional ou da comunidade internacional.[378]

Como se vê, a fluidez terminológica da expressão “federalismo assimétrico”, já demonstrada no Capítulo III, se mostra ainda mais intensa na questão fiscal. Note-se que, enquanto Ricardo Lobo Torres, com sólido apoio em autores estrangeiros, identifica como coincidentes os conceitos de federalismo “**assimétrico**” e “**concorrente**”, a doutrina majoritária do Direito Constitucional aponta o federalismo “**cooperativo**” como aquele em que se faz presente a competência “**concorrente**”[379]. Por fim, há até quem, fechando o círculo da equivocidade, utilize o federalismo “**assimétrico**” como sinônimo de “**cooperativo**”, como no artigo de Adriano Vidigal Martins:

> Com o advento da Constituição Federal de 1988, a forma federativa do Estado brasileiro se caracterizou pela assimetria, e pelo cooperativismo entre os entes federativos, através da instituição do denominado federalismo “assimétrico” ou cooperativo.[380]

Mas não é só. A ideia de “concorrência” entre os entes federativos também já foi chamada de “federalismo de competição”, exacerbando o aspecto da “rivalidade” e benefícios que, supostamente, adviriam da aplicação das “leis do livre mercado” à disputa, entre os entes federativos, pelos cidadãos da federação. Veja-se, por exemplo, a seguinte conceituação:

> O estudo do federalismo competitivo, entendido como o encorajamento de um regime de competição e rivalidade econômica entre estados membros de uma determinada federação para oferecer aos seus cidadãos a melhor opção de serviços públicos ao menor custo possível, constitui ferramenta muito importante num cenário de construção de políticas públicas federativas. No contexto de um mundo globalizado e, ao mesmo tempo, altamente fracionado, é importante que o

---

[378] AHMAD, Ehtisham, BROSIO, Giorgio. *Handbook of fiscal federalism*. Cheltenham: E. Elgar, 2008 (reimpressão da edição de 2006). p. 134. tradução nossa.

[379] “A utilização de competências concorrentes é própria do federalismo cooperativo. Neste se pretende uma atuação coordenada dos entes federativos, com o que é compatível uma repartição vertical de poderes.” ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. *Competências na Constituição de 1988*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2005. p. 49.

[380] MARTINS, Adriano Vidigal. O licenciamento ambiental sob a ótica do federalismo cooperativo. *Revista de Direito e Política*. São Paulo: Letras Jurídicas, v. XII (jan/mar 2007), p. 182-183.

> cidadão tenha a opção de escolher entre entes federativos da administração que possuam propostas distintas.[381]

Parece intuitivo que, mesmo numa análise estritamente econômica, a ideia de *competição* entre entes federativos de mesmo "nível" encontre sérios limites, pois dependeria da circunstância de os cidadãos terem total mobilidade territorial, o que absolutamente não é verdadeiro. Ademais, mesmo onde existe alguma mobilidade, com a geração de fluxos migratórios internos, a qualidade dos serviços públicos ou a carga tributária local não são os únicos fatores que influenciam as escolhas dos cidadãos, que são também orientadas pela disponibilidade de empregos ou instituições de ensino, e até mesmo por fatores climáticos e familiares. Em estudo da economista Andréa Lemgruber Viol, o ponto foi assim destacado:

> Ademais, a competição no modelo de Tiebout, da mesma forma que no mercado privado, requer um grande número de agentes envolvidos, o que não é o caso das federações. O número de estados que competem entre si é limitado e a interação existente entre eles é óbvia. Outro ponto importante a ser notado é que as decisões governamentais não ocorrem por maximização de lucros, mas sim por decorrência do processo político. Por último, vale notar que mesmo se a competição interjurisdicional levasse a um resultado eficiente, esse resultado poderia não ser desejado, dado que a Pareto-eficiência nada diz a respeito da distribuição de renda na sociedade. Desse modo, a minimização das diferenças socioeconômicas inter-regionais, um dos objetivos básicos de qualquer federação, não seria atingida.[382]

Do exposto, se pode concluir que os conceitos de "federação assimétrica", no Direito Constitucional e no Direito Financeiro, podem ser formulados a partir de uma ideia comum: a existência de diferenças, estabelecidas pelo ordenamento jurídico central (Constituição Federal e, excepcionalmente, normas infraconstitucionais que obriguem a todos os entes federativos, como a *lei complementar* brasileira), entre entes federativos. Ressalte-se, por essencial, que se está falando de diferenças *normativas*, e não *fáticas* (as quais, como já convencionado no Capítulo III, não estão sendo aqui denominadas de "assimetria"). A partir desta ideia comum, duas diferenças parecem claras:

> a) no Direito Constitucional, a *assimetria* se refere a diferenças normativas entre entes federativos de *mesma categoria*, enquanto no Direito Financeiro estas diferenças podem se dar entre entes federativos de *mesma categoria ou de categorias diferentes* (poder central e poderes local-estadual e local-municipal);

---

[381] PINHEIRO, Guilherme Pereira. *O federalismo de competição:* contexto histórico, institucional e jurídico. Disponível em <http://www.uniceub.br/pdf/pinheiro.pdf>, acesso em 10/06/2009.

[382] VIOL, Andréa Lemgruber. *O fenômeno da competição tributária*: aspectos teóricos e uma análise do caso brasileiro. In: FINANÇAS públicas: IV Prêmio de Monografia. Brasília: ESAF, 2000. p. 4-5.

> b) no Direito Constitucional, a *assimetria* pode ser justificada por diversos fatores, ou mesmo se constituir num fato histórico sem fundamentação jurídica, ao passo que, no Direito Financeiro, a assimetria é geralmente associada à ideia de *concorrência* ou *competição* entre os entes federativos, com o objetivo de alcançar a *eficiência* (razão pela qual, nesta acepção, a assimetria está essencialmente ligada ao conceito econômico de *federalismo fiscal*, tal como visto no item anterior).

Neste estudo, trabalha-se com a ideia de "federação assimétrica" tal como exposta no Capítulo III, inclusive no que tange à questão fiscal. Assim, será assimétrica uma federação em que a própria Constituição Federal estabeleça diferenças normativas entre entes de mesma categoria, isto é, entre Estados-membros ou entre municípios.

Como já visto naquele Capítulo, excluída a questão financeira, a Constituição brasileira de 1988 não estabeleceu nenhuma assimetria entre os Estados-membros, e apenas alguns poucos exemplos, sem grande relevância, de assimetria entre os municípios.

Apreciando, porém, a Constituição Financeira sob tal enfoque, as assimetrias na Constituição brasileira estão presentes nos mecanismos de *equilíbrio* (ou *equalização*, como frequentemente dito nas análises econômicas), consistentes nos *fundos de participação*, que serão analisados mais adiante. É o que observa Ricardo Lodi Ribeiro, após constatar que no Brasil "prepondera a simetria federativa":

> No entanto, seguindo uma tendência mundial pela assimetria e pela descentralização federativa, a Constituição Federal de 1988, a despeito da reprodução de velhos vícios quanto à simetria na representação junto ao Congresso Nacional, apresenta vários dispositivos baseados na assimetria, como os que consagram o estímulo ao equilíbrio inter-regional (art. 3º, III), autorizando, inclusive, a União a conferir tratamento tributário diferenciado às regiões mais pobres (art. 151, I), assim como a previsão de fundo de fomento às Regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste, a partir da arrecadação do IR e do IPI (art. 159, I).[383]

Quanto às *participações diretas* dos entes subnacionais (nos tributos arrecadados por outros entes federativos), embora também tenham, remotamente, o objetivo de equilíbrio ou equalização, não constituem, segundo a opinião que aqui se expressa, exemplos de *assimetria*. Estas participações são determinadas pela

Constituição em condições idênticas para todos os Estados-membros e municípios (arts. 157 e 158 da Constituição brasileira), sem qualquer distinção, nem mesmo com base na região[384] em que se encontram.

Diversos são os sistemas adotados para a repartição de rendas na federação. Do ponto de vista econômico, Anwar Shah propõe quatro "princípios" que, sob sua ótica, devem orientar o desenho de uma divisão federativa de rendas: eficiência econômica, equidade ou equilíbrio federativo (*national equity*), viabilidade administrativa e adequação da receita[385]. Referindo princípios semelhantes, mas com uma visão multidisciplinar, George Anderson pondera a variedade de fatores que podem determinar uma concreta divisão de rendas no Estado Federal:

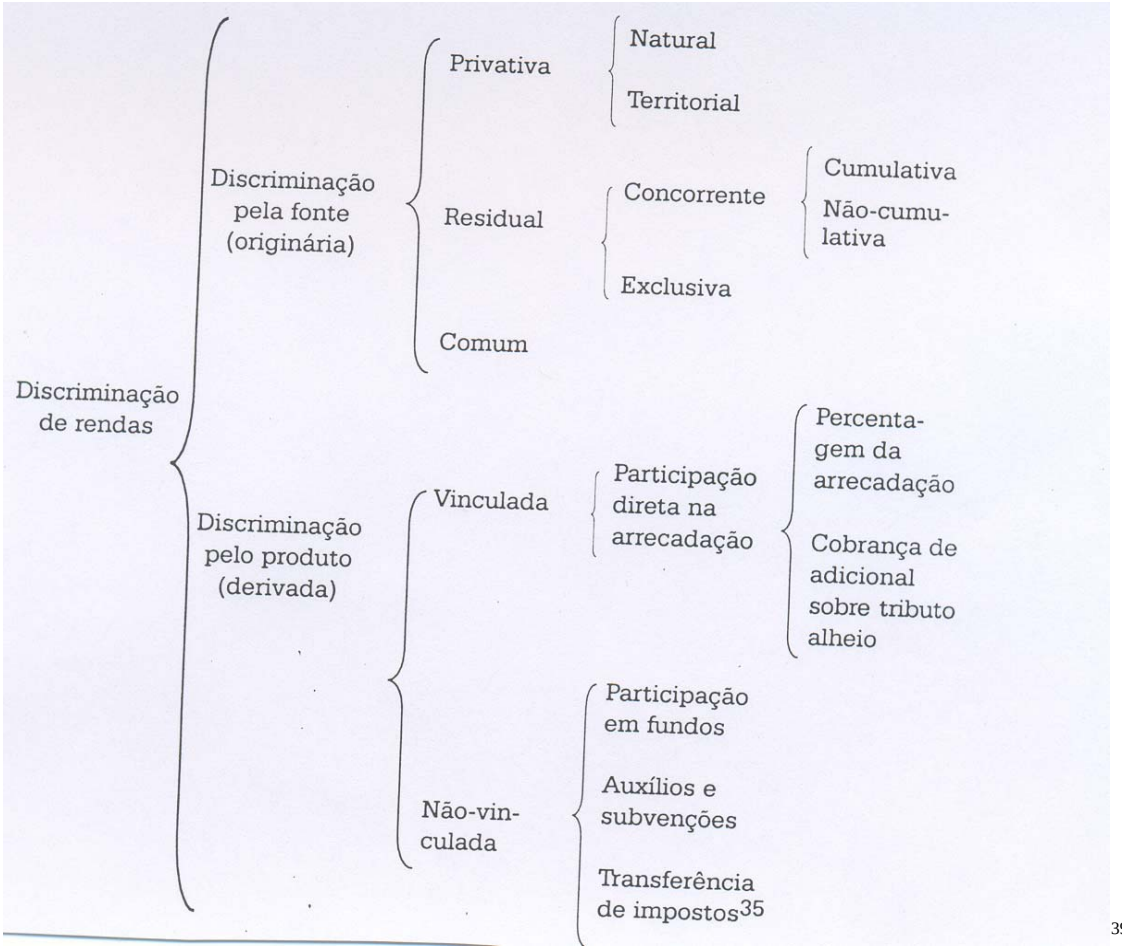
> A forma de atribuição de fontes de receita para o governo federal ou os governos das unidades constituintes varia consideravelmente, dependendo da fonte. Princípios econômicos, tais como eficiência, equidade e simplicidade administrativa são importantes. Outros fatores, tais como as disposições constitucionais, a história, as políticas regionais e as prioridades atribuídas ao autofinanciamento podem também determinar os acordos. Além disso, um princípio pode estar em conflito com outro, e, portanto, não existe uma forma única de distribuição das fontes de receitas.[386]

Além do grande número de fatores a serem considerados, a própria variação das formas de manifestação do Estado federal – bastante ampla, como já visto – impede que se tenha uma única forma de repartição de rendas. Não se pode, ademais, fora do contexto de um específico Estado federal, lançar juízos definitivos de valor, dizendo que determinada repartição seja "melhor" ou "pior" que outra. Daí o acerto da constatação de Rogério Leite Lobo, ao chamar de "*opus mater* inalcançável" a busca, pelos estudiosos das finanças públicas, de um "sistema ideal de discriminação de rendas, o qual, como panacéia milagrosa, pudesse ser aplicado com sucesso indistintamente sobre a estrutura de qualquer Estado"[387]. O mesmo autor reporta classificação doutrinária que divide os sistemas em *rígidos* e *flexíveis*: "esta classificação distingue os sistemas de discriminação de rendas em função da liberdade concedida aos entes tributantes no tocante à criação e à instituição de tributos de sua competência impositiva"[388].

---

[383] RIBEIRO, Ricardo Lodi. *Federalismo fiscal e reforma tributária*, p. 12. Disponível em <www.mundojuridico.adv.br>, acesso em 16/12/2007.
[384] Dentre os vários significados já apontados, "região" é aqui empregada no sentido do art. 43 da Constituição.
[385] SHAH, Anwar. *The practice of fiscal federalism*: comparative perspective. Montreal: McGill-Queen´s University Press, 2006. p. 19-20, tradução nossa.
[386] ANDERSON, George. *Una introdución comparada al federalismo fiscal*. Tradução de Mario Köling (do Inglês para o Espanhol). Madrid: Marcial Pons, 2010. p. 44. tradução nossa (do Espanhol para o Português).
[387] LOBO, Rogério Leite. *Federalismo fiscal brasileiro*: discriminação de rendas tributárias e centralidade normativa. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006. p. 84-85
[388] Ibidem, p. 85-86

Prosseguindo, após minucioso levantamento doutrinário, com referência às obras de autores estrangeiros e brasileiros[389], Rogério Lobo conclui que estaria em Sampaio Dória a mais precisa exposição dos critérios técnicos para repartição de rendas, reproduzindo o seguinte quadro encontrado naquela obra:



390

No Brasil, foi adotado sistema complexo, que combina várias das espécies acima indicadas. Há tanto a discriminação pela fonte, com a atribuição de tributos próprios de cada ente federativo, quanto a discriminação pelo produto, com percentuais de divisão dos valores arrecadados. Nos próximos itens, se abordará, tão objetivamente quanto possível, como esta divisão foi concretamente adotada.

2.2.2. As rendas dos municípios: aspectos históricos

Como já visto no Capítulo IV deste trabalho, a primeira Constituição Republicana, em 1891, pretendeu estabelecer um federalismo dual, baseado na

[389] Dagoberto Cantizano, Amílcar Falcão, Federico Flora, Carvalho Pinto e Goffredo Júnior, Aliomar Baleeiro e Enrique Goñi.

autonomia do ente local-estadual, contrariando, neste aspecto, a precedência histórica do município, que vinha desde o Brasil Colônia. Coerentemente, essa mesma Constituição não garantiu, em seu próprio texto, qualquer receita para os municípios[391]. Assim, como constatou Sampaio Dória, "a autonomia financeira de que viessem a gozar as comunas, com fontes de recursos fiscais livremente administradas, seria sempre relativa, de vez que atuaria dentro das balizas fixadas pelos govêrnos estaduais"[392].

A autonomia municipal foi melhor garantida a partir da Constituição de 1934, que previu impostos específicos dos municípios e, já então, sua participação em impostos da União e do Estado-membro (art. 13 § 2º). A curta vigência dessa Carta, porém, não permitiu uma experiência relevante de autonomia financeira municipal. A Constituição de 1937, embora de caráter quase inteiramente *nominal*, especialmente no que tange às instituições políticas, manteve a discriminação de rendas municipais da sua antecessora.

Em trabalho apresentado como sugestão à assembleia constituinte de 1946, Goffredo Telles Júnior constatou a necessidade de maior autonomia financeira para os municípios, como reflexo da autonomia política que, prevista desde o texto de 1891, vinha ganhando cada vez mais importância:

> A primeira verdade, da qual não se pode fugir, é simplesmente esta: os municípios necessitam de uma receita tributária, que corresponda a uma proporção justa da receita tributária total do país.
>
> Ora nenhum tributo municipal é capaz de lhes assegurar essa proporção. O mais produtivo dos tributos municipais representa cêrca de 1,5% da receita tributária total do país.[393]

A partir desta consideração, Goffredo Telles Júnior sugeriu que os municípios passassem a ter participação na receita de dois impostos estaduais: sobre a transmissão de propriedades *inter vivos* e o de vendas e consignações. Tais sugestões não foram acolhidas na Constituição de 1946, mas acabaram inspirando a Emenda Constitucional nº. 18, de 1965.

Mesmo não adotando as sugeridas participações, a Constituição de 1946, sob cuja vigência floresceu o "movimento municipalista"[394], manteve e reforçou a

---

[390] LOBO, Rogério Leite. *Federalismo fiscal brasileiro*: discriminação de rendas tributárias e centralidade normativa. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p. 91.

[391] Os arts. 8º e 9º tratavam, respectivamente, dos impostos da União e dos Estados-membros.

[392] DÓRIA, Antonio Roberto Sampaio. *Discriminação de rendas tributárias*. São Paulo: J. Bushatsky, 1972. p. 60-61. A transcrição mantém a grafia original.

autonomia financeira dos municípios – ao menos sob o aspecto normativo –, como ressalta Rogério Leite Lobo: "De se mencionar, ainda, que obtiveram os Municípios franco aumento na "competência privativa" e na participação em impostos alheios, reflexo do chamado "movimento municipalista" que se teria consolidado naquela Carta".[395]

Alguns doutrinadores, porém, entendem que esse aumento ainda seria insuficiente. Sampaio Dória, por exemplo, fez uma leitura um pouco diferente. Partindo da premissa de que as rendas dos municípios eram insuficientes, o que parecia ser um consenso da época, relata o seguinte:

> A premissa, por todos aceita, não se traduziu, porém, na outorga de instrumentos verdadeiramente aptos a provocar uma alteração no quadro então descrito, em têrmos dramáticos. Concordou-se que a rentabilidade dos impostos diretos sôbre o patrimônio (predial e territorial urbano) era insuficiente, e completamente anódino, salvo nos grandes centros, sôbre diversões públicas e de sêlo municipal, conjunto de incidências privativas êste vigorante desde 1934.
>
> A dificuldade de dotar o Município, sem comprometimento da receita federal e estadual, de impostos mais promissores ficou patenteada[396].

O autor apresenta ainda os seguintes dados sobre a distribuição da receita tributária, em 1944[397]:

Tabela 1 – Receita Tributária em 1944

União	54,90%
Estados e Distrito Federal	36,80%
Municípios	8,30%

Após a Constituição de 1946, as alterações da repartição de rendas, especialmente as que impactaram os municípios, foram fragmentadas, com modificações gradativas até 1988, como descreve José Maurício Conti: "a partir da Constituição de 1946, houve muitas alterações no sistema de repartição de receitas tributárias promovidas por modificações parciais do Texto Constitucional, até que se chegasse à forma atual"[398]. Entre estas modificações, é de se destacar a Emenda Constitucional nº. 5, de 1961, que tinha como ementa: "institui nova discriminação de rendas em favor dos Municípios brasileiros". As alterações que promoveu foram: a atribuição aos municípios de 10% do valor arrecadado pela União com o imposto

---

[393] TELLES JÚNIOR, Gofredo. Discriminação constitucional de fontes de receita tributária. *Revista de Direito Público*. São Paulo: Revista dos Tribunais, a. I, v. 4 (abr-jun/1968), p. 143.
[394] Cf. Capítulo IV, especialmente item IV.3 deste trabalho.
[395] LOBO, Rogério Leite. *Federalismo fiscal brasileiro*: discriminação de rendas tributárias e centralidade normativa. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006. p. 95.
[396] DÓRIA, Antonio Roberto Sampaio. *Discriminação de rendas tributárias*. São Paulo: J. Bushatsky, 1972. p. 128.
[397] Ibidem, p. 129. Não há referência sobre a fonte dessas informações.

sobre consumo de mercadorias e a alteração, de 10% para 15%, do percentual de participação no imposto de renda. Já a Emenda Constitucional nº. 10, de 1964, conferiu à União a atribuição de instituir o imposto territorial rural (ITR), cujo produto caberia integralmente aos municípios.

A Emenda Constitucional nº. 18, de 1965, como se sabe, promoveu amplas mudanças no sistema tributário brasileiro, ficando conhecida como "Reforma Tributária", ou ainda por instituir o "Sistema Tributário Nacional". No que tange especificamente aos municípios, foram-lhes atribuídos os dois impostos que, ainda hoje, constituem as duas principais fontes próprias de receita dos entes locais-municipais: o imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana (IPTU) e o imposto sobre serviços de qualquer natureza (ISS).

Na análise de Ricardo Lobo Torres, a despeito desta atribuição de competências privativas aos municípios, a Emenda 18 representou um movimento no sentido da centralização:

> Com a reforma tributária introduzida pela Emenda Constitucional nº. 18/65, modificou-se substancialmente o esquema do nosso federalismo fiscal. Aumentou o rol dos tributos da competência legislativa privativa da União, ao mesmo tempo em que diminuiu a dos Estados e Municípios. Extinguiu-se a concorrência entre as competências da União e dos Estados. Expandiram-se os mecanismos financeiros dos tributos, com o incremento da política de transferência do produto da arrecadação e de fundos de participação.[399]

Outro ponto relevante na Emenda 18 é a criação dos *fundos de participação*: "relativamente às transferências intergovernamentais, a grande novidade da Emenda Constitucional n. 18/65 foi a criação dos Fundos de Participação, introduzindo no federalismo fiscal brasileiro o sistema de participação indireta na arrecadação"[400]. Através destes mecanismos, percentuais predeterminados das receitas de determinados impostos são destinados a fundos, depois repartidos entre os entes federativos. Como esclarece Juliano di Pietro:

> Tais fundos eram regulamentados por lei federal e os cálculos atinentes às quotas estaduais e municipais eram atribuição do Tribunal de Contas da União, segundo critérios de superfície, população e renda per capita, de modo a favorecer as unidades de menor capacidade econômica.[401]

---

[398] CONTI, José Maurício. *Federalismo fiscal e fundos de participação.* São Paulo: J. de Oliveira, 2001. p. 64.
[399] TORRES, Ricardo Lobo. *Tratado de Direito Constitucional, Financeiro e Tributário*, vol. I (Constituição financeira, sistema tributário e Estado fiscal). Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 421-422.
[400] CONTI, José Maurício. *Federalismo fiscal e fundos de participação*. São Paulo: J. de Oliveira, 2001. p. 65.
[401] PIETRO, Juliano di. Repartição das receitas tributárias: a repartição do produto da arrecadação. As transferências intergovermanentais. In: CONTI, José Maurício (org.). *Federalismo Fiscal*. Barueri: Manole, 2004. p. 74.

Este é um dado de fundamental importância para o presente trabalho: a principal diferença entre as participações diretas (através de percentuais em impostos arrecadados por outros entes federativos) e indiretas (através de fundos) está na **assimetria**. Enquanto nas **participações diretas** os municípios têm idênticos direitos a parcelas de tributos estaduais e federais[402], nas **participações indiretas** há uma distribuição desproporcional, em que alguns municípios recebem menos, e muitos outros recebem mais do que proporcionalmente ao imposto arrecadado em seu território.

Os debates que precederam à promulgação dessa Emenda já revelavam uma acesa discussão, ainda atual, sobre as vantagens de buscar o equilíbrio financeiro dos municípios através de receitas próprias ou se, ao contrário, melhor seria aumentar sua participação nas receitas do Estado-membro e da União. Segundo o relato de Sampaio Dória, a Comissão encarregada de redigir o projeto da Reforma, em seu segundo relatório, mostrou alguma perplexidade com as críticas feitas ao primeiro, no sentido de que o pleito dos entes locais era por maior participação nas receitas alheias, e não por um incremento das receitas próprias. Veja-se o trecho em que a Comissão trata desse aspecto e, em seguida, expõe a solução que encontrou para a autonomia financeira dos municípios:

> Mas, contrariando a expectativa da Comissão e, mesmo, **incorrendo em alguma incoerência, a maioria dos críticos reclamou maiores participações, em lugar de pleitear maior competência tributária originária, muito embora o fundamento invocado fôsse a sempre alegada restrição da autonomia dos entes menores**. Na atenção tôda especial que dedicou a êste aspecto do assunto, preferiu a Comissão ater-se a duas premissas que lhes parecem essenciais: o reforço das competências originárias, atendido, quanto aos Municípios, principais destinatários das reformas pleiteadas pela crítica, com a criação do imposto nôvo prevista no art. 14; e o automatismo do processamento e da entrega das participações, atendida com a reformulação do art. 22.[403] [o grifo é da transcrição de Sampaio Dória]

O próprio Sampaio Dória, tomando partido nessa discussão, assim expressa sua opinião:

> O dado importante, a se atender nessa matéria, é o da *adequação* e *suficiência* das receitas, produzidas segundo a atuação de mecanismos *objetivos*. Assegurada tal premissa, é irrelevante que a fonte seja originária e privativa ou derivada e alheia. É ilusório pensar-se que tal objetividade resulte apenas do exercício de competência própria, que neutralize a dependência política, alvo perseguido desde 1934 a 1965, com efeitos opostos.[404]

---

[402] Obviamente, em **números absolutos**, estas participações variam em função de fatores econômicos (circulação de mercadorias, no caso do ICMS; licenciamento de veículos, no caso do IPVA; massa salarial de servidores, no caso do IR, etc.). A igualdade aqui afirmada está nos **critérios** de participação.

[403] DÓRIA, Antonio Roberto Sampaio. *Discriminação de rendas tributárias*. São Paulo: J. Bushatsky, 1972. p. 203. A transcrição respeita a grafia original.

[404] Ibidem, p. 204.

Em grande parte, como já afirmado no item anterior, tem razão Sampaio Dória, ao afirmar que o importante é a *garantia* (leia-se, pelo texto da *Constituição Federal*) de receitas suficientes ao equilíbrio fiscal dos municípios, sejam próprias ou não. Diz-se "em grande parte" porque dois pontos necessariamente devem ser ponderados: em primeiro lugar, como já afirmado, um predomínio de receitas transferidas deixa o município sujeito aos efeitos das políticas fiscais dos outros entes federativos, como no caso de modificação de alíquotas para incentivar determinado setor da economia. Acrescente-se, ainda, que o município fica sujeito à *eficiência* do Estado-membro ou da União. Basta imaginar a hipótese de uma administração fazendária desastrosa, num Estado-membro, que provoque brusca queda da arrecadação do ICMS. O que os municípios poderiam fazer para evitar uma queda brusca na sua receita decorrente da participação na arrecadação desse tributo? Absolutamente nada, por mais eficiente que seja a administração fazendária do próprio município.

Em segundo lugar, como será visto mais adiante, a Economia já demonstrou que o aumento das receitas transferidas – que independem de qualquer esforço administrativo ou de eficiência do município – tende a provocar queda da receita própria, numa espécie de "acomodação" tributária[405]. Este efeito acaba provocando uma espiral negativa: quanto mais ineficiente a administração tributária local, maior a dependência das transferências verticais.

Também não há um consenso sobre os efeitos da Emenda 18 sobre a relação de poderes na Federação. Luís Roberto Barroso reporta opiniões divergentes de Osny Pereira Duarte e Rosah Russomano, nos seguintes termos:

> Divergiram, os autores, na análise do novo Sistema Tributário Nacional. Para alguns ele consistiu na mais importante inovação em matéria fiscal de todo o período republicano e no mais largo passo para a supressão do sistema federativo e instituição de uma república unitária. Para outros, ele representou uma radical modificação e uma indispensável racionalização do nosso sistema, que se ajustou ao progresso econômico do país e propiciou uma partilha mais generosa das rendas federais, permitindo aos círculos menores uma real presença no ambiente federativo.[406]

Ambas as opiniões refletem a distância, naquela época, entre os estudos jurídicos e econômicos. Uma análise, mesmo superficial, dos dados da arrecadação tributária da época mostra uma variação apenas moderada da participação dos

---

[405] SERRA, José, AFONSO, José Roberto. Finanças públicas municipais: trajetórias e mitos. *Conjuntura Econômica*, Rio de Janeiro, n. 10/11, out/1991, p. 49.
[406] BARROSO, Luís Roberto. *Direito Constitucional brasileiro*: o problema da federação. Rio de Janeiro: Forense, 1982. p. 82.

municípios na receita tributária, no período entre as Constituições de 1946 e 1967, como se vê da tabela a seguir:

Tabela 2 – Participação percentual na receita 1948-1968

período	União	Estados	Municípios
1948-1949	50,9	39,1	9,9
1950-1954	49,4	39,9	10,7
1955-1959	47,6	42,2	11,0
1960-1964	46,7	44,3	8,8
1965-1968	47,4	41,7	10,9

Em percentual. Elaboração própria, a partir de dados tabulados por Sampaio Dória.[407]

Assim, ao menos com base nestes dados e nos primeiros três anos de vigência do novo Sistema Tributário Nacional, o que se viu foi um retorno à participação que os Estados-membros e municípios já gozavam na Década de 1950, sob a égide da Constituição de 1946. Em todo caso, a variação dos percentuais não permite chancelar, de plano, nenhuma das duas opiniões acima reportadas.

A análise histórica, a partir desse ponto, demonstra a insuficiência – tanto jurídica quanto econômica – do conceito de "descentralização", quando abarca, conjuntamente, Estados-membros e municípios. Quando, numa simplificação excessiva, se opõe, de um lado, o "poder central" e de outro, juntos, "Estados e municípios", a análise fica seriamente prejudicada. Veja-se, a respeito, o que constataram os economistas José Serra e José Roberto Afonso, ao analisar a evolução das finanças públicas municipais:

> Pode-se constatar que a centralização decorrente da reforma tributária de meados dos anos 60 **afetou negativamente os estados, mas não os municípios**. Do ponto de vista da repartição de recursos tributários disponíveis, a fatia dos municípios no bolo tributário aumentou. [...]. Houve também contínuo afrouxamento da centralização, a partir de meados dos anos 70, no que se refere à maior autonomia e participação na receita federal, **aumentando a fatia de estados e municípios no bolo tributário, em proporção maior no caso destes últimos**.[408] [negrito daqui]

Importante ressaltar que essa análise se expressa a partir do conceito de "recursos tributários disponíveis", ou seja, aqueles que representam a soma dos tributos próprios com as participações, diretas e indiretas, nos tributos de outros entes federativos. Se forem considerados só os tributos arrecadados diretamente, a conclusão poderá ser diversa. Em qualquer caso, deve-se desconfiar do discurso

[407] DÓRIA, Antonio Roberto Sampaio. *Discriminação de rendas tributárias*. São Paulo: J. Bushatsky, 1972. p. 193.

que aponta difusamente para uma "centralização de recursos" durante o regime militar, em compasso com a "centralização política", pela simples razão de que é desmentida pelos números.

Outro ponto que merece detida reflexão está no fato de que os impostos atribuídos aos municípios, desde então, têm expressão profundamente desigual, conforme o perfil mais urbano ou mais rural que cada um ostente. Tal fato não passou despercebido de Luís Roberto Barroso, ao comentar o sistema contido na Constituição de 1969:

> Observe-se que os impostos atribuídos à competência dos municípios pressupõem a existência de urbanização. Os municípios do interior, menos desenvolvidos, ficam relegados à mais completa penúria financeira, dependentes das benesses dos estados e da União. [...]. Nota-se aqui uma deformação, produto de um círculo vicioso: assegura-se às localidades mais ricas uma expressiva receita, e se relega as comunidades mais pobres ao abandono da escassez de recursos.[409]

Assim, como será melhor examinado no próximo Capítulo, a análise da receita "dos municípios", *globalmente considerados*, diz muito, mas não diz tudo sobre a situação financeira dessas coletividades locais. Muitas vezes, um aumento global da participação dos municípios na receita pode encobrir o fato de que uma pequena parcela deles, de maior expressão econômica, teve substancial aumento de receita, enquanto a maioria, de pequeno porte econômico, teve, na realidade, perdas.

Nada obstante, sob a vigência da Constituição de 1969[410], os municípios não só mantiveram sua fatia na participação da receita, como também chegaram à Constituinte com a melhor posição que, numa comparação histórica, tinham registrado até então. Ainda na constatação de Serra e Afonso:

> As evidências apontam, também, para o fato de que, às vésperas e durante a Assembléia Constituinte (1986-88), os municípios detinham a mais alta fatia já registrada no bolo tributário e nas despesas públicas nas últimas décadas. Mas a percepção dos constituintes era outra, de modo que as pressões para que fosse ampliada a redistribuição para os municípios foram irresistíveis [...].[411]

---

[408] SERRA, José, AFONSO, José Roberto. Finanças públicas municipais: trajetórias e mitos. *Conjuntura Econômica*, out/1991, p. 44.

[409] BARROSO, Luís Roberto. *Direito Constitucional brasileiro*: o problema da federação. Rio de Janeiro: Forense, 1982. p. 94.

[410] Rogério Leite LOBO, aparentemente aderindo ao entendimento de que não teria surgido uma nova Constituição em 1969, mas mera Emenda, considera, nada obstante, que o sistema de discriminação de rendas seria praticamente o mesmo na Emenda 18, de 1965, e nas Constituições de 1967 e 1969: "Já a Carta de 1967, emendada em 1969, incorporou quase que integralmente o Sistema Tributário que fora engendrado na EC 18/65, com a discriminação de rendas lá estipulada". *Federalismo fiscal brasileiro*: discriminação de rendas tributárias e centralidade normativa. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006. p. 95.

[411] SERRA, José, AFONSO, José Roberto. Finanças públicas municipais: trajetórias e mitos. *Conjuntura Econômica*, n. 10, out/1991, p. 44.

A tabela a seguir, que consiste numa simplificação de outra apresentada por Serra e Afonso no artigo ora citado, demonstra a expressão numérica do que é afirmado:

Tabela 3 – Participação percentual na receita própria e total

Ano	Arrecadação própria			Arrecadação total		
	União	Estados	Municípios	União	Estados	Municípios
1960	63,9%	31,3%	4,7%	59,4%	34,0%	6,5%
1965	63,3%	30,8%	5,6%	54,9%	35,0%	10,2%
1970	65,0%	32,2%	2,8%	58,7%	30,6%	10,7%
1975	70,8%	26,1%	3,1%	64,8%	25,7%	9,5%
1980	72,8%	24,0%	3,2%	66,2%	24,3%	9,5%
1985	70,4%	27,0%	2,6%	61,0%	27,3%	11,6%
1986	67,1%	30,1%	2,8%	57,0%	29,8%	13,2%
1987	69,9%	27,4%	2,7%	60,7%	27,8%	11,5%
1988	70,2%	26,9%	2,9%	61,3%	27,4%	11,4%
1989	65,4%	31,7%	2,9%	57,3%	29,8%	12,9%
1990	64,8%	31,6%	3,6%	53,8%	30,4%	15,9%

Adaptado de tabela elaborada por José Serra e José Roberto Afonso.[412]

Como se percebe, a repetida afirmação de que a Constituição de 1988 teria promovido substancial aumento da parte dos municípios na repartição de rendas tributárias é apenas parcialmente confirmada pelos dados econômicos. Na verdade, este foi um processo gradativo, com origens mais remotas na Reforma de 1965, e que se intensificou sobremaneira a partir da segunda metade da Década de 1980. A Constituição de 1988, é certo, consolidou esse aumento e lhe conferiu maiores garantias, mas não é, decididamente, o único fator responsável pela posição que o município passou a ocupar na Federação, sob o aspecto fiscal.

2.2.3. A repartição de rendas na Federação brasileira, a partir de 1988: aspectos normativos

[412]Ibidem, p. 45. São as seguintes as especificações apresentadas pelos autores em sua tabela: "Elaboração própria a partir de: Contas Nacionais (FGV/CEF-IBGE/Decna); Finanças do Brasil (MF-MEFP); execução financeira Tesouro – BB/DIN; Anuário FMI (FGV); Balanços União e Confaz. 1989: dados provisórios. 1990: estimativas preliminares. Receita tributária: conceito amplo das contas nacionais (impostos, taxas e contribuições, inclusive para seguridade social e exclusive para fundos dos trabalhadores – FGTS e, até 1988, PIS/Pasep). Arrecadação própria: arrecadação líquida (de incentivos) obtida pela adm. direta e descentralizada. Receita disponível [na adaptação, indicada como "arrecadação total"]: arrecadação própria mais e/ou menos transferências recebidas e/ou desembolsadas de/para outras esferas de governo devido a repartição constitucional/legal de tributos (inclusive sal. Educação). Mensurado conforme regime de caixa e com base no governo transferidor, ou seja, correspondem aos valores efetivamente pagos. Repartição de impostos estaduais estimada a partir de 1987. Excluídas transferências negociadas, convênios (inclusive da saúde) e ressarcimento de gastos."

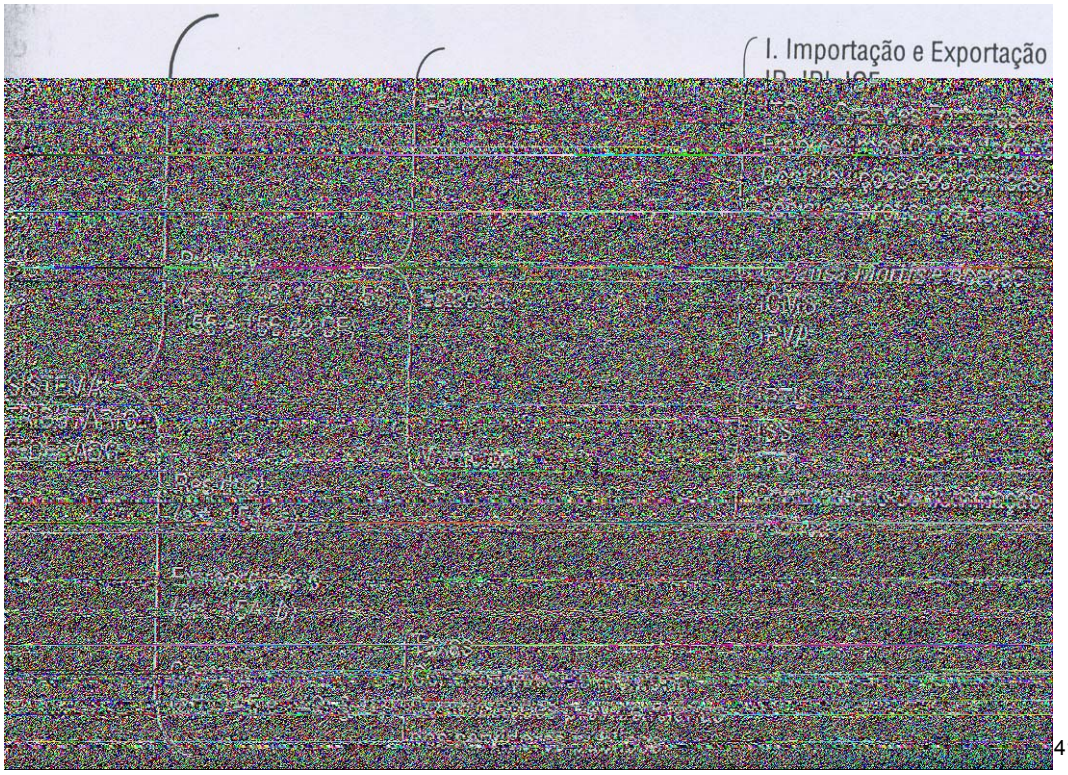
O constituinte de 1988 adotou um sistema rígido, que prevê detalhadamente, em normas da Constituição Federal, as rendas que tocam a cada uma das categorias de entes federativos.

Como resultado da evolução antes apontada, o sistema atual contempla três espécies mais importantes de rendas dos entes federativos, sendo as duas últimas aplicáveis apenas aos subnacionais:

- arrecadação própria;
- participação *direta* na arrecadação de outros entes federativos, mediante percentuais, determinados na própria Constituição, de tributos especificados;
- participação *indireta*, através de fundos.

Quanto às competências tributárias próprias, foi facultada a instituição, por todos os entes federativos, de taxas e contribuições de melhoria, nas hipóteses de incidência destes tributos, relacionadas, obviamente, ao âmbito de competência material de cada esfera. Quanto aos impostos, a Constituição dividiu as competências de forma rígida e estanque, para cada categoria de ente federativo. Os empréstimos compulsórios, por sua vez, foram facultados apenas à União, nas hipóteses restritivamente previstas no texto constitucional.

Para não repetir, desnecessariamente, matéria amplamente conhecida, reproduz-se, a seguir, o excelente quadro sinótico elaborado por Ricardo Lobo Torres, que contempla, inclusive, as modificações ocorridas entre 1988 e 2009:



[413]

Esta divisão tem sido objeto de fortes críticas e intensos debates, sendo praticamente permanente a ideia de uma "reforma tributária", desde a promulgação da Constituição de 1988. O próprio Ricardo Lobo Torres, ao mesmo tempo em que faz um histórico das várias tentativas recentes de "reforma fiscal", critica a superficialidade e o desvio de foco destas "reformas":

> A imprescindível reforma fiscal aguarda sua aprovação; o Presidente Fernando Collor havia remetido a proposta que ficou conhecida como "emendão", logo retalhado, e o projeto que resultou dos trabalhos da comissão dirigida pelo tributarista Arioswaldo de Matos Filho; entre as propostas presidenciais dos Governos dos Fernandos surgiram inúmeras outras de menor autoridade, como as da Fiesp, da Força Sindical, da USP, etc.; o Presidente Lula conseguiu aprovar a pífia EC 42/2003, que se contentou em resolver os problemas de caixa do Governo. O que caracterizou todas estas propostas de reforma fiscal foi o fato de se colocarem contra a descentralização de recursos e de poderes estabelecidos na Constituição de 1988 e também contra a corrente de ideias e normas financeiras positivas resultantes do processo de globalização.[414]

É necessário registrar, também, que essa divisão sofreu algumas alterações, seja no bojo das várias tentativas de "reforma tributária", seja em atos normativos pontuais. A redação original da Constituição de 1988 previa um outro imposto para os municípios, o IVVC (imposto sobre a venda a varejo de combustíveis líquidos e gasosos), o qual foi extinto pela Emenda Constitucional nº. 03, logo em 1993.

---

[413] TORRES, Ricardo Lobo. *Tratado de Direito Constitucional, Financeiro e Tributário,* v. I (Constituição financeira, sistema tributário e Estado fiscal). Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 425.
[414] Ibidem, p. 423-424.

Também foram criadas ou majoradas, a partir da Década de 1990, novas contribuições sociais, sem previsão de participação dos entes subnacionais no produto da sua arrecadação. Como se verá mais adiante, há um razoável consenso doutrinário no sentido de que este fator – intencionalmente ou não – contribuiu para aumentar a participação da União na receita tributária total.

Uma outra observação relevante é que os três impostos atribuídos aos municípios (IPTU, ISS e ITBI) têm perfil essencialmente urbano. A enorme diversidade entre os municípios brasileiros, no que tange ao seu perfil urbano ou rural, com isso, se reflete também no perfil de suas receitas (próprias ou transferidas), como será analisado mais adiante, em item específico.

No que tange à *participação direta* dos entes subnacionais na arrecadação de outros, é estabelecida em vários dispositivos da Constituição, entre os artigos 153 e 157. Os Estados-membros têm direito a 100% do imposto de renda retido na fonte sobre a remuneração de seus servidores, 20% dos impostos que a União venha a instituir no exercício da competência residual (art. 154,I), 10% do IPI-exportações, 30% do IOF-ouro e 29% da CIDE-combustíveis. Já os municípios participam dos tributos da União, na proporção de 100% do imposto de renda retido na fonte sobre a remuneração de seus servidores, 50% do ITR (quando arrecadado pela União)[415], 25% dos 10% repassados pela União aos Estados-membros do IPI, 70% do IOF-ouro e 25% dos 29% repassados pela União aos Estados-membros da CIDE-combustíveis. Por fim, os municípios participam ainda das receitas dos Estados-membros, da seguinte forma: 50% do IPVA e 25% do ICMS.

A participação indireta dos entes subnacionais se dá, principalmente, através de dois fundos, assim formados:

> - fundo de participação dos Estados-membros e do Distrito Federal, por 21,5% da arrecadação do IR e do IPI;
>
> - fundo de participação dos municípios, por 22,5% da arrecadação do IR e IPI.

[415] Se o imposto é arrecadado pela União, o município terá 50% de participação, relativamente aos imóveis localizados em seu território. Todavia, a Emenda Constitucional nº. 42, de 2003, facultou a fiscalização e cobrança direta pelo município, que ficará, assim, com 100% da arrecadação. No próximo Capítulo, ver-se-á que a alteração foi irrelevante, do ponto de vista do montante de recursos adicionais para os municípios.

Além destes, foram instituídos, em caráter transitório ou permanente, os seguintes fundos constitucionais: de financiamento do norte (FNO), do Nordeste (FNE) e do Centro-Oeste (FCO), de manutenção e desenvolvimento do ensino fundamental e de valorização do magistério (FUNDEF), de saúde e de combate e erradicação da pobreza[416].

Desse modo, as três referidas espécies de receitas (próprias, por participação direta e por participação indireta) podem ser sintetizadas no seguinte quadro, extraído da obra de Rogério Leite Lobo:

[416] CONTI, José Maurício. *Federalismo fiscal e fundos de participação*. São Paulo: J. de Oliveira, 2001. p. 70.

	REPARTIÇÃO DAS RENDAS TRIBUTÁRIAS NA CF/88				
	DISCRIMINAÇÃO HORIZONTAL DE RENDAS – COMPETÊNCIA IMPOSITIVA PRÓPRIA			DITRIBUIÇÃO VERTICAL DE RENDAS - COMPETÊNCIA IMPOSITIVA ALHEIA	
ENTES FEDERATIVOS	PRIVATIVA	COMUM	RESIDUAL (PRIVATIVA)	TRANSFERÊNCIAS DIRETAS	TRANSFERÊNCIAS INDIRETAS
UNIÃO FEDERAL	- I.I. - art. 153, I - I.E. - art. 153, II - I.R. - art. 153, III - I.P.I. - art. 153, IV - I.O.F. - art. 153, V - I.T.R. - art. 153, VI (transferível aos Municípios: EC 42/03) - I.G.F. - art. 153, VII (não instituído) - Emp. Comp. - art. 148 - Cont. Sociais - art. 149 (Interventivas, Corporativas e Econômicas, inclusive para custeio da seguridade social – art. 195)	- Taxas - art. 145, II - Cont. Melhoria - art. 145, III	- Imp. Inominados – art. 154, I - Imp. Extraord. - art. 154, II - Cont. p/ Custeio da Seguridade Social - art. 195, §4°	-	-
ESTADOS-MEMBROS E DISTRITO FEDERAL	- I.T.D. - art. 155, I - I.C.M.S. - art. 155,II - I.P.V.A. - art. 155, III - A.I.R.E. - art. 155, II (extinto pela EC 03/93) - Cont s/ remuneração dos servidores - art. 149, parágrafo único * O D.F. acumula as competências privativas dos Municípios - art. 147	- Taxas – art. 145, II - Cont. Melhoria - art. 145, III	-	- IRF s/ Rendimento dos Servidores (100%) - art. 157, I - Imp. Inomin. (20%) - art. 157, II - I.P.I.-Exportações (10%) - art. 159, II - I.O.F.-Ouro (30%) - art. 153,§5°, I - CIDE -Petrol. (29%) - art. 159, III (EC 44/04)	- I.R. e I.P.I. (21,5%) : Fundo de Particip. dos Est. e D.F. - art. 159, I, "a" - I.R. e I.P.I. (3%) : Financiamento p/ produção nas regiões N., NE. e CO. - art. 159, I, "c"
MUNICÍPIOS	- I.P.T.U. - art. 156, I - I.T.B.I. - art. 156, II - I.S.S. - art. 156, III - I.V.V.C. - art. 156, IV (extinto pela EC 03/93) - I.T.R. - art. 153, VI (se transferido pela UF: EC 42/03 - COSIP - art. 149-A (EC 39/02) - Cont. s/remuneração dos servidores - art. 149, parágrafo único	- Taxas - art. 145, II - Cont. Melhoria - art. 145, III	-	- IRF s/ Rendimento dos Servidores (100%) - art. 158, I - I.T.R. (50%) - art. 158, II - I.P.V.A. (50%) - art. 158, III - I.C.M.S. (25%) - art. 158, IV - I.P.I.- Exportações (25% dos 10% repassados pela União aos Estados) - art. 159, §3° - I.O.F.-Ouro (70%) - art. 153,§5°, II - CIDE-Petrol. (25% dos 29% repassados pela União aos Estados) - art. 159, §4° (EC 42/03 e 44/04)	- I.R. e I.P.I. (22,5%) : Fundo de Particip. dos Municípios - art. 159, I, "b" - I.R. e I.P.I. (3%): Financiamento p/ produção nas regiões N., NE. e CO. - art. 159, I, "c"

Com efeito, os aspectos fáticos e econômicos da repartição de rendas, a partir da Constituição de 1988, serão tratados no Capítulo VII.

2.2.4. A repartição de competências materiais (despesas) como problema essencial da Federalogia Fiscal: aspectos do Direito Comparado.

Um estudo que tenha por objeto – principal ou não – a questão fiscal da federação, não pode se limitar à análise das receitas tributárias. A autonomia, elemento essencial da forma federativa de Estado, se realiza no equilíbrio entre competências materiais e receitas, e não apenas na garantia destas últimas. Na lúcida advertência de Ricardo Almeida Ribeiro da Silva:

> A maior parte dos livros sobre federalismo fiscal se atém a este ponto: a repartição de receitas tributárias.
> [...]
> Limitar a análise do federalismo fiscal à repartição de receitas pode representar severo perigo para o adequado conhecimento das finanças federativas brasileiras.[417]

Entre os economistas, a constatação é a mesma: "uma avaliação mais adequada da descentralização fiscal deveria incluir também a distribuição das despesas públicas, procedimento raramente adotado no País"[418]. Entende José Maurício Conti que a questão da repartição de competências seria mais complexa que a da repartição de rendas:

> Muito mais complexa do que a sistematização das formas de distribuição de recursos é a sistematização da repartição de competências. É justamente neste item que se observa uma infinidade de possibilidades, resultando em que cada Estado moderno hoje existente estabeleça uma forma particular de repartição de competências.[419]

A despeito desta circunstância, não são muito comuns os textos que tratem, simultaneamente, da divisão de receitas e da divisão de despesas (ou competências materiais), especialmente para investigar (des)equilíbrios na relação entre uma e outra.

A questão, todavia, é de grande relevância na Federalogia fiscal. Independentemente de qualquer juízo de valor quanto à descentralização das

---

[417] SILVA, Ricardo Almeida Ribeiro da. Federalismo fiscal, eficiência e legitimidade: o jurídico para além do formalismo constitucional. *Revista de Direito da Associação dos Procuradores do Novo Estado do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, Vol. XIX (Federalismo), 2008, Lumen Juris, p. 314.
[418] SERRA, José, AFONSO, José Roberto. Finanças públicas municipais: trajetórias e mitos. *Conjuntura Econômica*, n. 10, out/1991, p. 46.
[419] CONTI, José Maurício. *Federalismo fiscal e fundos de participação*. São Paulo: J. de Oliveira, 2001. p. 32.

funções administrativas, é fato que se trata de uma tendência predominante no mundo atual, como relatam Junaid Ahmad e outros:

> Nos últimos 25 anos, mais de 75 países tentaram transferir as responsabilidades do Estado para níveis inferiores de governo. Significativamente, a maioria dos governos de nível inferior têm sido eleitos, de modo que a descentralização não é apenas administrativa ou fiscal, mas também política.[420]

A análise das competências, ou "tarefas", de cada um dos entes que compõem uma federação também sobe de importância quando – também aqui sem juízo de valor – o Estado deixa de ter apenas um papel "regulador" para passar também a um papel de "provedor de serviços", o que é especialmente relevante nos países subdesenvolvidos, ou naqueles em que o setor público tem um peso significativo na Economia. Neste sentido, ligando ainda este ponto à ideia de "federalismo cooperativo", é a opinião de Ahktar Majeed:

> A liberalização e a desregulamentação das economias nacionais transformaram o governo de um regulador em um facilitador. Sem dúvida, até mesmo um estado federal teria de regular, mas um estado facilitador regula de forma diferente. É neste contexto que a questão de uma suposta mudança de paradigma deve ser analisada. Esta mudança de paradigma parece envolver uma forma de mudança do princípio do federalismo dual (em que cada ordem de governo exerce seus próprios poderes e competências), para o federalismo cooperativo (com os governos federal e estadual interagindo uns com os outros na formulação e implementação de políticas públicas).[421]

Vale lembrar, aqui, a questão debatida no Capítulo V, no âmbito da própria definição de "federalismo fiscal", agora no específico contexto da divisão de competências materiais. Numa visão estritamente econômica, tal divisão deveria observar, tão somente, critérios de eficiência, usando as técnicas do ramo de conhecimento denominado "planejamento". No entanto, a formação dos Estados federais não parte de um "projeto" racionalmente elaborado, mas resulta de fatores diversos, especialmente históricos, políticos e culturais. Como constatou George Anderson: "na prática, na maioria das federações, a divisão de responsabilidades de gasto se decidiu com escassa referência às teorias do federalismo fiscal"[422].

Essa formação "acidentada" das federações, e o caráter multifacetado das decisões alocativas de recursos e responsabilidades podem explicar, ao menos em parte, porque a divisão de receitas costuma ser regulada, nas Constituições de Estados federais, de maneira mais minuciosa e rígida que a divisão de competências

---

[420] AHMAD, Junaid; DEVARAJAN, Shantayanan; KHEMANI, Stuti; SHAH, Shekkar. Decentralization and service delivery. In AHMAD, Ehtisham; BROSIO, Giorgio. *Handbook of fiscal fedearlism*. Cheltenham: E. Elgar, 2006. p. 240, tradução nossa.

[421] MAJEED, Ahktar. *Distribution of powers and responsibilities in federal countries*. Montreal: McGill-Queen´s University Press. 2006. p. 5, tradução nossa.

[422] ANDERSON, George. *Una introdución comparada al federalismo fiscal*. Tradução de Mario Köling (do Inglês para o Espanhol). Madrid: Marcial Pons, 2010. p. 32. tradução nossa (do Espanhol para o Português).

materiais. De fato, em muitas federações, essa divisão não é inteiramente regulada pela Constituição Federal, restando grandes "zonas cinzentas", em que não é claro – sob o aspecto normativo – qual dos entes federativos é responsável por determinado serviço. Dessa indefinição pode decorrer tanto um espaço para maior colaboração e cooperação, como também para maiores conflitos e disputas intrafederativos, o que será determinado, em geral, pela cultura jurídico-constitucional do país.

No Direito Comparado, estas técnicas de divisão diferem quanto à correspondência entre as competências legislativas e as competências materiais, ou seja, se aquele poder (central ou subnacional) que tem a competência legislativa é sempre o mesmo que tem a competência material naquele assunto ou se, ao contrário, uma mesma matéria pode estar sujeita à competência legislativa de um ente e à competência material de outro. Após estudar várias federações, Ronald Watts assim resumiu suas conclusões quanto a este ponto:

> Em algumas federações, em especial as da tradição anglo-saxônica, a cada ordem de governo têm sido geralmente atribuídas responsabilidades executivas nos mesmos campos para os quais têm poderes legislativos. Exemplos clássicos são os E.U.A., Canadá e Austrália. Em federações europeias, nomeadamente na Suíça, na Áustria e na Alemanha, mais comumente a responsabilidade administrativa não tem coincidido com o poder legislativo, a administração de muitas áreas do poder legislativo federal é atribuída pela Constituição para os governos das unidades constituintes.[423]

George Anderson segue a mesma linha, destacando um outro enfoque, a respeito das possibilidades de que órgãos administrativos de entes subnacionais (especialmente locais-municipais) ajam como *longa manus* do poder central, na prestação de serviços, funcionando como agentes executores de políticas federais. Na mesma passagem, destaca como a questão é equacionada em outras federações, especialmente nos países periféricos:

> Algumas antigas colônias britânicas que se converteram em federações (Estados Unidos, Canadá, Austrália) se basearam no modelo dual, e os departamentos federais estão presentes em todo o país gerindo programas federais. [...]. Ao contrário, os sistemas continentais (Alemanha, Suíça, Áustria, Espanha) são mais integrados, no sentido de que as unidades constitutivas normalmente administram programas federais em matérias concorrentes. As federações da América Latina são basicamente dualistas, o modelo da África do Sul é integrado e a Nigéria, a Índia e o Paquistão têm elementos de ambos.[424]

Das federações atuais, a Alemanha parece ser a que mais detalhadamente regula as competências materiais, estabelecendo um complexo sistema de colaboração e coordenação entre o poder central e os *Länder*. A

---

[423] WATTS, Ronald L. *Comparing federal systems*. 3. ed. Montreal: McGill-Queen´s University Press. 2008. p. 86. tradução nossa.

[424] ANDERSON, George. *Una introdución comparada al federalismo fiscal*. Tradução de Mario Köling (do Inglês para o Espanhol). Madrid: Marcial Pons, 2010. p. 32-33. tradução nossa (do Espanhol para o Português).

execução de leis federais pelos entes locais-estaduais tornou-se uma característica marcante da Federação alemã, onde a **participação** tem exercido papel mais relevante que a **autonomia**. Este fato comporta leituras distintas. Para Heinz Laufer:

> A interdependência no cumprimento das tarefas estatais federais e estaduais tem se intensificado tanto que pouco a pouco vem entrando em contradição com a intenção da divisão de tarefas do federalismo, que é proporcionar clareza das competências, transparência do processo, atribuição de responsabilidade e possibilidade de rever decisões. Isso tem sido cada vez mais difícil e até mesmo impossível.[425]

Já para Enoch Alberti Rovira, este fenômeno seria apenas uma forma nova de conciliar a permanente tensão entre **unidade** e **diversidade**, que é o problema fundamental do Estado federal, desde o seu surgimento:

> O federalismo de participação se complementa assim na Alemanha com uma federalização da execução: os Länder contribuem decisivamente na formação de uma vontade uniforme em escala federal, por um lado, e por outro, executam como tarefa própria dita vontade, moldando-a a suas específicas necessidades. A generalização deste esquema, nada novo por outra parte, constitui o novo equilíbrio federal resultante da tensão, no contexto político e socioeconômico atual, dos elementos de unidade e pluralismo presentes sempre, exercendo pressões opostas, em toda construção federal.[426]

Tomando lugar neste debate, após reportar a crítica à "complicação" do sistema alemão, Sergio Prado assim expõe sua opinião:

> Parece que a suposição implícita aqui é que seria possível montar um sistema eficiente de equalização com padrões técnicos e metodológicos imediatamente compreensíveis ao cidadão comum. A nosso ver, apenas um modelo de federalismo competitivo, ao modo anglo-saxão, com devolução plena de poderes aos orçamentos subnacionais, faria desaparecer toda a "complicação" que deriva de buscar a equidade.[427]

Como se percebe, a ideia de "cooperação" no Estado federal vai muito além da existência de competências legislativas concorrentes. A verdadeira oposição ao "federalismo dual", geralmente visto segundo o modelo "clássico" estadunidense, está na atuação conjunta e coordenada dos entes federativos nas políticas públicas, que atendam às demandas dos cidadãos. Todavia, como se verá a seguir, no Brasil, a noção de "federalismo cooperativo", salvo algumas exceções, acabou reduzida à ideia de *competências legislativas concorrentes*.

---

[425] LAUFER, Heinz. A divisão de tarefas e a interdependência entre a União e os estados. In*:* O FEDERALISMO na Alemanha. São Paulo: Konrad-Adenauer Stifung, Centro de Estudos, 1995. p. 69-70.
[426] ROVIRA, Enochi Alberti. *Federalismo y Cooperación em la Republica Federal Alemana*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales. 1986. p. 364-365. tradução nossa.
[427] PRADO, Sergio. *Equalização e federalismo fiscal*: uma análise comparada. Rio de Janeiro: Konrad-Adenauer-Stifung, 2006. p. 136.

2.2.5. O município e a repartição de competências administrativas no Brasil: aspectos normativos

Não é preciso fazer maiores elucubrações para perceber que no Brasil, em que é tão exaltada a ideia de "federalismo cooperativo", a noção de "cooperação", em geral, se limita apenas a uma divisão de competências legislativas, que, aliás, é bastante conflituosa. Sob o enfoque da "cooperação" como atuação administrativa conjunta, a Federação brasileira é marcadamente dual[428], sobrepondo-se, numa mesma localidade, órgãos administrativos de três entes federativos, às vezes atuando sobre os mesmos fatos e em completa desarmonia. Salvo algumas experiências parcialmente bem sucedidas em campos específicos (especialmente saúde e educação), não se cogita da execução, por órgãos municipais, de políticas federais ou estaduais. Cultura, proteção do patrimônio histórico e do meio ambiente, ciência, tecnologia e políticas habitacionais são apenas alguns exemplos empíricos do enorme desperdício de esforços e recursos financeiros decorrentes da falta de uma coordenação ou cooperação entre os entes federativos.

A primeira Constituição republicana, em 1891, como se sabe, espelhou-se no modelo estadunidense de federação. Não fugiu, entretanto, à tradição analítica das Cartas brasileiras, inclusive no âmbito da repartição de competências legislativas. Não assim, porém, na repartição de competências político-administrativas, em que se dispôs da seguinte forma:

> Art. 65 - É facultado aos Estados:
>
> 1º) celebrar entre si ajustes e convenções sem caráter político (art. 48, nº. 16);
>
> 2º) em geral, todo e qualquer poder ou direito, que lhes não for negado por cláusula expressa ou implicitamente contida nas cláusulas expressas da Constituição.
>
> Art. 68 - Os Estados organizar-se-ão de forma que fique assegurada a autonomia dos Municípios em tudo quanto respeite ao seu peculiar interesse.

A Carta de 1934 foi mais detalhista quanto às competências federativas dos Estados-membros, embora tenha se mantido sintética quanto às competências materiais, assim vazadas:

> Art. 7º - Compete privativamente aos Estados:

[428] Com maior rigor terminológico, há que se questionar até mesmo a expressão "dual", que significa a divisão **por dois**. Na Federação brasileira, esta divisão se dá **por três** ordens federativas. No Dicionário Aurélio, não há registro do adjetivo "trial", mas a palavra "triádica" atenderia ao que se busca neste momento: "Adj relativo à tríade, ou trindade" (FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo Dicionário Aurélio*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1975. p. 1406). Em todo caso, o uso do adjetivo "dual", aqui, não tem ênfase na noção de "duas ordens", expressando, na verdade, a ideia de uma **divisão estanque**, em oposição às ideias de concorrência e, especialmente, de **cooperação**.

> I - (omissis)
>
> II - prover, a expensas próprias, às necessidades da sua administração, devendo, porém, a União prestar socorros ao Estado que, em caso de calamidade pública, os solicitar;
>
> III - elaborar leis supletivas ou complementares da legislação federal, nos termos do art. 5º, § 3º;
>
> IV - exercer, em geral, todo e qualquer poder ou direito, que lhes não for negado explícita ou implicitamente por cláusula expressa desta Constituição.
>
> Art. 13 - Os Municípios serão organizados de forma que lhes fique assegurada a autonomia em tudo quanto respeite ao seu peculiar interesse; e especialmente:
>
> III - A organização dos serviços de sua competência.

Em 1937, ressalvando-se desde logo o caráter nominal da Carta do Estado Novo, a Constituição voltou a uma redação mais sintética, nos seguintes termos:

> Art. 8º - A cada Estado caberá organizar os serviços do seu peculiar interesse e custeá-los com seus próprios recursos.
>
> Art. 26 - Os Municípios serão organizados de forma a ser-lhes assegurada autonomia em tudo quanto respeite ao seu peculiar interesse, e, especialmente:
>
> a) à escolha dos Vereadores pelo sufrágio direto dos munícipes alistados eleitores na forma da lei;
>
> b) a decretação dos impostos e taxas atribuídos à sua competência por esta Constituição e pelas Constituições e leis dos Estados;
>
> c) à organização dos serviços públicos de caráter local.

Destaca-se o uso da expressão “serviços públicos de caráter local”, semelhante à atual cláusula “assuntos de interesse local” e da locução “peculiar interesse” também para os Estados. Foi a única ocasião em que se negou aos Estados a competência residual, denotando a alta concentração de poderes na União, inerente ao regime do Estado Novo.

A Constituição de 1946 retomou as duas expressões (arts. 18 e 28) que até então marcavam a atribuição de competências para Estados-membros e municípios, a saber:

- “tudo que não lhes for vedado”, para os Estados-membros (competência residual);
- “peculiar interesse”, ao tratar das competências municipais.

As Constituições do Regime Militar (1967, arts. 13 e 16; 1969, arts. 13 e 15) mantiveram estes dois vetores, inclusive com a mesma nomenclatura já utilizada nos textos anteriores. Ao contrário da ditadura do Estado Novo, o Regime Militar minou a federação nos atos de exceção e no domínio de fato sobre as entidades

federativas, sem assumir, na Constituição, um discurso normativo abertamente centralizador.

A Constituição de 1988 efetivamente inovou na forma de expressar as competências materiais. As competências da União foram detalhadamente tratadas no art. 21, com notável extensão (25 incisos), o que poderia indicar uma centralização absoluta. No entanto, o art. 23, pouco depois, relaciona muitas matérias relevantes em que a competência é comum à União, aos Estados-membros e aos municípios. O parágrafo único deste artigo, na redação dada pela Emenda Constitucional nº. 53, de 2006, prevê a edição de leis complementares ("lei complementar", no singular, na redação original da Constituição) que tratem da cooperação entre os entes federativos. Ainda na redação original, Lúcia Valle Figueiredo fez interessante leitura deste dispositivo, em que se percebe o duplo sentido do "federalismo cooperativo", ou seja, tanto como na expressão de *competência concorrente* quanto no sentido de *colaboração* e *coordenação*:

> Entendidas as normas constitucionais como dotadas de eficácia e, em várias das hipóteses, com ratificação expressa de outras normas constitucionais como são as veiculadas nos artigos 215, 216, § 1º, § 2º, art. 225 *caput*, § 1º, e § 2º, verificamos que as pessoas elencadas no artigo 23 *devem* exercitar plenamente a competência constitucional, mesmo sem se denotar a cooperação, que se deverá dar, se editada fosse a lei complementar.[429] [destaque do original]

Manteve-se a regra da competência residual dos Estados-membros (art. 25, § 1º), acrescentando-se regra explícita sobre o gás canalizado (§ 2º).

Quanto aos municípios, dois pontos merecem destaque:

- a substituição da expressão "peculiar interesse" (presente nos textos constitucionais anteriores) por "interesse local" (art. 30, I) e
- a especificação de algumas competências político-administrativas (art. 30, V a IX).

Estas inovações, de pronto, suscitaram duas polêmicas próprias. A primeira, sobre o significado da expressão "interesse local" e sua relação – se de ampliação, igualdade ou restrição – com a antecedente "peculiar interesse". A segunda polêmica é se a enumeração dos incisos do art. 30 seria taxativa ou meramente exemplificativa, ou seja, se seria possível extrair outras competências da cláusula geral do "interesse local", que não estejam explicitadas naquele dispositivo.

---

[429] FIGUEIREDO, Lúcia Valle. Competências administrativas dos Estados e municípios. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, n. 207, 1997, p. 5.

É interessante notar que a doutrina do Direito Constitucional, em geral, não se detém no exame das competências materiais, limitando-se a transcrever dispositivos da Constituição, talvez por considerar que sejam mais relevantes as controvérsias sobre as competências legislativas[430].

Merece menção a sistematização feita por José Afonso da Silva, em seu Curso, onde estabelece uma classificação das competências materiais dos Estados-membros, nas seguintes categorias:

> I – competência econômica;
> II – competência social;
> III – competência administrativa;
> IV – competência financeira e tributária[431].

A taxinomia, no entanto, é pobre em exemplos e na indicação de soluções práticas. Também não resta justificada a utilidade da classificação. Tais críticas, no entanto, devem ser relativizadas pelo fato de se estar diante de um Curso, e não de uma obra específica sobre o tema.

Ao tratar dos municípios, o Mestre não foge à tendência dos demais autores de meramente repetir o que consta da Constituição. Aqui, no entanto, se deve considerar a histórica resistência de José Afonso da Silva à caracterização do município como ente federativo, já relatada no Capítulo IV desta tese.

Entre os autores que vão além da mera repetição do que consta da Constituição, especificamente no que tange ao aspecto municipal, Joaquim Castro Aguiar faz um detalhado inventário de quais seriam, em espécie, as competências municipais. Embora não prime pelo rigor na distinção entre competências legislativas e materiais, seu levantamento é peculiar na doutrina, tratando de detalhes como a "denominação, numeração e emplacamento de logradouros públicos", "cemitérios e serviços funerários" e "afixação de cartazes, letreiros,

---

[430] Alguns outros autores que vão um pouco além da mera repetição do texto constitucional são: Kildare Gonçalves CARVALHO (*Direito Constitucional*. 12. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2006. p. 668-669 e 675), que acrescenta algumas opiniões próprias: a primeira, no sentido de que a competência dos Estados é ínfima e a segunda, tomando partido na polêmica, afirmando que "interesse local" é o mesmo que "peculiar interesse" e Celso Ribeiro BASTOS, o qual, em seus conhecidos comentários escritos em parceria com Ives Gandra Martins (*Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 1993. p. 86-93), observa o uso do adjetivo "local" no § 2º do art. 25 como exceção à cláusula geral de que o interesse "local" é municipal. Isto justificaria, ainda segundo Celso Bastos, a "exceção da exceção", ou seja, por que seria necessário especificar tal competência estadual se existe a regra geral da competência residual?

[431] SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional positivo*. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 528.

anúncios, faixas, emblemas e utilização de alto-falantes, para fins de publicidade e propaganda"[432].

Em sua clássica obra sobre os municípios, Hely Lopes Meirelles também desce a detalhes do exercício das competências materiais dos municípios. Para este autor, a enumeração dos incisos do art. 30 é **meramente exemplificativa**, no que é seguido pela quase totalidade da doutrina brasileira, ou seja, sempre se reconduz à questão do conceito de "interesse local". Dentre algumas de suas principais ideias, à qual desde logo se manifesta adesão, está a de que o Estado-membro teria ficado "espremido" em suas competências, pela expansão daquelas atribuídas à União e aos municípios:

> Com toda compressão sofrida, de um lado pelo peso das extensas competências da União e das competências dos Municípios, de outro lado pelas vedações e condicionamentos que derivam da Constituição, continuou bastante reduzida a área de competências materiais exclusivas dos Estados.[433]

Assim é que, ao analisar em espécie as referidas competências estaduais, conclui que:

> Afora essa [refere-se ao gás canalizado] as demais competências materiais privativas dos Estados integram a órbita dos poderes remanescentes não enumerados. Não são muitas as matérias que se incluem nesse reduto. Resumem-se, em verdade, a competências administrativas e financeiras.[434]

Numa espécie de síntese destas várias opiniões, Fernanda Dias Menezes de Almeida entende que a enumeração dos incisos do art. 30 não é taxativa, mas exemplificativa, no que se apoia na doutrina de Hely Lopes Meirelles e Manoel Gonçalves Ferreira Filho. Para este último, tais previsões seriam "desnecessárias e redundantes". Lembra ainda Almeida a visão mais restrita de Celso Bastos, para quem as competências do art. 30 "não devem estimular uma visão exageradamente grandiosa da autonomia municipal"[435].

A ilustre Professora da USP indica ainda o § 8º do art. 144 (instituição de guardas municipais) como exemplo de competência não contida no art. 30. Deixa claro, porém, que mesmo as competências não previstas expressamente em qualquer parte do texto constitucional podem ser tidas como municipais, desde que se harmonizem com a cláusula geral do "interesse local".

---

[432] AGUIAR, Joaquim Castro. *Competência e autonomia dos municípios na nova Constituição*. Rio de Janeiro: Forense, 1993. p. 49-52.
[433] MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Municipal Brasileiro*. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 125.
[434] Ibidem.
[435] ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. *Competências na Constituição de 1988*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2005. p. 113-118, passim.

Assim, resta claro que, para a doutrina brasileira, embora a expressão "**interesse local**" esteja localizada no inciso I do art. 30, que trata apenas de competências legislativas, sua força se irradia sobre a interpretação de todos os dispositivos sobre organização municipal, **inclusive aqueles que definem as competências político-administrativas**.

Como já dito anteriormente, no âmbito das competências legislativas, ainda há significativos conflitos *verticais* entre as unidades da Federação, isto é, entre União, Estados-membros e municípios. Tais conflitos, quase sempre, são judicializados. A solução judicial, todavia, tem inconvenientes bastante conhecidos: o principal deles é a falta de uma sistematização mínima das teses pelos Tribunais de Justiça dos Estados-membros (a quem compete apreciar, em controle abstrato, a constitucionalidade de leis estaduais e municipais, perante a "Constituição" estadual, na forma do art. 125 § 2º da Constituição Federal) e, em menor medida, pelo próprio Supremo Tribunal Federal[436]. Um segundo inconveniente é a demora que pode ocorrer na definição da competência pela via judicial. Por fim, quando o Judiciário decide sobre a competência do Estado-membro ou do município, num determinado caso, a falta de uma cultura de respeito aos precedentes faz com que controvérsias sobre leis de outros Estados-membros e municípios continuem aportando nos tribunais.

No que tange às competências materiais, porém, deve ser ressaltado que, ao longo das duas últimas Décadas, a legislação infraconstitucional tem pacificado alguns conflitos potenciais sobre competências administrativas, especialmente no âmbito das competências comuns. Os principais marcos legais desta tendência são os seguintes:

- saúde: Lei 8.080/90, especialmente arts.15 a 19;

[436] Embora este Capítulo não tenha o objetivo de aprofundar o estudo das competências legislativas, bastam dois exemplos para ilustrar o que se vem de afirmar. Na interpretação dos art. 24 da Constituição Federal, é possível uma interpretação literal, que exclua os municípios, ou uma interpretação sistemática, que, levando em conta também o art. 30, II, vislumbre a possibilidade de atuação legislativa concorrente dos municípios, em algumas das matérias relacionadas nos incisos do art. 24. No TJRJ, sempre predominou a corrente da interpretação literal, antes e depois que o STF entendeu que os municípios poderiam legislar concorrentemente sobre proteção do consumidor (RE 237.965), especialmente sobre tempo de atendimento em agências bancárias (RE 432.789). Não bastasse essa divergência, o próprio STF, pelo mesmo Relator, recuou nessa interpretação (RE 590.015) e, por fim, muito recentemente, reconheceu a repercussão geral em um recurso sobre o tema (RE 610.221). Um segundo exemplo é a competência para legislar sobre loterias (art. 22,II da CF): a despeito da constância do entendimento do STF, a recalcitrância de órgãos judiciais de primeira e segunda instâncias obrigou à edição da súmula vinculante nº. 2 ("É inconstitucional a lei ou ato normativo estadual ou distrital que disponha sobre sistemas de consórcios e sorteios, inclusive bingos e loterias").

- educação: Lei 9.394/97, especialmente arts. 8º a 11;

- assistência social: Lei 8.742/93, especialmente arts. 12 a 16;

- trânsito: Lei 9.503/97, especialmente arts. 20 a 24.

Expressa-se, aqui, a opinião da validade da divisão de atribuições entre os entes federativos por via de lei ordinária federal, a quem a Constituição atribuiu a competência para editar normas gerais. A autonomia administrativa consiste, precisamente, na prerrogativa de exercer suas competências sem a interferência de outra esfera de poder. A definição de tais competências pelo legislador federal, porém, previamente ao seu exercício, não viola a autonomia dos entes federativos. O mesmo não se poderia dizer, obviamente, se se estivesse diante da repartição da própria competência legislativa.

Ademais, a solução legislativa, sobre ser imbuída de legitimidade democrática, mostrou-se também eficiente em áreas como a saúde. A ineficiência da saúde pública brasileira, segundo alguns dos analistas mais especializados, não pode ser creditada à divisão de competências na Lei 8.080/90[437], a qual, ao contrário, trouxe avanços pontuais em algumas matérias. Essa solução, quando menos, desloca a discussão para o âmbito da jurisdição infraconstitucional. Não é, porém, o que tem ocorrido: nos temas aqui referidos, especialmente saúde, educação e assistência social, vem ocorrendo uma silenciosa mudança, para melhor, na direção da efetiva cooperação e coordenação entre os entes federativos. É claro que ainda existem ineficiências, desperdício de esforços e recursos, e outras mazelas. Trata-se de um progresso lento e difícil, mas perceptível.

A questão do saneamento básico, neste contexto, tem uma trajetória peculiar. Ao contrário dos outros temas aqui referidos, em que se deu um importante passo em direção à definição das competências, com leis editadas na Década de 1990, a competência para esse serviço foi objeto de longas controvérsias, antes e depois da Constituição de 1988, sobre a titularidade dos municípios, Estados-membros, ou ainda da sua subsunção ao regime das regiões metropolitanas. Em artigo escrito

[437] "A base normativa fixada no ordenamento jurídico nacional dá suporte sólido para que a regionalização se efetive no federalismo sanitário brasileiro". DOURADO, Daniel de Araújo. *Regionalização e federalismo sanitário no Brasil*. Dissertação (Mestrado em Ciências) apresentada à Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo. p. 165. disponível em www.teses.usp.br/teses/disponiveis/5/5137/tde-02062010-164714, acesso em 25/07/2010.

antes da Lei 11.405/07, Luís Roberto Barroso, após criteriosa análise dos dispositivos constitucionais relativos ao tema, concluiu:

> Como é fácil perceber, a lógica constitucional para a distribuição de competência na matéria funda-se no princípio da eficiência. Se o interesse for comum, a gestão pelo Estado é mais apta a obter a universalização do serviço, a qualidade e a modicidade das tarifas. No caso de tratar-se de um serviço eminentemente local, o Município terá melhores condições de realizar estes objetivos. Nada impede, ademais, que em lugar do conflito político se faça a opção madura pela celebração de convênio, com a definição consensual dos papéis de cada um.[438]

No entanto, com um olhar crítico sobre a realidade brasileira – que o presente trabalho seguiu ao tratar da *cooperação* no âmbito administrativo, linhas acima – observa ainda, de forma realista:

> No Brasil, por força de uma herança patrimonialista renitente, o serviço público ainda não é visto como uma função, um compromisso com a cidadania, com a realização de objetivos sociais mais amplos. Ao contrário, é frequentemente tratado como mero instrumento de poder político – poder de ocupar o espaço público, de nomear aliados, de creditarem-se favores – ou fonte de arrecadação de recursos.

A Lei 11.445/07, editada após longa espera e grande expectativa, tomou um caminho inovador, ao deixar "em aberto" a questão da definição de competências entre Estados-membros e municípios. Como em toda inovação, a leitura doutrinária pode apontar para várias direções: as duas mais extremadas seriam a totalmente pessimista (no sentido de que o legislador teria persistido na omissão, que tantos conflitos causou) e a totalmente otimista (no sentido de que se quis, justamente, incentivar a cooperação e colaboração entre os entes federativos). A opinião aqui expressada – talvez pelo otimismo do autor – se aproxima da segunda hipótese, o que é reforçado pelas várias menções feitas pela Lei 11.445/07 ao art. 241 da Constituição e à Lei 11.107/05, que tratam dos consórcios públicos. Em todo caso, é preciso esperar a efetiva aplicação da lei, para ver qual das hipóteses se confirmará.

Desse modo, é possível concluir que, apesar de algumas pertinentes críticas, a enunciação das competências político-administrativas dos Estados-membros e municípios é razoavelmente precisa, não sendo a principal causa da ineficiência de alguns serviços públicos. As cláusulas gerais ("interesse local" para os municípios e poderes residuais para os Estados-membros) são, segundo a opinião aqui expressada, suficientes para solucionar eventuais conflitos práticos de competência, inclusive no âmbito judicial.

---

[438] BARROSO, Luís Roberto. Saneamento básico: competências constitucionais da União, Estados e Municípios. Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico (REDAE), Salvador: Instituto Brasileiro de Direito Público, n. 11, ago/set/out 2007, p. 20-21. disponível em www.direitodoestado.com.br /redae.asp>, acesso em 19/05/2010.

Para que se caminhe, efetivamente, na direção de um federalismo cooperativo, além da superação dos conflitos pontuais de competências materiais, é de suma importância incrementar os instrumentos de integração e colaboração entre os entes federativos locais, através dos instrumentos já oferecidos pelo Direito positivo (sem prejuízo do seu aperfeiçoamento legislativo), especialmente as regiões metropolitanas e os consórcios públicos (Lei 11.107/05).

2.3 Desequilíbrios e diversidades dos municípios na Federação brasileira

Traçadas as linhas gerais da posição do município na Federação brasileira, sob o aspecto fiscal, o presente Capítulo tratará de alguns desequilíbrios e diversidades destes entes locais. O objetivo, ao identificar estes pontos, é preparar e justificar a parte final do trabalho, onde serão feitas propostas concretas de mudanças no regime jurídico do município, exatamente como forma de buscar maior equilíbrio e eficiência na consecução das finalidades do Estado.

Como já antecipado, seria virtualmente impossível tratar em detalhe de todas as questões da complexa e detalhada teia de divisão de receitas e tarefas entre os entes federativos. Por isso, foram selecionadas algumas questões que atendam, simultaneamente, a dois critérios: primeiro, serem relevantes, no sentido de que um aperfeiçoamento da disciplina jurídica possa gerar efeitos benéficos em razoável escala e, segundo, serem minimamente factíveis as mudanças do regime jurídico. Estas questões, portanto, são as seguintes:

i) a chamada “guerra fiscal” no âmbito municipal;

ii) a “brecha vertical”, consistente na disparidade entre as receitas dos municípios e os encargos atribuídos;

iii) os critérios para criação de novos municípios;

iv) o regime jurídico e fiscal das regiões metropolitanas.

Antes de tratar diretamente destas questões, será oportuno observar alguns dados de fato dos municípios, para constatar sua simetria e diversidade, como se passa a fazer.

2.3.1. O perfil das receitas municipais: simetria e diversidade

Seguindo o roteiro traçado, o presente item tem o objetivo de demonstrar a simetria de regimes jurídicos das receitas municipais e, paralelamente, a grande diversidade do resultado econômico desse regime, isto é, do perfil das receitas.

No Capítulo anterior, já foram traçadas as linhas gerais do quadro normativo das receitas próprias municipais. Este quadro, até alguns anos atrás, era **rigorosamente idêntico** para todos os municípios. Como já referido no Capítulo VI,

com a Emenda Constitucional nº. 42 e a consequente Lei 11.250/2005, passou a ser permitida uma pequena variação, concernente ao ITR – imposto territorial rural. Nos termos da referida Emenda, caso o imposto seja cobrado pela União, serão repassados ao município 50% da arrecadação; caso arrecadado pelo próprio município, este terá 100% da arrecadação. Desde logo, porém, se pode dizer que os efeitos financeiros de tal *assimetria* são absolutamente irrelevantes. Após realizar algumas projeções, o economista François Bremaeker, do IBAM, concluiu no seguinte sentido:

> Se todos os Municípios vierem a cobrar o ITR, este imposto poderia representar, em média, 0,21% da receita dos Municípios brasileiros. Os Municípios que mais se beneficiariam com este novo formato seriam aqueles da região Centro-oeste, cuja participação do ITR chegaria a 0,90% da receita municipal. Para os Municípios da região Sul esta participação chegaria a 0,32% e para os Municípios da região Norte representaria 0,24% da sua receita. As regiões menos beneficiadas em termos relativos seriam a Nordeste, cuja participação chegaria apenas a 0,10%, e a Sudeste, que ficaria com 0,13%.[439]

Como este quadro normativo das receitas municipais – quase absolutamente simétrico – repercute sobre a realidade?

Retome-se a constatação, também efetuada no Capítulo VI, de que a participação dos municípios nas receitas vem crescendo continuamente desde a Década de 1970, em processo que atingiu seu ápice na Década de 1990. Nas palavras de Fernando Rezende e José Roberto Afonso:

> A descentralização fiscal atingiu o auge na metade dos anos 90, quando foram plenamente sentidos os efeitos das mudanças introduzidas pela Constituição de 1988. A participação dos governos estaduais e municipais nas receitas tributárias disponíveis subiu dos 30% de dez anos antes para 44%. Os municípios foram os principais beneficiados das decisões adotadas em 1988, tendo aumentado sua participação no bolo fiscal para 17% em 2000.[440]

Esse consenso, porém, deve ser entendido com a devida cautela: dizer que **os municípios, globalmente considerados**, tenham se beneficiado da nova repartição de rendas não significa que esse benefício tenha se dado de **maneira uniforme, para todos ou a maioria dos municípios**. Antes, é facilmente perceptível que os principais impostos que a Carta de 1988 atribui ao município têm

---

[439] BREMAEKER, François E. J. *O efeito financeiro da cobrança pelos municípios do imposto territorial rural*. Série estudos especiais nº. 125. Rio de Janeiro: IBAM, 2006. disponível em www.ibam.org.br, acesso em 03/02/2010. Antevendo o fato, no âmbito de comentários sobre a Emenda, Ricardo Lobo TORRES comentou que essa mudança "constitui interessante forma de delegação da competência de administrar tributos alheios, até agora desconhecida no direito brasileiro, mas sobre a qual pesa a desconfiança de que possa ser presente de grego, pela insignificância dos recursos que serão captados pelos Municípios que aderirem à novidade" (*Tratado de Direito Constitucional, Financeiro e Tributário,* v. I (Constituição financeira, sistema tributário e Estado fiscal). Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 447).

[440] REZENDE, Fernando. AFONSO, José Roberto. *A Federação brasileira*: fatos, desafios e perspectivas. Disponível em <www.federativo.bndes.gov.br>, acesso em 13/05/2006.

fatos geradores (prestação de serviços, propriedade urbana e transmissão de bens imóveis) de ocorrência significativa apenas nos grandes centros urbanos.

Assim, parece que a visão dessas informações globais só será completa se os dados forem decompostos, ao menos, por classes de municípios, que levem em conta a população e a expressão econômica. Ainda no início dos anos 90, após analisar o perfil de distribuição de cada um dos tributos municipais (IPTU, ISS, ITI, taxas e contribuições de melhoria), François Bremaeker concluiu:

> Estes dados demonstram que existe uma excepcional concentração dos recursos nos Municípios de grande porte, por serem eles os que apresentam maior capacidade contributiva. Este fato acontece porque existe uma verdadeira hipocrisia tributária no Brasil. Aos Municípios é dado tributar o meio urbano e as atividades aí circunscritas.
>
> Como a maioria dos Municípios brasileiros é de característica rural, ficam na dependência das transferências de recursos das demais esferas de Governo, principalmente daquelas vindas da União, constituídas, principalmente, pelo Fundo de Participação dos Municípios.[441]

Esta situação não se alterou significativamente na Década seguinte. Em trabalho de 2001, o economista Sergio Prado tabulou dados que demonstram que nada menos que 3.809 dos 5.504 municípios então existentes (aproximadamente 70% do total) tinham, naquela época, menos de 17.000 habitantes. Analisando a composição da receita dos municípios, dividindo-os em "faixas" de acordo com a população, constatou que:

> Pode-se observar que o padrão de financiamento dos pequenos municípios é basicamente apoiado em fundos redistributivos: até 75.000 habs, abrangendo 95% das localidades, a parcela tipicamente redistributiva responde por no mínimo 50% dos recursos. A arrecadação própria tem participação limitada a no máximo 20%, cobrindo apenas 10% dos recursos em 95% dos municípios e 50% da população.[442] [não sublinhado no original]

Como se percebe, se fosse considerada apenas a receita própria, isto é, dos tributos arrecadados diretamente pelos municípios, a grande maioria deles seria financeiramente inviável. Os fundos de participação cumprem um duplo papel: não só têm o objetivo de suplementar as receitas dos municípios, mas também de redistribuir estas receitas, visando reduzir desigualdades, conforme será visto no item VII.4, mais adiante.

---

[441] BREMAEKER, François E. J. de. Perfil das receitas tributárias dos municípios brasileiros. *Revista de Administração Municipal*, Rio de Janeiro, v. 42, nº. 214, jan/mar 1995, p. 20.

[442] PRADO, Sergio. *Transferências fiscais e financiamento municipal no Brasil*. Disponível em <www.federativo.bndes.gov.br>, acesso em 15/05/2006.

2.3.2. O perfil das competências municipais: simetria e diversidade

O Município de Borá, no Estado de São Paulo, possui, segundo estimativas do IBGE para o ano de 2009, 837 habitantes. Um prédio comercial de grande porte, no Centro do Rio de Janeiro, tem em seu interior, no horário de expediente, mais pessoas que os habitantes de Borá. A capital deste mesmo Estado-membro tem, segundo a mesma fonte, 11.037.593 habitantes, ou seja, uma população 13.000 vezes maior. Santa Cruz de Minas (MG) tem território inferior a 3 Km^2. Por outro lado, Altamira, no Pará, tem quase 160.000 Km^2 (embora, obviamente, a maior parte ocupada por florestas e rios)[443]. Para não ficar apenas com exemplos extremos, veja-se, também pelos dados de 2009, a distribuição da quantidade de municípios por número de habitantes:

Tabela 4 – Municípios brasileiros,
por número de habitantes

habitantes	número	%	% acum.
Até 5 000	1.257	23	23
De 5 001 a 10 000	1.294	23	46
De 10 001 a 20 000	1.370	25	70
De 20 001 a 50 000	1.055	19	89
De 50 001 a 100 000	316	6	95
De 100 001 a 500 000	233	4	99
Mais de 500 000	40	1	100
	5.565	100	

[444]

A exemplificação poderia prosseguir com uma infinidade de informações, mas estas parecem suficientes para fixar a premissa da enorme diversidade dos municípios brasileiros. A grande dispersão dos dados dificulta, até mesmo, a criação de modelos matemáticos que viabilizem as análises econômicas.

Como este é um trabalho *jurídico*, o que cabe perquirir, neste momento, é: qual a *resposta normativa* que o Direito Constitucional pode dar a essa *realidade fática*?

Nos Capítulos III e VI, anteriormente, já se demonstrou que a Constituição brasileira estabelece as competências municipais de maneira uniforme, referindo-se

[443] As informações deste parágrafo foram obtidas em <www.ibge.gov.br>, no aplicativo “cidades@”, Acesso em 11/07/2010.
[444] Adaptado de: PERFIL dos municípios brasileiros: 2009. Rio de Janeiro: IBGE, 2010. p. 200.

apenas a “municípios”, sem qualquer distinção entre eles, salvo as disposições isoladas sobre as câmaras municipais (arts 29, IV e 29-A) e sobre a obrigatoriedade de instituição de plano diretor de política urbana para municípios com mais de 20 mil habitantes (art. 182 § 1º)[445].

Faça-se, então, uma pequena elucubração empírica com os dados acima relatados para o Município de Borá. Pode-se estimar, a partir da proporção observada no censo de 2000, que, dos 837 habitantes, cerca de 60% tenham entre 18 e 64 anos[446] (intervalo de idade em que, juridicamente, é possível ingressar no serviço público), ou seja, aproximadamente 460 pessoas. A Cidade, por imposição constitucional, deve ter um Prefeito, um Vice-Prefeito e nove vereadores. Imagine-se que, numa estrutura extremamente enxuta, Borá tenha apenas as Secretarias de Fazenda, Saúde, Educação e uma outra, de “Conservação e Serviços Públicos”, que englobaria todas as demais funções. Se cada uma destas Secretarias, mais o Gabinete do Prefeito, tiver apenas 5 servidores, além dos agentes políticos, já se chega ao número de 46 pessoas a serviço dos poderes municipais, ou seja, um 1 em cada 10 adultos teria que ser servidor público municipal. Isto, sem considerar um único médico ou professor a serviço das redes públicas municipais de saúde ou ensino fundamental.

Além disso, a Constituição e a legislação preveem a existência de vários conselhos municipais de políticas públicas específicas (presentes no art. 23 da Constituição Federal), como os de crianças e adolescentes[447] (além dos tutelares[448]), do idoso[449], de saúde[450], de assistência social[451], de alimentação escolar[452] e vários outros. Ainda que alguns deles não sejam obrigatórios, sua implantação é um passo importante para o êxito das respectivas políticas públicas. Não é preciso prosseguir no exercício empírico para ver que o “modelo” normativo

---

[445] O art. 41 da Lei 10.257/01 (“Estatuto da Cidade”) ampliou esta obrigatoriedade, com outros critérios além do número de habitantes, a saber: integrantes de regiões metropolitanas e aglomerações urbanas; integrantes de áreas de especial interesse turístico; inseridas na área de influência de empreendimentos ou atividades com significativo impacto ambiental de âmbito regional ou nacional. A elaboração de plano diretor é, também, condição para que sejam utilizados os instrumentos de aproveitamento compulsório do solo, previstos no § 4º do art. 182 da Constituição.

[446] No censo de 2000, foram contados 795 habitantes em Borá, dos quais 441 na faixa etária escolhida. Disponível em <www.ibge.gov.br>, acesso em 02/08/2010.

[447] Lei 8.069/90, art. 88, II.

[448] Lei 8.069/90, art. 131.

[449] Lei 8.842/94, art. 6º.

[450] Lei 8.142/90, art. 1º, II.

[451] Lei 8.742/93, art. 9º.

[452] Lei 11.497/09, art. 18.

do município brasileiro é inviável para Borá, onde faltariam até mesmo pessoas para integrar todos estes conselhos.

Para que não se diga que se utilizou um exemplo extremo para demonstrar a assertiva, pode-se supor que as conclusões obtidas são, em grande parte, válidas também para todos os municípios com menos de 5 mil habitantes. Basta rever a Tabela 3, acima, para perceber que mais de um quinto dos municípios brasileiros (1.257 de 5.565) têm menos de cinco mil habitantes, sendo-lhes igualmente inviável a implantação integral do modelo normativo desenhado pela Constituição, com o pleno exercício de todas as competências que lhes são assinadas.

2.3.3. A guerra fiscal, sua expressão no âmbito municipal e o papel da lei complementar no Estado federal

Uma das questões relevantes da Federalogia fiscal, no que tange ao relacionamento entre os entes federativos, diz respeito à chamada "guerra fiscal".

Numa aproximação do conceito, pode-se dizer que a guerra fiscal é uma competição entre os entes federativos, através de instrumentos de política fiscal, em que cada um procura maximizar a atração de investimentos ou a ampliação da sua própria base tributária. No recente ciclo de "guerra fiscal", iniciado na Década de 1990, as principais ocorrências diziam respeito aos Estados-membros, interessados na instalação de plantas industriais, especialmente do setor automotivo. Nesses casos, além da isenção ou redução de alíquota do ICMS, vários outros instrumentos foram utilizados, como o diferimento do pagamento desse mesmo tributo, cessão de terrenos (em geral com a participação dos municípios), realização de obras de infraestrutura, financiamentos e, até mesmo, participação direta do Estado-membro no capital de empresas[453]. Mas a guerra fiscal também envolve a simples disputa por bases tributárias já existentes, como no caso da redução de alíquotas do IPVA (a

[453] Vários trabalhos acadêmicos, especialmente na Economia, trataram da questão da guerra fiscal pela instalação de fábricas de automóveis e seus efeitos. Cf., entre outros: ARBIX, Glauco. Guerra fiscal e competição intermunicipal por novos investimentos no setor automotivo brasileiro. *Dados*. Rio de Janeiro: IUPERJ, v.43 n.1. jul/2000; ALVES, Maria Abadia da Silva. *Guerra fiscal e finanças federativas no Brasil*: o caso do setor automotivo. Dissertação de mestrado (Instituto de Economia da Unicamp), 2001, disponível em www.bndes.gov.br, acesso em 09/07/2010; DULCI, Otávio Soares. Guerra fiscal, desenvolvimento desigual e relações federativas no Brasil. *Revista de Sociologia e Política*, Curitiba, n. 18, 2002. Interessante trabalho sob o enfoque da Geografia é a dissertação de mestrado de Pablo IBAÑEZ: *Território e guerra fiscal*: a perversidade

redução do imposto não influencia a decisão de compra do veículo, mas apenas de fazer seu licenciamento em outro Estado-membro) ou do ISS.

A guerra fiscal é normalmente observada e analisada no âmbito *horizontal*, isto é, da competição entre entes federativos de mesma categoria. No entanto, é possível também a *competição fiscal vertical*, isto é, a disputa entre entes federativos de diferentes categorias, pelas mesmas bases tributárias, como apontado por Ricardo Almeida Ribeiro da Silva, que acrescenta ainda a falta de "paridade de armas", que beneficia a União:

> Ponto comumente esquecido na análise do federalismo fiscal no Brasil é a questão da competição fiscal (no viés das receitas) entre as entidades tributantes por bases econômicas idênticas ou interferentes.
>
> O exemplo mais candente dessa competição é a disputa entre União, Estados e Municípios pela tributação sobre o consumo e circulação, que tem sido a base de financiamento de toda a Federação e, principalmente, da seguridade social.
> [...]
> Além disso, a União possui instrumentos de coação (exigibilidade indireta) e cobrança de tributos concorrentes, que forçam o contribuinte a priorizar o pagamento de tributos federais, muitas vezes em detrimento da capacidade de pagamento de tributos exigidos pelos Estados ou Municípios.[454]

O fenômeno não é uma novidade. Os economistas Sergio Prado e Carlos Eduardo Cavalcanti anotam a existência de registros da guerra fiscal desde 1903, passando pelo sistema tributário vigente durante a Constituição de 1946 e prosseguindo, em maior ou menor grau, até os anos de 1990, quando o assunto passou a despertar expressivo interesse[455]. A expressão "guerra fiscal" costuma ser usada para enfatizar o aspecto negativo dessa forma de competição entre os entes federativos, como apontam os mesmos autores: "As poucas tentativas de conceituação da guerra fiscal tendem a enfatizar, por um lado, seu caráter conflituoso e desordenado e, por outro, o caráter perverso e negativo de seus resultados para a sociedade."[456] De fato, o foco principal dos estudos sobre este fenômeno, tanto no Direito quanto na Economia, tem sido sobre as suas consequências econômicas e financeiras para os entes federativos.

Diante desta ênfase no aspecto negativo da guerra fiscal, há que se indagar se este comportamento dos entes federativos – e também dos contribuintes – seria

---

dos incentivos territoriais. Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da USP, 2007, disponível em http://www.teses.usp.br/teses/, acesso em 09/07/2010.

[454] SILVA, Ricardo Almeida Ribeiro da. Federalismo fiscal, eficiência e legitimidade: o jurídico para além do formalismo constitucional. *Revista de Direito da Associação dos Procuradores do Novo Estado do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, v. XIX, 2008, p. 318-319.

[455] PRADO, Sérgio. CAVALCANTI; Carlos Eduardo G. *A guerra fiscal no Brasil*. São Paulo: Fundap: Fapesp; Brasília: Ipea, 2000. p. 66-68.

[456] Ibidem, p. 10.

uma tendência natural ou, ao contrário, poderia ser visto como reprovável do ponto de vista ético ou moral. Em premiada monografia, Andréa Lemgruber Viol assim aborda a questão do ponto de vista da Ciência Econômica:

> De fato, a teoria econômica, com raras exceções, baseia-se em um suposto: os agentes são egoístas, seja visando a maximização de seu bem-estar pessoal ou de seus lucros. Então, o que justificaria que alguns estados devam, altruisticamente, ceder parte da arrecadação coletada em sua jurisdição em prol de outros estados, sem receber nenhum retorno? Considerando-se que a **Competição Tributária é, justamente, o resultado da ação de Estados que visam a obter ganhos individuais, mesmo quando a federação como um todo incorre em perdas**, estariam eles errados de seu ponto de vista particular?[457] [grifo e maiúsculas do original]

Do ponto de vista do agente econômico (contribuinte) que busca o ente federativo que lhe ofereça o regime fiscal mais favorável, trata-se também de um comportamento natural, como observa Ricardo Lodi Ribeiro:

> Representando o tributo um dispêndio que reduz o patrimônio do indivíduo, é natural – e este é um fenômeno universal em relação à cobrança tributária – que o contribuinte busque mecanismos para reduzir o montante a ser entregue ao Estado para o financiamento das prestações públicas. É a chamada economia fiscal que, no entanto, pode ser tolerada pelo sistema ou por ele rechaçada.[458]

Assim, do ponto de vista de um estudo não-axiológico do Estado federal, não há que se fazer juízo de valor sobre o comportamento dos entes federativos que tentam maximizar suas receitas através dos instrumentos da "guerra fiscal". Evidentemente, se a Ciência Econômica demonstra que determinadas estratégias são danosas para Federação como um todo, ou se estas estratégias violam gravemente o *dever de lealdade federativa*, o Direito deve buscar soluções normativas que evitem ou limitem sua ocorrência. Antes destas soluções normativas, porém, não se pode esperar, ingenuamente, que um ente federativo, como agente econômico que é, deixe de usar expedientes (que, obviamente, se pressupõem lícitos) para aumentar sua receita, movido apenas por propósitos altruísticos em favor de outros entes federativos.

Em Capítulos anteriores, tratou-se do "federalismo concorrente" (ou *assimétrico*, na terminologia de Ricardo Lobo Torres) como aquele em que se faz presente a *competição* entre os entes federativos, de modo a buscar a eficiência como um dos benefícios da *concorrência*, tal como acontece no setor privado. Ora, nestes termos, que diferença existe entre os *programas de incentivo ao desenvolvimento* (com instrumentos de política tributária local) e a "guerra fiscal"?

---

[457] VIOL, Andréa Lemgruber. *O fenômeno da competição tributária*: aspectos teóricos e uma análise do caso brasileiro. In: FINANÇAS públicas: IV Prêmio de Monografia. Brasília: ESAF, 2000. p.35.
[458] RIBEIRO, Ricardo Lodi. *Justiça, interpretação e elisão tributária*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003. p. 135.

Por que o primeiro seria visto como algo benéfico ao desenvolvimento econômico e o segundo como um malefício a ser combatido ou, ao menos, controlado?

É certo que vários estudos econômicos já detectaram que a guerra fiscal, na maior parte das vezes, provoca uma perda global, ou seja, uma queda da arrecadação tributária, globalmente considerada[459]. Alguns destes trabalhos questionam, inclusive, o benefício para o próprio Estado-membro "vencedor" (aquele que consegue atrair a indústria para o seu território), quando ponderado o desenvolvimento econômico e a perda de arrecadação, além da maior demanda por serviços públicos[460]. Por fim, há considerações importantes também sob o aspecto do direito de concorrência[461] e a respeito do impacto social que pode ser provocado por uma expansão industrial desordenada[462].

A guerra fiscal, desse modo, pode ser vista como uma disfunção, ou patologia, do "federalismo concorrente" ou "de competição", tal como conceituado, anteriormente, no item VI.1. Não se trata de um mero "incentivo ao desenvolvimento", mas, nesta vertente "patológica", de um fenômeno que acaba provocando simples transferência de recursos públicos para o setor privado, onde o desenvolvimento econômico, obtido "a qualquer preço", pode não compensar as várias desvantagens que acarreta.

Sob o aspecto normativo, no específico âmbito dos Estados-membros, o art. 155, XII, g da Constituição determina que lei complementar deve dispor sobre uma forma de deliberação dos Estados-membros e do Distrito Federal, a respeito de como isenções, incentivos e benefícios fiscais serão concedidos e revogados. Tem-se como recepcionada a Lei Complementar 24/75, que exige a celebração de convênio aprovado pela unanimidade dos Estados-membros, tendo sido criado, para

---

[459] A respeito, os trabalhos referidos na nota 433, acima.

[460] "Considerando-se esses fatores, levando-se em conta que os incentivos públicos estão financiando a maior parte dos investimentos supostamente privados, em uma situação em que o Brasil já havia sido escolhido como o local mais adequado para os novos empreendimentos, é possível trabalhar com a hipótese que caracteriza a guerra fiscal, pelo seu conteúdo, como um enorme desperdício para todo o país, mais que uma disputa de soma zero entre estados e municípios." ARBIX, Glauco. Guerra fiscal e competição intermunicipal por novos investimentos no setor automotivo brasileiro. *Dados*. Rio de Janeiro: Rio de Janeiro. IUPERJ, v.43 n.1. 2000.

[461] CAMARGO, Guilherme Bueno de. A guerra fiscal e seus efeitos: autonomia x centralização. In: CONTI, José Maurício (org.). *Federalismo fiscal*. Barueri: Manole, 2004. p. 217.

[462] "Na história do Brasil, as distorções da industrialização, o esgotamento dos serviços que as cidades podem oferecer, a falência de sua infra-estrutura e as características agressivas do seu crescimento têm transformado muitos dos municípios, em especial aqueles que selaram seu futuro ao das montadoras, em conglomerados de não-cidades, onde a baixa qualidade de vida e a ocupação urbana caótica são marcas registradas. O triste mosaico da região do ABC (em São Paulo) pós-anos 50 e a situação de Betim (em Minas Gerais) depois de mais de vinte anos com a Fiat são exemplos vivos da realidade calcada na industrialização desorientada." ARBIX,

tais deliberações, o CONFAZ (Conselho Nacional de Política Fazendária). A doutrina aponta, porém, várias maneiras de burlar esta vedação, como o pagamento diferido e os empréstimos diretos[463].

Neste passo, parece importante um breve desvio para fazer referência ao papel da *lei complementar* no Estado federal, um debate importante no Direito Tributário. As principais posições sobre o tema foram assim sintetizadas por Rogério Leite Lobo:

> O cerne das discussões se enfeixa, em suma, exatamente no legítimo alcance das normas gerais de Direito Tributário veiculadas em leis complementares, dividindo-se a doutrina nas correntes dicotômica e tricotômica – aquela, capitaneada por PAULO DE BARROS CARVALHO e GERALDO ATALIBA, afirmando que tais normas só poderiam servir para solver conflitos de competência entre os entes federativos ou regular as limitações ao poder e tributar, e esta, liderada por IVES GANDRA MARTINS, admitindo que as normas gerais serviriam tão-só para discriminar e disciplinar os tributos e seus elementos essenciais, tais como fato gerador, base de cálculo, etc., cumprindo, todavia, ainda às leis complementares, além de veicular estas normas gerais, as funções autônomas de solver os conflitos de competência e de regular as limitações ao poder de tributar.[464]

Ricardo Lobo Torres, sem meias palavras, deixa clara sua crítica ao caráter centralizador das leis complementares no Brasil:

> Sabe-se que a lei complementar, entulho autoritário que não encontra paralelo nos sistemas jurídicos das nações civilizadas, surgiu e se estratificou com o objetivo primordial de centralizar nas mãos do Governo Federal o poder normativo em matéria financeira, deixando aos Estados e Municípios a competência meramente residual para dispor sobre os aspectos periféricos de suas finanças.[465]

Especificamente no âmbito municipal, é intenso o debate sobre os limites da lei complementar no âmbito do ISS, havendo quem entenda ser inteiramente inconstitucional sua edição para definir os serviços tributáveis, como na Lei Complementar 116/2003[466]. Nada obstante, os municípios têm aplicado a referida legislação, embora existam infindáveis controvérsias sobre a interpretação de pontos específicos da lista de serviços[467].

Glauco. *Guerra fiscal e competição intermunicipal por novos investimentos no setor automotivo brasileiro*. Dados. v.43 n.1. Rio de Janeiro: 2000.

[463] CAMARGO, Guilherme Bueno de. *A guerra fiscal e seus efeitos*: autonomia x centralização. In CONTI, José Maurício (org.). Federalismo fiscal. Barueri: Manole, 2004. p. 208-209.

[464] LOBO, Rogério Leite. *Federalismo fiscal brasileiro*: discriminação de rendas tributárias e centralidade normativa. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006. p. 163-164.

[465] TORRES, Ricardo Lobo. A nova ordem tributária e a descentralização fiscal. *Revista de Direito Tributário*, n. 75, p. 264.

[466] Para Clélio CHIESA: "A função da lei complementar, em relação ao ISS, é a de veicular normas gerais e de conceder, na hipótese autorizada constitucionalmente, a desoneração do ISS. Com efeito, não pode o legislador, a pretexto de editar normas gerais, redefinir a competência impositiva dos municípios, seja para ampliar seja para restringir o âmbito de atuação, como ocorreu com a Lei Complementar nº. 116/2003". Inconstitucionalidades da LC nº. 116/2003. In: TÔRRES, Heleno Taveira (coord.). *Imposto sobre serviços – ISS na Lei Complementar n. 116/2003 e na Constituição*. Barueri: Manole, 2004. p. 332-333.

[467] A mesma coletânea referida na nota anterior, coordenada por Heleno Taveira TÔRRES, contém vários trabalhos sobre este tema.

De que forma os municípios participam da guerra fiscal, ou, de algum modo, sofrem suas consequências?

Em primeiro lugar, é evidente o impacto da renúncia do ICMS sobre a participação dos municípios (25%). Em segundo lugar, muitos municípios participam da competição, em conjunto com o Estado-membro. Isto ocorreu nos principais casos relacionados à indústria automotiva, especialmente na Década de 1990, em que os municípios ofereciam isenções de seus próprios tributos (IPTU ou ISS) e ainda faziam investimentos diretos, como a doação de terrenos ou a instalação de infraestrutura urbana, às vezes modificando prioridades do planejamento municipal, como relata Glauco Arbix:

> Muitas cidades vêm se organizando de modo a potencializar suas vantagens competitivas, servindo-se do Imposto Predial e Territorial Urbano - IPTU, do Imposto sobre Serviços - ISS, das taxas locais, de terrenos em distritos industriais, de equipamentos, do eventual controle sobre serviços de água, esgoto, transporte e comunicações, e até mesmo da cota-parte do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS, para: (i) interferir decisivamente na disputa com outros municípios de sua própria região ou estado; (ii) participar de disputas estaduais em parceria com o governo do estado; (iii) procurar definir um terreno próprio de negociação em contato direto com as matrizes das montadoras.[468]

Em terceiro lugar, num aspecto interessantemente levantado pelo geógrafo Pablo Ibañez, a própria criação de novos municípios pode (ou *podia*, antes das restrições da Emenda Constitucional nº. 15, de 1995, que será analisada no item VII.5, mais adiante) ser expressão da guerra fiscal. Baseado em estudos precedentes, o trabalho relata casos concretos de municípios criados por indução de empresas e que se inseririam no conceito geográfico de *território alienado*[469].

Finalmente, aquilo que é mais comumente chamado de *guerra fiscal municipal* se refere à disputa direta entre municípios por empresas prestadoras de serviços, através da redução de alíquotas do ISS. Nesta hipótese, segundo a análise de Guilherme Bueno de Camargo,

> em que os Municípios-satélites das regiões metropolitanas atraem empresas prestadoras de serviços mediante tributação reduzida de ISS, o que se vê é um prejuízo enorme para as grandes cidades, com a perda integral da respectiva arrecadação, e um benefício duvidoso para o município de destino das empresas.[470]

---

[468] ARBIX, Glauco. Guerra fiscal e competição intermunicipal por novos investimentos no setor automotivo brasileiro. *Dados*. Rio de Janeiro, IUPERJ, v.43 n.1. 2000.

[469] Pablo IBAÑEZ: *Território e guerra fiscal*: a perversidade dos incentivos territoriais. Dissertação de Mestrado (Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da USP), 2007, disponível em <http://www.teses.usp.br/teses/>, acesso em 09/07/2010. O conceito de *território alienado* remete a uma inversão de poder, em que a empresa privada passa a ter o protagonismo na produção de normas locais e nas decisões alocativas, em detrimento do poder político local.

[470] CAMARGO, Guilherme Bueno de. A guerra fiscal e seus efeitos: autonomia x centralização. In: CONTI, José Maurício (org.). *Federalismo fiscal*. Barueri: Manole, 2004. p. 205-206.

Na maioria dos casos de guerra fiscal municipal, através do ISS, é facilmente perceptível que, além de ser bastante reduzido o ganho tributário do município que atrai as empresas, o efeito na economia local costuma ser nulo, pois quase sempre as empresas mantêm meras "sedes virtuais", pequenos escritórios que sequer demandam contratação de mão de obra local.

A *reação normativa* a esta modalidade de *guerra fiscal municipal* veio com a Emenda Constitucional nº. 37, em 2002, que estabeleceu uma alíquota mínima de 2% para o ISS, ainda que se tenha declarado que tal alíquota mínima vigoraria "até que lei complementar regule a questão", segundo o disposto no art. 88, acrescentado ao ADCT. Pelo mesmo dispositivo, foram vedados "concessão de isenções, incentivos e benefícios fiscais, que resulte, direta ou indiretamente, na redução da alíquota mínima estabelecida no inciso I".

Vale observar que o texto original da Constituição previa apenas a possibilidade de fixação de uma alíquota *máxima* para o ISS, nada dizendo sobre alíquota *mínima*. Assim, parece fora de dúvida que a lei complementar –cujas controvérsias foram referidas acima – não poderia fixá-la. Poderia, porém, o constituinte derivado fazê-lo?

Tratando da "guerra fiscal" no âmbito estadual – em que o texto originário da Constituição já previa a possibilidade de fixação de alíquotas máximas e mínimas do ICMS por ato emanado do poder central – Ricardo Lodi Ribeiro observou o seguinte:

> Quanto à possibilidade de o constituinte derivado estabelecer tais limitações, se não pode ser negada a priori, sua constitucionalidade dependerá do grau de influência que tais medidas impliquem no equilíbrio federativo, o que só no caso concreto pode ser aferido. Porém, não se pode perder de vista nessa análise que a competência para os Estados legislarem sobre o ICMS já foi originalmente restrita pelo constituinte de 1988.[471]

Assim, no que tange ao ISS, pode haver dúvida quanto à possibilidade de que tal limitação mínima de alíquota, não prevista no texto original, viesse a ser estabelecida por emenda à Constituição. Expressa-se aqui a opinião de que tal modificação constitucional é válida, por não violar o núcleo essencial do princípio federativo. Afinal, se o constituinte derivado pôde extinguir integralmente um imposto municipal (IVVC, extinto pela Emenda Constitucional nº. 3/1993), por que não poderia fixar alíquotas mínimas para um outro imposto, ainda mais quando tal limitação tem o objetivo de evitar os efeitos deletérios da guerra fiscal? O mais

importante é que, em qualquer caso, o conjunto das alterações constitucionais não poderá reduzir as receitas de qualquer ente federativo, em grau que venha a inviabilizar o exercício de sua autonomia, exatamente como aponta Ricardo Lodi, no excerto acima, ao dizer que isto "só no caso concreto pode ser aferido".

Nada obstante, a exemplo do que ocorreu com as Emendas Constitucionais de nº. 15 (criação de municípios) e de nº. 25 (limitação de despesas das câmaras municipais), esta reação normativa parece ter sido desproporcional ao problema que, supostamente, pretendia resolver, pois acabou por atingir outras situações não previstas. Também, neste particular, de forma semelhante à Emenda nº. 15, a "lei complementar" referida na Emenda nº. 37 vem sendo postergada indefinidamente, de modo que a grave limitação "provisória" à autonomia municipal vai se tornando permanente.

Com efeito, esta Emenda desafia uma reflexão sob o ângulo da autonomia municipal. Até que ponto poderia o poder reformador restringir de maneira tão drástica a liberdade de cada município, para instituir incentivos ao desenvolvimento local, de acordo com a sua vocação econômica básica e, portanto, acomodando exatamente a *diversidade* própria do fenômeno federal? Afinal, nem todo incentivo, pela via da política fiscal, a determinadas atividades, está relacionado à guerra fiscal. Exemplo claro desta situação estaria na renúncia fiscal para o apoio a projetos culturais, que não se inserem no contexto da "guerra fiscal", mas que, ao menos numa interpretação literal do que dispõe a Emenda 37, seria vedada.

Fazendo, uma vez mais, uma comparação com a guerra fiscal no âmbito estadual (ICMS), merece destaque a decisão do STF na ação direta de inconstitucionalidade nº. 3.421/PR, julgada em 05/05/2010, e cujo acórdão mereceu a seguinte ementa (transcrição parcial):

> O Tribunal julgou improcedente pedido formulado em ação direta de inconstitucionalidade ajuizada pelo Governador do Estado do Paraná contra a Lei 14.586/2004, da mesma unidade federativa, que "proíbe a cobrança de ICMS nas contas de serviços públicos estaduais a igrejas e templos de qualquer culto", desde que o imóvel esteja comprovadamente na propriedade ou posse destes e sejam usados para a prática religiosa. Salientou-se que a proibição de introduzir-se benefício fiscal, sem o assentimento dos demais Estados, teria como objeto impedir competição entre as unidades da Federação e que isso não se daria na espécie. Asseverou-se que, na hipótese, a disciplina não revelaria isenção alusiva a contribuinte de direito, a contribuinte que estivesse no mercado, e sim a contribuintes de fato, de especificidade toda própria, isto é, igrejas e templos,

---

[471] RIBEIRO, Ricardo Lodi. *Federalismo fiscal e reforma tributária*. Disponível em www.mundojuridico.adv.br, acesso em 16/12/2007.

> observando-se, ademais, que tudo ocorreria no tocante ao preço de serviços públicos e à incidência do ICMS.[472]

Assim, embora seja decisão recente e ainda única, é certo que o STF fez uma clara *interpretação teleológica*, considerando que só faz sentido exigir o consenso dos Estados-membros quando a isenção pretendida está inserida na "guerra fiscal", ou, ao menos, pode potencialmente prejudicar algum dos entes da Federação. Tal interpretação, ao que parece, pode ser perfeitamente aplicada ao âmbito da *guerra fiscal municipal*, de modo a se entender que nem toda alíquota inferior a 2% estaria vedada pela Constituição. Basta pensar num município que pretenda estabelecer um regime mais benéfico para barbeiros, manicuras ou engraxates, de modo a incentivá-los a deixar a economia "informal". Haveria sentido em proibir uma alíquota inferior a 2%, quando é nula a possibilidade de que tais profissionais migrem para outro município, exclusivamente por razões tributárias?

Indo além desta questão específica, parece que, numa visão do fenômeno sob o enfoque da Federalogia geral, a Federação brasileira se ressente de um órgão de representação dos municípios, foro no qual poderiam ser tratadas questões desse tipo, não só tributárias (especialmente a *guerra fiscal*), mas também administrativas. Aqui se revela, sem dúvida, uma das expressões do que foi observado nos Capítulos II e IV deste trabalho: embora a Constituição de 1988 tenha representado o auge da **autonomia** dos municípios, não houve a mesma evolução sob o aspecto da sua **participação** na Federação. Este ponto será retomado na Terceira Parte deste trabalho.

2.3.4. A "brecha vertical" e os fundos de participação: assimetria e desigualdade

Como visto até aqui, a Federalogia fiscal se preocupa não só com as receitas dos entes federativos, mas também com os encargos que lhes são atribuídos. Da consideração conjunta de ambos os fatores, resulta a análise do *equilíbrio fiscal*, isto é, da adequação entre as receitas e encargos dos entes federativos.

Nesse contexto, surge um importante conceito no tema, o de "brecha vertical". Diz Sergio Prado:

> Numa formulação sintética, as questões centrais do federalismo fiscal se referem à formatação de mecanismos e instituições para lidar com o que é referido, no jargão

[472] Disponível em <www.stf.jus.br>, acesso em 29/08/2010.

> técnico, como brecha vertical, ou "vertical gap": as características estruturais das federações modernas, no que se refere à atribuição de receitas e encargos (tomados num sentido amplo) entre níveis de governo, resultam na relativa concentração de recursos nos governos superiores e de encargos nos GSN [governos subnacionais], tornando necessárias transferências verticais em geral de grande porte, pelas quais se define a distribuição final de capacidade de gasto entre níveis de governo.[473]

O mesmo autor evita fazer juízos de valor sobre o fenômeno da "brecha vertical", tomando-o como um "fato normal e necessário":

> Muitos autores preferem a noção de "desequilíbrio vertical", atribuindo uma conotação negativa a esta necessidade de transferências. Na realidade, a "brecha vertical" é resultante de determinados fatores de ordem técnico-tributária e de ordem política e, na medida direta da validade que se atribua a estas determinantes, ela é um fato normal e necessário na vida fiscal federativa, para o qual se deve buscar as formas mais eficientes de equacionamento.[474]

Assim, mesmo numa visão mais próxima da federação *dual*, isto é, em que a ideia de *autonomia*, ou mesmo de *competição,* prepondera sobre a de *cooperação*, são necessários mecanismos de equalização da brecha vertical, para que recursos dos níveis de governo "superavitários" sejam transferidos para níveis de governo "deficitários". Naquilo que interessa ao presente trabalho, importa, em primeiro lugar, verificar como a brecha vertical se apresenta para os municípios, ou seja, se há *homogeneidade* ou *diversidade* entre os municípios quanto à existência e tamanho dessa brecha. Em segundo lugar, importa verificar como o Direito intervém na realidade para equacionar a brecha fiscal, ou seja, se há *simetria* ou *assimetria* no tratamento normativo do tema.

A comparação entre as receitas próprias e as receitas transferidas pode dar uma boa medida do grau de autonomia financeira dos municípios. A tabela a seguir mostra esta distribuição percentual, por classes de municípios, no ano de 2005:

---

[473] PRADO, Sergio. *Equalização e federalismo fiscal*: uma análise comparada. Rio de Janeiro: Kornad-Adenauer-Stiftung, 2006. p. 19.
[474] Ibidem.

Tabela 5 – Receitas por classes de municípios

classe de município População por mil habitantes	número de municípios	receita tributária %	receita transferida %	outras receitas %
TOTAL	5562	18,9	66,3	14,8
até 2	125	2,0	92,8	5,2
2 a 5	1236	2,9	91,7	5,4
5 a 10	1310	4,6	88,9	6,6
10 a 20	1298	5,3	88,4	6,3
20 a 50	1026	8,1	82,1	9,9
50 a 100	313	13,4	73,7	12,8
100 a 200	130	15,2	67,4	17,4
200 a 500	90	22,2	60,6	17,2
500 a 1000	21	21,8	60,0	18,3
1000 a 5000	11	27,9	49,9	22,2
5000 e mais	2	41,0	38,9	20,1

[475]

Como se pode perceber com facilidade, a repartição da competência tributária direta, tal como desenhada hoje, não permitiria a nenhum dos municípios brasileiros manter seus serviços apenas arrecadando seus próprios tributos. Apenas nos municípios de São Paulo e do Rio de Janeiro – que integram a faixa dos que têm mais de 5 milhões de habitantes, a participação das receitas próprias supera 40% do total e, mesmo, assim, fica abaixo dos 50%, de modo que a receita própria representa menos da metade do total. Em todos os demais, este percentual não chega a 30%. Por fim, é digno de nota que nas três faixas inferiores, que englobam os municípios com até 10 mil habitantes, e que representam 48% do número total, o percentual das receitas próprias não chega a 5%. Assim, grosso modo, é possível afirmar que em metade dos municípios brasileiros as receitas próprias não representam um vigésimo do seu orçamento total. Estes dados permitem perceber que a diversidade entre os municípios é enorme.

No Brasil, a mais significativa forma de redistribuição de recursos é constituída pelos *fundos de participação*, cujas linhas gerais já foram referidas no Capítulo anterior. A formação destes fundos é assim regulada pela Constituição:

> Art. 159. A União entregará:

[475] Adaptado de tabela apresentada por BREMAEKER, François de. Pactuação federativa municipalista: os desafios da repartição de renda pública no Brasil. *Cadernos da Controladoria*. Nova Série, a. 7, n. 3, set/2007, Rio de Janeiro: Controladoria Geral do Município. p. 31.

> I - do produto da arrecadação dos impostos sobre renda e proventos de qualquer natureza e sobre produtos industrializados quarenta e oito por cento na seguinte forma:
>
> a) vinte e um inteiros e cinco décimos por cento ao Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal;
>
> b) vinte e dois inteiros e cinco décimos por cento ao Fundo de Participação dos Municípios;
>
> c) três por cento, para aplicação em programas de financiamento ao setor produtivo das Regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste, através de suas instituições financeiras de caráter regional, de acordo com os planos regionais de desenvolvimento, ficando assegurada ao semi-árido do Nordeste a metade dos recursos destinados à Região, na forma que a lei estabelecer;
>
> d) um por cento ao Fundo de Participação dos Municípios, que será entregue no primeiro decêndio do mês de dezembro de cada ano.

No que interessa diretamente ao presente trabalho, destaca-se o fundo de participação dos municípios (FPM). Uma vez definidos os aportes de recursos, na forma desse dispositivo constitucional (percentuais da arrecadação do IR e do IPI), seu rateio segue, primeiramente, ao disposto no art. 91 do CTN, ou seja, 10% para os municípios das capitais dos Estados-membros e 90% para os demais municípios do País. Numa segunda etapa, para a cota das capitais, é utilizado um coeficiente individual que leva em conta dois fatores: a proporção *direta* da população e a proporção *inversa* da renda *per capita* do respectivo Estado-membro. Já para os municípios que não são capitais, a segunda etapa do rateio é influenciada apenas pela população.

As proporções aqui referidas, todavia, não são exatas, mas estabelecidas em “faixas” de população, que criam distorções internas nas tabelas, além de fatores mínimos e máximos, que criam distorções ainda mais significativas na distribuição para os municípios “das extremidades”, ou seja, aqueles muito pequenos (beneficiados) ou muito grandes (prejudicados)[476].

A tabela a seguir, além de mostrar os efeitos desta distorção, permite vislumbrar que os mecanismos de redistribuição de recursos na Federação não têm cumprido adequadamente seu papel equalizador:

Tabela 6 – Receitas Municipais *per capita* em 2005

classe de município População por mil habitantes	número de municípios	receita tributária R$	receita transferida R$	Soma R$
TOTAL	5562	161,62	567,79	729,41
até 2	125	45,09	2.077,86	2.122,95
2 a 5	1236	36,42	1.135,97	1.172,39
5 a 10	1310	39,30	767,82	807,12
10 a 20	1298	39,16	648,79	687,95
20 a 50	1026	55,13	560,48	615,61
50 a 100	313	99,87	548,85	648,72
100 a 200	130	126,09	560,47	686,56
200 a 500	90	189,82	517,35	707,17
500 a 1000	21	172,25	474,75	647,00
1000 a 5000	11	270,04	482,90	752,94
5000 e mais	2	535,00	506,58	1.041,58

[477]

Há trabalhos que criticam os critérios de rateio do FPM, alguns dos quais destacando aspectos específicos desta sistemática[478]. De fato, não é preciso ser economista para perceber que a divisão entre as "capitais" e "demais municípios", por exemplo, à razão de 10% contra 90%, é totalmente desprovida de critérios econômicos ou geográficos, podendo ser tida, mesmo, como *aleatória*[479]. Nada obstante, é fato também que a enorme diversidade dos municípios brasileiros – que se procurou demonstrar no item anterior – torna muito difícil a obtenção de

[476] Uma descrição detalhada destes critérios, com as correspondentes tabelas de índices e fórmulas matemáticas, se encontra na obra de José Maurício CONTI. *Federalismo fiscal e fundos de participação*. São Paulo: J. de Oliveira, 2001. p. 91-95.

[477] Adaptado de tabela apresentada por BREMAEKER, François de. Pactuação federativa municipalista: os desafios da repartição de renda pública no Brasil. *Cadernos da Controladoria*. Nova Série, Rio de Janeiro: Controladoria Geral do Município. a. 7, n. 3, set/2007, p. 33.

[478] BREMAEKER, François. Distorções introduzidas na distribuição do fundo de participação dos municípios. Rio de Janeiro: IBAM, 2004; MENDES, Marcos J. *Propostas para um novo federalismo fiscal*: novos critérios de distribuição para o FPM e criação do fundo de participação das regiões metropolitanas.. Disponível em <http://www.braudel.org.br/pesquisas/pdf/fedfiscal.pdf>, acesso em 30/10/2009.

[479] No trabalho de Marcos J. Mendes, demonstra-se, por exemplo, que, em dezembro de 1992, o repasse de FPM *per capita* variou de US$ 6,8 em Rio Branco (AC) até US$ 0,1 em Goiânia (GO), pelo que conclui, com razão, que "com isso, deixa de ter sentido o fundo em separado para as capitais" (ibidem, p. 27).

uma fórmula ideal, especialmente quando tal fórmula é estática, isto é, fixada rigidamente em leis complementares.

Merece destaque, neste contexto, o propositivo trabalho do economista Marcos J. Mendes, o qual, embora elaborado em 1994, é ainda bastante atual quanto ao diagnóstico realizado. Através de dados objetivos, Mendes demonstra que os critérios de rateio do FPM prejudicam mais gravemente os municípios localizados nas regiões metropolitanas em torno das capitais. Estes municípios, caracterizados, em grande parte, como "cidades-dormitório", em geral têm grande população (razão pela qual têm um FPM *per capita* menor) e/ou intenso crescimento populacional e, ao mesmo tempo, uma estreita base tributária, característica dessas "cidades-dormitório".

Deste breve escorço, se pode perceber que todos os municípios brasileiros apresentam significativa *brecha vertical*, mas que é também muito grande a diversidade de situações. Com segurança, é possível dizer, porém, que esta brecha é bastante elevada nas faixas de municípios de menor população, especialmente naqueles que têm até dez mil habitantes. Quanto aos mecanismos de redistribuição de recursos na Federação brasileira, especialmente o FPM, é possível constatar significativa *assimetria* nos critérios de distribuição.

Como visto no Capítulo III deste trabalho, na doutrina, especialmente a estrangeira, e no direito comparado, as *assimetrias* se justificam, em geral, como uma compensação – ou ao menos uma tentativa razoável de compensar – às *diversidades*, especialmente de natureza econômica e de desenvolvimento social. É neste ponto que o conceito *jurídico* de assimetria menos se afasta do conceito *matemático*, que, como visto naquele mesmo Capítulo, contém simultaneamente as ideias de *igualdade* e de *oposição*. Isto porque a *assimetria* deve ser tão mais precisa à medida que ocorra na *proporção inversa das desigualdades*, isto é, a norma jurídica deve fazer com que receba **mais** recursos (redistribuídos) aquele ente federativo que, originalmente, tem **menos**, e ainda que – inserindo um fator de mérito – tenha menos possibilidade de incrementar sua arrecadação própria.

Não é, porém, o que ocorre com os municípios brasileiros. A assimetria criada pelo FPM não tem uma correspondência adequada com a diversidade da brecha vertical dos municípios. No próximo item, ver-se-á como o FPM, além de ser

a principal fonte de receita da maioria dos municípios brasileiros, foi considerado também, por parcela significativa da doutrina, um dos principais fatores de incentivo à criação de novos municípios, no período que ficou conhecido como "febre emancipacionista" (1989-1996).

2.3.5. Criação de novos municípios: problema ou solução?

O debate sobre a criação de novos municípios, ou sobre as condições mínimas para que uma coletividade possa almejar sua emancipação territorial, tem acompanhado, de certa forma, o debate sobre a própria autonomia municipal, intensificado a partir da Década de 1950, e que atingiu seu ápice após a Constituição de 1988. Frequentemente, a discussão extrapola o campo jurídico, sendo objeto de críticas e análises de estudiosos de outras áreas e chegando, em alguns momentos, ao âmbito do que se poderia chamar, sem rigor científico, de "opinião pública", quando até a Imprensa "comum" se envolve na discussão[480].

Inicialmente, é preciso justificar a abordagem deste tema no âmbito da *Federalogia fiscal*, já que, à primeira vista, não se relacionaria diretamente com o estudo das receitas e despesas dos entes federativos. Como será melhor detalhado neste mesmo item, os aspectos normativos do FPM foram um fator preponderante nas iniciativas de criação de novos municípios, que, tendo em geral pequena população, são fortemente beneficiados pelos critérios de rateio desse fundo. Além disso, alguns estudos econômicos demonstram que a criação de um novo município impactava as finanças de todos os demais, no País, e, a partir de uma modificação legislativa, tal impacto ocorre em todo o Estado-membro em que se localiza. Por fim, para alguns economistas, o fenômeno da emancipação municipal tem também efeitos sobre a atividade econômica, inclusive além das divisas do "município-mãe" e do município criado. O aspecto mais impressionante desta interação entre a emancipação municipal e a atividade econômica é o fenômeno – raro, mas real – de criação de municípios exclusivamente como estratégia de *guerra fiscal*, como referido no item VII.3, acima. Por todas estas razões, um estudo sobre os aspectos fiscais da Federação, com ênfase nos municípios, não poderia deixar de analisar

[480] Diogo Lordello de MELLO faz menção a extensas reportagens publicadas nos jornais "Folha de São Paulo" (10/11/1991) e "Jornal do Brasil" (17/11/1991), com opiniões sobre o assunto (A multiplicação dos municípios no Brasil. *Revista de Administração Municipal*, Rio de Janeiro, v. 39, n. 203, p. 24).

detidamente este fenômeno, especialmente quando se pretende propor modificações normativas sobre ele.

A abordagem do tema envolve os aspectos histórico, econômico, político e jurídico, sendo relevantes, neste último, as vertentes normativa e jurisprudencial. A opção, aqui, é por não separar estes aspectos em subitens específicos, mas fazer um único texto com abordagens entrelaçadas, mantendo, na medida do possível, uma ordem cronológica. Espera-se que, assim, a compreensão do tema possa escapar do maniqueísmo de opiniões extremadas contra ou a favor da criação de novos municípios. Na verdade, a própria diversidade das realidades locais já permite ver que nenhum modelo *matemático* (para a Economia) e, consequentemente, *normativo* (para o Direito), pode apreender cada nuance dessa diversidade. Qualquer modelo provocará, nos pontos extremos, iniquidades. Por conta disso, será sempre fácil, para qualquer posição que se defenda neste debate, encontrar exemplos extremos que a apoiem. O que se pode fazer é buscar um modelo que evite, na maior medida possível, tais iniquidades.

Tomando-se como ponto de partida o censo de 1940, a evolução da quantidade de municípios no Brasil pode ser demonstrada na tabela a seguir:

Tabela 7 – Municípios no Brasil

ano	existentes	criados	
		absoluto	%
1940	1.574		
1950	1.889	315	20,01
1960	2.766	877	46,43
1970	3.952	1.186	42,88
1980	3.974	22	0,56
1991	4.491	517	13,01
1993	4.974	483	10,75
1997	5.507	533	10,72
2000	5.560	53	0,96
2009	5.565	5	0,09

[481]

A tabela demonstra que, somente ao longo da Década de 1960, foram criados 1.186 novos municípios, o que representou um aumento de 42,88%, na comparação entre 1970 e 1960. Se a comparação for feita entre 1950 e 1970, ver-se-á que, em 20 anos, mais que dobrou o número de municípios no Brasil. Este

período poderia ser chamado de "primeiro ciclo" de emancipações no País. Comentando o fato, em 1971, Diogo Lordello de Mello fez a seguinte e enfática crítica: "surgiram centenas de Municípios-fantasmas, verdadeiras ficções do ponto de vista econômico, sociológico, administrativo e até geográfico, pois muitos nem divisas delimitadas possuíam"[482]. Em texto posterior, o mesmo autor aponta o que seria uma das causas deste fenômeno:

> Uma causa da onda emancipacionista que se verifica no Brasil a partir da década de 1940 está no sistema de tributos partilhados, o qual favorece sobretudo os municípios mais pobres, através do FPM. Quando foi introduzido pela Constituição de 1946, as cotas eram iguais para todos os Municípios. Assim, os Governos Estaduais estimulavam a criação de novos Municípios para atrair mais recursos do Governo Federal para o Estado.[483]

Duas observações devem ser feitas, antes de prosseguir. Em primeiro lugar, não foi possível, infelizmente, separar os dados da Década de 1960 entre os períodos antes e depois de 1964, embora se possa intuir que o maior crescimento se deu no primeiro período, até o golpe militar de 1964. Em todo caso, é fato que a Lei Complementar nº. 01/67 (sobre a qual se falará logo a seguir) provocou uma "freada brusca" no processo de criação de novos municípios. Razoável supor, assim, que as taxas de crescimento foram ainda mais elevadas, quando observado o período de 1950-1964. Em segundo lugar, embora pareça bastante elevado o crescimento do número de municípios no período de 1950-1970, este dado deve ser lido em conjunto com o elevado crescimento populacional do País, neste mesmo período, demonstrado na tabela a seguir:

---

[481] Elaboração própria, a partir de dados obtidos em: www.ibge.gov.br, acesso em 02/08/2010.

[482] MELLO, Diogo Lordello de. *O município na organização nacional*: bases para uma reforma no regime municipal brasileiro. Rio de Janeiro: IBAM, 1971. p. 29.

[483] MELLO, Diogo Lordello de. A multiplicação dos municípios no Brasil. *Revista de Administração Municipal*. Rio de Janeiro, v. 39, n. 203, p. 26). No mesmo trabalho, o autor relata o exemplo do Rio Grande do Sul, que também viria a se destacar no "segundo ciclo" de emancipações: "Isso se deu, em larga escala, por exemplo, no Rio Grande do Sul, durante o tempo em que Leonel Brizola foi Governador, pois ele se manifestava sempre contra a descapitalização do seu Estado, sendo aquela uma saída para diminuir o problema".

Tabela 8 – Crescimento populacional do Brasil 1940-1970

ano	população	crescimento %
1940	41.236.315	
1950	51.944.397	25,97
1960	70.070.457	34,90
1970	93.139.037	32,92

[484]

Portanto, embora ainda se possa falar num "ciclo de emancipação" no período de 1950-1970 (ou, provavelmente, 1950-1964), ele é *em parte* explicado pela acentuada expansão populacional no mesmo período. Este dado será importante na comparação com o ciclo seguinte, iniciado no final da Década de 1980.

A Lei Complementar nº. 01, editada em 1967, estabeleceu severos limites à criação de novos municípios, como se vê dos seguintes dispositivos:

> Art. 1º - A criação de Município depende de lei estadual que será precedida de comprovação dos requisitos estabelecidos nesta Lei e de consulta às populações interessadas.
>
> Parágrafo único - O processo de criação de Município terá início mediante representação dirigida à Assembléia Legislativa, assinada, no mínimo, por 100 (cem) eleitores, residentes ou domiciliados na área que se deseja desmembrar, com as respectivas firmas reconhecidas.
>
> Art. 2º - Nenhum Município será criado sem a verificação da existência, na respectiva área territorial, dos seguintes requisitos:
>
> I - população estimada, superior a 10.000 (dez mil) habitantes ou não inferior a 5 (cinco) milésimos da existente no Estado;
>
> II - eleitorado não inferior a 10% (dez por cento) da população;
>
> III - centro urbano já constituído, com número de casas superior a 200 (duzentas);
>
> IV - arrecadação, no último exercício, de 5 (cinco) milésimos da receita estadual de impostos.
>
> § 1º - Não será permitida a criação de Município, desde que esta medida importe, para o Município ou Municípios de origem, na perda dos requisitos exigidos nesta Lei.
>
> § 2º - Os requisitos dos incisos I e III serão apurados pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, o de nº. II pelo Tribunal Regional Eleitoral do respectivo Estado e o de número IV, pelo órgão fazendário estadual.
>
> § 3º - As Assembléias Legislativas dos Estados requisitarão, dos órgãos de que trata o parágrafo anterior, as informações sobre as condições de que tratam os incisos I a IV e o § 1º deste artigo, as quais serão prestadas no prazo de 60 (sessenta) dias, a contar da data do recebimento.
>
> Art. 3º - As Assembléias Legislativas, atendidas as exigências do artigo anterior, determinarão a realização de plebiscito para consulta à população da área territorial a ser elevada à categoria de Município.

[484] Elaboração própria, a partir de dados obtidos em: www.ibge.gov.br, acesso em 02/08/2010.

> Parágrafo único - A forma da consulta plebiscitária será regulada mediante resoluções expedidas pelos Tribunais Regionais Eleitorais, respeitados os seguintes preceitos:
>
> I - residência do votante há mais de 1 (um) ano, na área a ser desmembrada;
>
> II - cédula oficial, que conterá as palavras "Sim" ou "Não", indicando respectivamente a aprovação ou rejeição da criação do Município.

Apesar da pitoresca exigência do art. 1º (firma reconhecida de pelo menos cem eleitores), o principal "freio" à criação de novos municípios foi a exigência de uma população mínima de 10 mil habitantes (art. 2º, I), bastante elevada para a época. Basta ver que, pelos dados da Tabela 5, no item anterior, mais da metade dos municípios existentes em 2005 não atingiria este patamar. Se estes mesmos dados forem "deflacionados" do crescimento populacional no período de 1970-2000, conclui-se que mais de 3.500 dos municípios hoje existentes não poderiam ter sido criados, se a Lei Complementar nº. 01/67 permanecesse em vigor (a população mínima seria de 18.230 habitantes). Isto explica, de maneira clara, por que, em toda a Década de 1970, foram criados apenas 22 novos municípios[485].

Como explicar, então, que a partir de 1980, mesmo com esta legislação restritiva, tenham sido criados 289 municípios até 1987? A resposta a esta pergunta diz muito sobre a cultura política e jurídica brasileira. Segundo o cientista político Fabrício Tomio, teria ocorrido o simples desrespeito à legislação e, onde não houve contestação judicial, a emancipação se consumou:

> Na segunda metade da década de 1980, devido ao que parece ter sido uma crise de legitimidade das instituições geradas no governo militar, muitos municípios foram criados desrespeitando a legislação vigente. A eficácia jurídica da Lei Complementar Federal (LC) 01/67 só ficou caracterizada quando a emancipação de algum destes municípios foi objeto de disputa judicial. Nos casos em que o processo tramitou sem recurso judicial, os municípios foram criados.[486]

A Constituição de 1988 trouxe novo regime jurídico para a matéria, conforme disposição do seu art. 18 § 4º:

---

[485] Não foi possível obter a informação de quantos, destes 22 municípios, foram criados em territórios federais e que, portanto, estariam dispensados dos requisitos, conforme o art. 7º da mesma Lei. Assim, é possível que o número de municípios criados com atendimento aos requisitos do art. 2º, nestes dez anos, tenha sido ainda menor.

[486] TOMIO, Fabrício Ricardo de Limas. A criação de municípios após a Constituição de 1988. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*. v. 17 n. 48, fev/2002, p. 65. Como o artigo de Tomio não fornece exemplos concretos do fato, procuramos, na base de dados do IBGE, municípios criados na Década de 1980, que pudessem confirmar a hipótese. O Município de Italva, no Estado do Rio de Janeiro, foi criado por lei estadual de 11/11/1983, cuja inconstitucionalidade foi declarada por acórdão do STF de 25/09/1985, determinando sua extinção (Representação 1223-9-RJ, Relator Ministro Sydney Sanches). Menos de um ano depois, em 12/06/1986, foi promulgada outra lei estadual, criando novamente o Município. É pouco provável que, nesse curto período, Italva tenha alcançado os requisitos previstos na Lei Complementar 01/67. Não se pode perder de vista, ainda, que, embora a nova Constituição tenha sido promulgada em outubro de 1988, a derrocada do regime militar foi gradativa, começando com o resultado da eleição presidencial indireta, de 1985 e pela convocação da assembleia nacional constituinte, eleita em 1986. Estes dados históricos são coerentes com a relação de

> Art. 18. A organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, nos termos desta Constituição.
>
> § 4º A criação, a incorporação, a fusão e o desmembramento de Municípios preservarão a continuidade e a unidade histórico-cultural do ambiente urbano, far-se-ão por lei estadual, obedecidos os requisitos previstos em Lei Complementar estadual, e dependerão de consulta prévia, mediante plebiscito, às populações diretamente interessadas.

A expressão "populações diretamente interessadas", parece claro, pode ter dois sentidos: de consulta apenas à população da parcela (geralmente um ou mais distritos) que pretende se emancipar, ou a esta e também do município que "perderá" população, chamado, inclusive pela jurisprudência do STF, de "município-mãe". O STF, ao julgar a ação direta de inconstitucionalidade nº. 733-MG (20/05/1992, Relator Ministro Sepúlveda Pertence), optou pela primeira interpretação, em acórdão assim ementado (transcrição parcial):

> MUNICÍPIO: CRIAÇÃO: PLEBISCITO: ÂMBITO DA CONSULTA POPULAR. O INTERESSE JURÍDICO DO MUNICÍPIO-MÃE NA PRESERVAÇÃO DE SUA INTEGRIDADE TERRITORIAL E POPULACIONAL E DA UNIDADE HISTÓRICO-CULTURAL DO SEU AMBIENTE URBANO CESSA COM A VERIFICAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS OBJETIVOS, SEM A CONCORRÊNCIA DOS QUAIS NÃO É LICITA SEQUER A REALIZAÇÃO DO PLEBISCITO; REUNIDOS, PORÉM, ESSES PRESSUPOSTOS E AUTORIZADO O PLEBISCITO PELA ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA, DIRETAMENTE INTERESSADA NO OBJETO DA CONSULTA POPULAR É APENAS A POPULAÇÃO DA ÁREA DESMEMBRADA, ÚNICA PORTANTO, A PARTICIPAR DELA.

Entendeu a Suprema Corte que o único interesse que a população do "município-mãe" poderia ter em se opor à emancipação seria a *preservação da continuidade e da unidade histórico-cultural do ambiente urbano*, presente no dispositivo constitucional. Mesmo este interesse, porém, tinha como curador a assembleia legislativa estadual, e não a população do "município-mãe" ou sua câmara municipal. É bem de ver, porém, que no regime constitucional anterior, esta já era a interpretação do STF (Representação 1269, julgada em 30/10/1987, Relator Min. Néri da Silveira). Voltar-se-á a este tema mais adiante.

A acelerada expansão do número de municípios, a partir deste momento, pode ser percebida quando os dados da Tabela 7 são exibidos para o período 1987-1997:

---

causalidade apontada pelo cientista político, ocasionando o fenômeno de perda de efetividade da Lei Complementar nº. 01/67, durante este período de transição.

Tabela 7-A – Municípios no Brasil

ano	existentes	criados	
		absoluto	%
1940	1.574		
1950	1.889	315	20,01
1960	2.766	877	46,43
1970	3.952	1.186	42,88
1980	3.974	22	0,56
1987	4.263	289	7,27
1997	5.507	1.244	29,18
2000	5.560	53	0,96
2009	5.565	5	0,09

Quando se considera a década de 1987 a 1997, fica bastante claro o segundo "ciclo de emancipação", comparável, em número de municípios emancipados, ao período de 1960-1970, e representando, em percentual, um acréscimo de quase 30% no número de municípios existentes em 1987, que, como visto, já considerava um significativo aumento (7,27%) em relação ao período "estacionário" em que foi efetiva a Lei Complementar nº. 01/67.

Para que seja possível a comparação com o "primeiro ciclo" de emancipação, no período de 1950-1964, veja-se o crescimento populacional no período 1970-1996:

Tabela 8-A – Crescimento populacional do Brasil 1970-1996

ano	população	crescimento %
1970	93.139.037	
1980	119.002.706	27,77
1991	146.825.475	23,38
1996	157.070.163	6,98

[487]

Nada obstante, é preciso cautela antes de atribuir este enorme crescimento do número de municípios apenas à nova Constituição. As causas do fenômeno podem ser múltiplas, além de serem bastante controversas na doutrina. Para uma melhor visão do tema, portanto, convém abordar as possíveis causas sob o enfoque *normativo* e sob o enfoque *fático*.

[487] Elaboração própria, a partir de dados obtidos em: www.ibge.gov.br, acesso em 02/08/2010.

Sob o ângulo *normativo*, percebe-se que, com a Constituição de 1988, os requisitos para criação de novos municípios passaram a ser determinados em lei complementar de cada Estado-membro. O quadro a seguir, elaborado por Fabrício Tomio[488], mostra como alguns Estados-membros regularam a matéria, comparando os requisitos com os constantes da Lei Complementar nº. 01/67:

[488] TOMIO, Fabrício Ricardo de Limas. A criação de municípios após a Constituição de 1988. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*. v. 17 n. 48, fev/2002, p. 48-49.

UF	Leis Complementares	População
União	LC 01/67	10.000(**)
PR	56/91	5.000
RS	9070-9089/90	1.800
SC	01/89	5.000
	29-33/90,34/91	1.796
	37-42/91,135/95	5.000
ES	13/91	8.600
	87/96,100/97	Proibido a divisão de municípios emancipados nos últimos 50 anos
MG	19/91	3.000
	24/92	2.000
	37-39/95	2.000
RJ	59-61/90	6.393
SP	651/90	1.000
AL	01/90	7.000
	06/91	7.000
	11/92	5.500
BA	01/89	12.541
	02/90	8.000
CE	11659/89	5.000
	01/91	10.213
MA	17/93	1.000
PB	01/90	2.000
	24/96	5.000
PE	01/90	10.000
	14/96	10.000
	15/96	Proibido emancipações até 1999
PI	06/91	4.000
RN	102/92	2.558
SE	01/90	6.000
AC	23/89	2.088
	35/91	1.500
AM	07/91	965
AP	01/92	948
PA	01/90	5.000
	27/95	10.000
RO	31/89	6.155
RR	02/92	2.471
TO	01/89	2.000
	05-06/92	1.200
	09/95	3.000
GO	02/90	3.000
	04/90	2.000
MS	58/91	9.635
	62/91	5.781
MT	01/90,08-09/91	3.040
	23/92	4.000

Fonte: Lei Complementar federal e estadual, IBGE (Contagem 96, Censo 91).
(*) Quatro Estados utilizam o eleitorado (RS, SP, MG e MA).
(**) Menos para os Estados com menos de 2 milhões de hab., quando prevalecia 0,5% da população. Segundo os dados do "Censo de 1991", a população municipal mínima para essas UF seria: AC (2.088 hab.), AP (1.446 hab.), MS (8.901 hab.), RO (5.663 hab.), RR (1.087 hab.), SE (7.459 hab.) e TO (4.599 hab.).

Vê-se que, à exceção do Estado de Pernambuco, todos os demais adotaram requisitos bem mais permissivos que os previstos, anteriormente, pela legislação federal. Merece registro, ainda, que várias "constituições" estaduais pretenderam criar diretamente novos municípios, em seus atos de disposições constitucionais transitórias, o que foi impedido pelo Supremo Tribunal Federal[489].

Do ponto de vista normativo, esta alteração explica muito, mas ainda não seria suficiente para que as populações de distritos ou outras localidades quisessem a emancipação. Quanto às razões econômicas e políticas que levaram a tal processo, uma vez estabelecida a norma favorável, várias são apontadas sobre o tema. Diogo Lordello de Mello relaciona as seguintes:

> - interesses político-eleitoreiros, voltados para a obtenção de votos, por parte dos defensores da emancipação, especialmente dos Deputados Estaduais, causa esta a mais invocada;
>
> - o fato de que muitos distritos carecem de serviços básicos, tais como água encanada, escolas, postos de saúde, iluminação pública e energia elétrica;
>
> - numa visão oposta à anterior, a existência de uma infra-estrutura de serviços tão satisfatória que já não se justifica a subordinação do distrito ao Governo Municipal a que pertence e para o qual contribui com recursos fiscais próprios.[490]

Com a ressalva de que Lordello de Mello, nesta passagem, não está enunciando opiniões próprias, mas apenas reportando argumentos que eram suscitados no intenso debate daquela época (1992), é preciso notar que os dois últimos pontos são reciprocamente excludentes: se ambos fossem sempre verdadeiros, a emancipação ocorreria em qualquer hipótese. Mas o próprio Lordello de Mello acrescenta um dado que parece decisivo:

> O que um novo município, mesmo incluído na primeira das 16 categorias de distribuição das cotas do FPM – aqueles com população até 10.188 (a categoria mais alta inclui os Municípios com população acima de 156.216 habitantes) – irá receber será uma quantia suficiente para a instalação da Prefeitura e da Câmara Municipal, para sua manutenção, bem como para a prestação de alguns serviços.[491]

Destaque-se este número: a "primeira categoria" a que se refere Lordello de Mello – até 10.188 habitantes – engloba nada menos que 48% dos municípios

---

[489] Sobre o ponto, com referência a vários acórdãos do STF e transcrição de ementas: FERRARI, Sérgio. *Constituição estadual e federação*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003. p. 183-184. Interessante observar ainda, embora não diretamente relacionada ao tema, a seguinte diferença: enquanto no período aproximado de 1985-1988 vários municípios foram criados *contra legem*, mas se mantiveram por omissão na impugnação judicial; a criação de municípios pelas constituições estaduais, já sob a vigência da nova Constituição Federal, não "passou em branco", sendo objeto de ações diretas de inconstitucionalidade. Parece claro, na opinião que aqui se expressa, que esta diferença se deve à ampliação do rol de legitimados a provocar o controle de constitucionalidade (art. 103 da Constituição Federal).

[490] MELLO, Diogo Lordello de. A multiplicação dos municípios no Brasil. *Revista de Administração Municipal*. Rio de Janeiro, v. 39, n. 203, p. 3.

[491] Ibidem, p. 26.

brasileiros (*cf.* Tabela 5, acima). Assim, o coeficiente de cálculo do FPM seria o mesmo para um município de mil ou de dez mil habitantes. Parece bastante claro que este critério representa um incentivo bastante significativo para a emancipação, tanto maior, proporcionalmente, quanto menor a população do novo município e, portanto, mais longe do "teto" de 10.188 habitantes. Isto parece explicar, também, por que a grande maioria dos municípios criados nesse período está na faixa de menos de 10 mil habitantes, e um número significativo tem menos de 5 mil. Veja-se a tabela a seguir, elaborada por Gustavo Maia Gomes e Maria Cristina Mac Dowell, que retrata apenas os "novos" municípios (instalados a partir de 1984):

Tabela 9

BRASIL E REGIÕES:
Número de Municípios Instalados após 1984,
por Classes de Tamanho da População, 1997

Estratos de Municípios	Norte	Nordeste	Sudeste	Sul	Centro Oeste	Brasil
Até 5.000 hab.	97	146	118	295	80	736
5.000 a 10.000 hab.	48	108	85	88	30	359
10.000 a 20.000 hab.	42	125	29	19	19	234
20.000 a 50.000 hab.	17	20	14	2	6	59
50.000 a 100.000 hab	3	2	2	1	3	11
100.000 a 500.000 hab.	*	1	3	*	*	4
Total	207	402	251	405	138	1.403

Fonte: IBGE

[492]

Veja-se: dos 1.403 "novos" municípios no período após 1984 (ou seja, já a partir da "flexibilização" da Lei Complementar nº. 01/67, agravando-se depois da Constituição de 1988) e até 1997, 1.095 tinham – mesmo em 1997 – menos de 5 mil habitantes. Diante destes dados, é difícil duvidar de que os efeitos dos critérios de distribuição do FPM tenham sido a principal causa deste ciclo emancipacionista.

Para não perder a ordem cronológica, é necessário fazer referência à Lei Complementar nº. 62, de 1989, cujo art. 3º manteve os critérios de distribuição do FPM, "até que lei específica sobre eles disponha". Todavia, foi o parágrafo único do art. 5º dessa Lei que trouxe uma importante novidade:

> Art. 5° O Tribunal de Contas da União efetuará o cálculo das quotas referentes aos Fundos de Participação e acompanhará, junto aos órgãos competentes da União, a classificação das receitas que lhes dão origem.
>
> Parágrafo único. No caso de criação e instalação de Município, o Tribunal de Contas da União fará revisão dos coeficientes individuais de participação dos demais Municípios do Estado a que pertence, reduzindo proporcionalmente as parcelas que a estes couberem, de modo a lhe assegurar recursos do Fundo de Participação dos Municípios - FPM.

[492] GOMES, Gustavo Maia; MAC DOWELL, Maria Cristina. *Os elos frágeis da descentralização*: observações sobre as finanças dos municípios brasileiros em 1995. Brasília: IPEA, 1997. p. 7.

Assim, até 1989, a criação de um novo município obrigava ao recálculo das participações de todos os demais municípios brasileiros. A partir desta lei, as participações totais dos municípios de cada Estado-membro ficaram "congeladas", de modo que a redistribuição passou a se dar apenas no âmbito dessa unidade federativa estadual. Em palestra (daí a linguagem coloquial do texto) proferida em 2007, François Bremaeker demonstrou que, até então, existia uma "corrida interestadual" pela criação de novos municípios, com base no sistema anterior. Todavia, demonstrou também que este "congelamento" acabou eternizando distorções:

> Uma lei complementar, em 1989, resolveu fazer o seguinte: antigamente quando se criava municípios o FPM era redividido no país inteiro. O Rio Grande do Sul, em 1988, criou 101 municípios, o que engordou a fatia de FPM do Estado do Rio Grande do Sul. Isto foi um estímulo para que outros estados começassem a multiplicar municípios para puxar o dinheiro de volta para eles. Aí veio uma Lei Complementar que disse "agora congela esse quadro": quando forem criados novos municípios o dinheiro irá ser dividido dentro do estado, dentro do mesmo percentual de FPM que os municípios daquele estado recebiam.
>
> Quem teve o grande azar dessa história foi Roraima, que na época tinha dois ou três municípios e agora possui 15 municípios. Um município de Roraima recebe menos da metade de FPM que um município de Minas Gerais, por exemplo, embora Minas Gerais seja o estado com o maior número de municípios no país. Até 10 mil habitantes o FPM é o mesmo para todos os municípios.[493]

Apesar disso, como já visto, o movimento de fragmentação municipal continuou intenso. Além do debate pela Imprensa, já referido acima, alguns trabalhos acadêmicos também formularam juízos de valor, sob diferentes enfoques, a respeito desse ciclo de emancipações.

Os economistas Gustavo Maia Gomes e Maria Cristina MacDowell, do IPEA (Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada), em dois trabalhos semelhantes, elaborados em 1997 e 2000, fazem uma pesada crítica ao processo emancipatório. No segundo trabalho, depois de demonstrarem detalhadamente o incentivo à criação de novos municípios, decorrente dos critérios de distribuição do FPM – já referido acima – dedicam-se a demonstrar três teses, assim enunciadas:

> 1 - O aumento das transferências entre grandes e pequenos municípios e entre regiões desestimula a atividade econômica global;
>
> 2 - Pequena parte da população é beneficiada (não necessariamente a mais pobre); grande parte da população, que vive nos médios e grandes municípios, é prejudicada;

[493] BREMAEKER, François de. Pactuação federativa municipalista: os desafios da repartição de renda pública no Brasil. *Cadernos da Controladoria*. Nova Série, Rio de Janeiro: Controladoria Geral do Município. a. 7, n. 3, set/2007, p. 11.

> 3 - O aumento dos gastos administrativos do setor público global reduz relativamente as despesas públicas em setores sociais e em investimento.[494]

Merecem destaque, neste momento, os fundamentos da segunda tese, consistentes nas seguintes proposições, todas demonstradas através da análise de dados econômicos e demográficos:

> - Pequenos municípios têm mais receita por habitante que todos os demais;
>
> - Apenas uma pequena parcela da população brasileira vive nos pequenos municípios;
>
> - Os municípios pequenos não são sempre os municípios de população mais pobre.[495]

Estas proposições são compatíveis com os resultados encontrados por Marcos J. Mendes, em trabalho que não aborda a questão da criação de municípios, mas os critérios de rateio do FPM. Trabalhando com uma amostra de 380 municípios existentes em 1994, o economista do Banco Central demonstra que os grandes "perdedores" dos critérios de rateio do FPM são os municípios mais populosos na periferia dos grandes centros, quase sempre integrantes de regiões metropolitanas e com características de "cidade-dormitório". Um dos pontos fundamentais do seu estudo é o seguinte:

> Ocorre que o conceito de renda per-capita é uma medida estatística de média. Sabe-se que a capacidade de uma media espelhar a realidade de uma amostra é tão menor quanto maior for a dispersão desta amostra. Ou seja, se houver grande concentração da renda em um país, como é o caso do Brasil, uma região de alta renda per-capita pode ter uma população de muitos pobres e uns poucos ricos.
>
> Dai é possível que uma política de transferir recursos fiscais de uma região de alta renda per-capita para outra de baixa renda per-capita pode estar, na verdade, transferindo renda dos pobres que vivem na região "rica" para os ricos que vivem na região "pobre".[496]

Ora, a cada novo município criado, este problema somente se agrava, pois mais recursos são drenados destes municípios "perdedores" em favor do novo ente federativo. Assim, desfaz-se o mito de que as potenciais perdas de um processo emancipatório só pudessem ocorrer no "município-mãe" daquele que é criado.

Este parece ser, exatamente, o equívoco dos trabalhos que fazem juízo positivo sobre o ciclo emancipacionista da Década de 1990. Além de fazerem uma abordagem de base empírica, sem dados econômicos concretos, tais análises se dão sob a exclusiva ótica das populações "emancipadas". Veja-se, como exemplo, o

---

[494] GOMES, Gustavo Maia; MAC DOWELL, Maria Cristina. Descentralização política, federalismo fiscal e criação de municípios: o que é mau para o econômico nem sempre é bom para o social. Brasília: IPEA, 2000. p. 6.
[495] Ibidem.
[496] MENDES, Marcos J. *Proposta para um novo federalismo fiscal*: novos critérios de distribuição para o FPM e criação do fundo de participação das regiões metropolitanas, p. 46. Disponível em http://www.braudel.org.br/pesquisas/pdf/fedfiscal.pdf, acesso em 30/10/2009.

seguinte texto de François Bremaeker, que sintetiza várias publicações anteriores. Logo de início, o autor reconhece ser minoritária sua opinião:

> Existe uma quase unanimidade nos meios técnico, acadêmico, político e da mídia contra o processo de emancipação de novos Municípios. A principal alegação diz respeito à inviabilidade da grande maioria desses novos Municípios e do "custo" que representam para o País.[497]

Cabe dizer, a respeito, que estes podem ser os argumentos da maioria dos debatedores, mas existem outros mais decisivos – embora pouco comentados – como se procura demonstrar aqui. A "inviabilidade", em si, não é o principal problema, já que o custeio por receitas redistribuídas (especialmente FPM) é característica marcante dos municípios brasileiros, antes e depois desse ciclo emancipatório. O principal problema está na profunda desigualdade gerada entre as populações destes "novos" municípios e dos preexistentes. Quanto ao "custo" para o País, não está apenas no aumento da despesa administrativa do setor público, mas também nas perdas de eficiência econômica desse mesmo setor, como um todo, demonstradas nos trabalhos acima referidos[498]. Prossegue então, Bremaeker, com a justificativa das vantagens da emancipação:

> A emancipação passa a representar para a comunidade o real acesso a toda uma gama de serviços públicos a que jamais teriam acesso. Bem ou mal a comunidade passa a gerir seus destinos quanto à educação, à saúde e à assistência social. Além disso, passa a construir e depois a conservar as vias urbanas, as estradas e caminhos vicinais, a cuidar da limpeza pública e, de alguma forma, prover o saneamento básico.[499]

O argumento final, visivelmente político, mas de base empírica, é seguido de um recado aos "críticos" das emancipações:

> Não é para menos que 61,2% dos Prefeitos dos Municípios emancipados em 1997 conseguiram se reeleger, numa demonstração da satisfação da população com o status dos novos Municípios, que lhes permitiu ter acesso a uma inédita gama de serviços públicos.
>
> É preciso viver a realidade interiorana para entendê-la.[500]

Ora, as conclusões a que chegaram os estudos econômicos são exatamente neste sentido: para as populações dos novos municípios, a emancipação é sempre benéfica. A receita *per capita* do novo município, como

---

[497] BREMAEKER, François J. Os novos Municípios: surgimento, problemas e soluções. Rio de Janeiro: *Revista de Administração Municipal*. Rio de Janeiro, v. 40, n. 206, p. 88-89, jan/mar 1993, p. 8.

[498] Essa perda de eficiência do gasto público, decorrente das emancipações, chegou a ser estimada, em outro trabalho acadêmico, entre 15 e 18 bilhões de reais, no período de 1991 a 2000 (a preços de dezembro de 2000). PALOS, Aurélio Guimarães Cruvinel. Criação de municípios, eficiência e produtividade na provisão de serviços públicos locais: um estudo não-paramétrico. Dissertação (Mestrado em Economia do Setor Público). Departamento de Economia da Universidade de Brasília. 2006. disponível em <http://vsites.unb.br/face/eco/mesp/mespdois/dissertacoes>, acesso em 20/01/2010. Para chegar a este resultado, o autor se utiliza de modelos matemáticos e estatísticos bastante complexos.

[499] BREMAEKER, François J. Os novos Municípios: surgimento, problemas e soluções. Rio de Janeiro: *Revista de Administração Municipal*. Rio de Janeiro, v. 40, n. 206, p. 88-89, jan/mar 1993, p. 9.

demonstrado, será sempre mais alta que na situação anterior, o que é tanto mais verdadeiro quanto menor a população do "novo" município. A nova municipalidade nasce sem dívidas, reclamações trabalhistas, aposentados ou pensionistas para pagar. É um mundo irreal, de problemas postergados para o futuro ou abandonados no "município-mãe". De fato, não admira que, neste período inicial, como afirmado por Bremaeker, a maioria dos prefeitos tenha logrado a reeleição.

Ocorre que este *plus* na receita *per capita* dos novos municípios tem uma necessária contrapartida na *perda* de outros já existentes. Em se tratando de um "rateio" de recursos (o FPM), cada real "a mais" nestes novos municípios – este é um postulado fundamental da Matemática – representa um real "a menos" em algum outro. Daí o acerto da conclusão, em tom contundente, de Gomes e MacDowell:

> Como expressão de uma política social, portanto, a descentralização política, na sua versão federalismo municipal, é, na melhor das hipóteses, míope. Na pior, ela é perversa mesmo, pois redistribuir significa, por definição, tirar de uns, muitos, para dar a outros, poucos. No caso em tela, está-se tirando renda de uns pobres, cujo pecado é residir em cidades grandes, para dar a outros, que não são necessariamente pobres, e cujo direito ao céu decorre de habitarem em cidades pequenas. Não chega a ser edificante.[501]

Em 1996, como uma espécie de *reação normativa* a esse ciclo de emancipações – provavelmente motivada pelo "consenso" referido por Bremaeker –, sobreveio a Emenda Constitucional nº. 15, que deu nova redação ao § 4º do art. 18 da Constituição, que passou a ser a seguinte:

> § 4º A criação, a incorporação, a fusão e o desmembramento de Municípios, far-se-ão por lei estadual, dentro do período determinado por lei complementar federal, e dependerão de consulta prévia, mediante plebiscito, às populações dos Municípios envolvidos, após divulgação dos Estudos de Viabilidade Municipal, apresentados e publicados na forma da lei.

A primeira modificação que se nota é a necessidade de uma lei complementar federal para disciplinar o "período" em que se poderá fazer alguma alteração territorial dos municípios. Passados 14 anos da Emenda, como era de se esperar, referida lei complementar não foi promulgada. A segunda modificação é uma opção legislativa por uma das interpretações possíveis na redação anterior, oposta à interpretação efetuada pelo STF (ADIn 733), ou seja, a partir desta Emenda, a consulta plebiscitária deve ser feita não apenas à população da área a ser desmembrada, mas também à população do "município-mãe". Por fim, a terceira modificação é a exigência de "estudos de viabilidade municipal", cuja

---

[500] Ibidem.

[501] GOMES, Gustavo Maia; MAC DOWELL, Maria Cristina. *Descentralização política, federalismo fiscal e criação de municípios*: o que é mau para o econômico nem sempre é bom para o social. Brasília: IPEA, 2000. p. 23.

disciplina também é remetida para a lei, não tendo ficado claro se esta "lei" seria a mesma "lei complementar" anteriormente referida (ou lei ordinária), tampouco se se trata de lei federal (como no regime constitucional anterior) ou de lei estadual (como na redação original da Constituição de 1988)[502]. As leis exigidas pelo novo dispositivo constitucional não foram editadas, o que, por si só, já seria suficiente para uma completa paralisação de novos processos emancipatórios.

Quanto à nova abrangência do plebiscito, também teve o efeito, por si, de tornar quase impossível um novo processo emancipatório. A mobilização dos habitantes de uma cidade, em favor da emancipação de um distrito afastado, é fato improvável, especialmente quando o comparecimento, na hipótese, é facultativo. Apesar desse efeito prático, cabe refletir sobre o fundamento teórico dessa abrangência. Como visto nos parágrafos anteriores, os potenciais "prejudicados" pela emancipação não são necessariamente os habitantes do "município-mãe". Na verdade, raramente são, na medida em que a redução de sua população também favorece – ou ao menos não prejudica significativamente – sua participação no FPM. Estes potenciais prejudicados, até a edição da Lei Complementar 62, em 1989, se espalhavam difusamente por todo o País, devido ao recálculo global das cotas do fundo. A partir desta Lei, o impacto fica limitado ao âmbito do Estado-membro, mas, ainda assim, difuso por outros municípios, especialmente os de maior população. Esse caráter "difuso" do prejuízo provocado pela criação de um novo município torna quase impossível que sejam ouvidos aqueles que realmente têm algo a perder com a emancipação. Isto parece explicar, então, porque a emancipação não costuma encontrar oposição popular, mas apenas no meio acadêmico.

Desse modo, o plebiscito que ausculta apenas a vontade dos moradores do "município-mãe" (inclusive da parcela que pretende a emancipação) não reflete adequadamente o jogo de forças envolvido na emancipação. Sob o ângulo da *democracia deliberativa* (cf. item II.2 deste trabalho), na sua vertente substantiva, é possível dizer que o plebiscito, neste caso, é incapaz de levar ao resultado ótimo, dentro dos princípios de justiça. Como explica Cláudio Pereira de Souza Neto:

---

[502] No entendimento de Alexandre de MORAES, são necessárias duas leis federais: uma complementar, tratando apenas do prazo, e outra ordinária, tratando dos requisitos para a criação dos municípios (*Direito Constitucional*. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2001. p. 279). Já para Manoel Gonçalves FERREIRA FILHO, a lei complementar federal deve tratar do período e a lei complementar estadual deve tratar dos requisitos para criação de municípios (*Comentários à Constituição brasileira de 1988*, 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1997. v. I, p. 139).

> De acordo com o "princípio da diferença" de Rawls, elaborado a partir do ótimo de Pareto, uma conjugação ideal entre justiça e eficiência ocorre quando nenhum incremento da igualdade pode resultar em benefício para os menos favorecidos, mas, ao contrário, pode prejudicá-los. Por isso, a alocação de recursos deve ser feita da maneira a mais igualitária possível até o limite em que seja preservada a eficiência alocativa, *i. e.*, há um momento em que aumentar a igualdade significa prejudicar os menos favorecidos.[503]

Em todo caso, parece ser indiferente, sob o ângulo teórico da justiça, a abrangência do plebiscito antes e depois da Emenda 15, pois em nenhum dos procedimentos são ouvidos os potenciais prejudicados, tampouco a emancipação atende – como fartamente demonstrado nos estudos econômicos – a critérios de eficiência alocativa global. Todavia, sob o aspecto prático, como já dito, a alteração efetuada pela Emenda 15 será um poderoso fator de impedimento das emancipações.

Como a criação de um novo município é processo formalmente complexo, que envolve várias etapas (provocação pelos interessados, realização de plebiscito, homologação do seu resultado pela Justiça Eleitoral, tramitação de projeto de lei, instalação com a eleição do primeiro Prefeito, etc.) e demanda razoável tempo, é evidente que a Emenda, ao ser promulgada, colheu vários processos emancipatórios em curso, em diferentes etapas. Num fenômeno que guarda alguma semelhança com a "rebeldia" contra a Lei Complementar nº. 01/67, na segunda metade da Década de 1980, em muitos Estados-membros continuou a criação de municípios, com um certo beneplácito do Judiciário local, sob o fundamento de que o processo havia se iniciado antes da Emenda. Isto explica porque o número de municípios continuou crescendo, ao menos até o ano de 2000, embora em ritmo bem mais lento.

Somente em 2001 o STF foi provocado a se pronunciar sobre o tema. Em julgamento de medida cautelar na ADIn 2381-RS, suspendeu a lei gaúcha que criara o município de Pinto Bandeira, determinando a deposição do Prefeito e Vereadores e a devolução dos bens e servidores ao município de origem (Bento Gonçalves), o que – caso raro – chegou a ser cumprido. Em 2007, diante de muitos casos que continuavam a chegar à Suprema Corte, foram julgados, em sessões plenárias realizadas nos dias 09 e 10 de maio daquele ano, vários processos objetivos sobre o tema. Inicialmente, julgou-se improcedente a ADIn 2395, em que era impugnada a própria Emenda nº. 15, por suposta violação à cláusula pétrea da federação. Na

[503] SOUZA NETO, Cláudio Pereira. Deliberação pública, constitucionalismo e cooperação democrática. In: BARROSO, Luís Roberto (org.). *A reconstrução democrática do Direito Público no Brasil*. Rio de Janeiro:

mesma sessão, não foi conhecido, por ilegitimidade ativa do impetrante, o mandado de injunção 725-RO, no qual se reclamava a regulamentação da mesma Emenda pelo STF, diante da inércia do legislador federal. Nada obstante, foi também julgada a ação direta de inconstitucionalidade por omissão nº. 3682, em que se declarou a mora legislativa do Congresso Nacional e se assinou um prazo de dezoito meses para a edição da norma faltante. Até a conclusão deste trabalho (setembro de 2010), permanecia a omissão. Por fim, de maneira coerente, o STF, ao julgar a ADIn 2240-BA, reconheceu a inconstitucionalidade da lei baiana que criara o Município de Luis Eduardo Magalhães, mas deixou de declarar sua nulidade, diante do "fato consumado" da criação do município. Outras ADIns julgadas na mesma sessão tiveram idêntico destino (3316-MT, 3489-SC, 3689-PA e 1881-AL).

Segundo informação da Associação Nacional dos Prefeitos[504], 57 municípios foram criados por leis editadas após a Emenda 15. Nem todos, porém, tiveram sua situação submetida a julgamento do STF. Curiosamente, o mesmo Congresso que persiste na mora em regular definitivamente o tema, através de lei complementar, promulgou nova Emenda à Constituição (nº. 57, de 2008), exclusivamente para tratar da situação destes 57 municípios. Foi acrescentado ao ADCT o art. 96, com o seguinte teor:

> Art. 96. Ficam convalidados os atos de criação, fusão, incorporação e desmembramento de Municípios, cuja lei tenha sido publicada até 31 de dezembro de 2006, atendidos os requisitos estabelecidos na legislação do respectivo Estado à época de sua criação.

Estes 57 municípios não estão computados na Tabela 6, pois, quando da coleta de dados pelo IBGE, para o "Perfil dos Municípios Brasileiros 2009", ainda não estavam instalados. Se todos forem instalados em 2011 (com a eleição dos Prefeitos e Vereadores no próximo pleito de 2010), o País passará a ter 5.622 municípios.

Para concluir a narrativa, necessário dizer que a ADIn 2381-RS (Município de Pinto Bandeira) foi julgada prejudicada, por decisão monocrática da Ministra Relatora, em 30/06/2010, exatamente em razão dessa Emenda. E assim nasce mais um pequeno município, que não chega a ter cinco mil habitantes:

> A intenção do presidente do Legislativo e de integrantes da comunidade é que sejam realizadas eleições para prefeito e vereador junto com o pleito nacional do dia 3 de outubro. [...] Pinto Bandeira, com pouco mais de 4,5 mil habitantes,

---

Renovar, 2007. p. 46.
[504] Disponível em <www.cnm.org.br>, acesso em 01/09/2010.

> compõe uma das rotas turísticas da região serrana e tem sua economia baseada na produção de pêssego e uva.[505]

2.3.6. A questão das regiões metropolitanas

A crescente concentração da população nas áreas urbanas, já referida no Capítulo IV, trouxe novos e complexos problemas, que demandam, do Direito, respostas no âmbito da organização do Estado e, portanto, da teoria do Estado federal. Entre estas questões, sem dúvida, a mais relevante é a que diz respeito às regiões metropolitanas.

Para se ter uma ideia da importância do tema, para o Brasil, basta ver as seguintes informações, apresentadas em 2009 por Luis César de Queiroz Ribeiro, ao prefaciar obra de Sol Garson:

> Temos, com efeito, 29 regiões metropolitanas e uma Região Integrada de Desenvolvimento Econômico – RIDE de Brasília, reunindo 463 municípios distribuídos em 18 Estados da Federação, nelas habitando 79 milhões, o equivalente a 43% da população nacional. Neste conjunto, encontramos 13 municípios com mais de um milhão de habitantes.[506]

A própria Sol Garson, em seu texto, acrescenta outros dados interessantes: "Em 2005, de acordo com a nova metodologia do IBGE, 57,5% do PIB foi gerado nestes territórios. Em 2004, hospedavam as sedes de cerca de 80% das 500 maiores empresas brasileiras e abrigavam 8.213 agências bancárias dentre as 17.020 existentes no país"[507].

Importante fazer, neste ponto, breve esclarecimento sobre o significado, no Direito Constitucional, do termo "região" e do correspondente adjetivo "regional", que abrangem pelo menos três sentidos diferentes.

Num primeiro sentido, a "região" designa parcela de um Estado organizado sob a forma de "Estado regional". O Estado regional, segundo comumente apontado pela doutrina, se caracteriza por uma ampla descentralização administrativa, mas sem que seja conferida às "regiões" a autonomia política[508].

---

[505] Pinto Bandeira espera ter eleições em outubro. *Jornal do Comércio*, RS, edição de 13/07/2010, p. 4.

[506] RIBEIRO, Luís César de Queiroz. *Prefácio*. In: GARSON, Sol. *Regiões metropolitanas*: por que não cooperam? Rio de Janeiro: Letra Capital, 2009.

[507] Ibidem.

[508] "O regime previsto na Constituição depende de uma perspectiva da descentralização de um Estado fundado como unitário e centralizado, e que é geralmente definido como regional. Esta forma de Estado é tradicionalmente diferenciada daquela definida como federal." VERGOTTINI, Giuseppe de. *Diritto Costituzionale*. 2 ed. Padova, CEDAM, 2000. p. 681, tradução nossa.

Trata-se de categoria à espera de uma revisão doutrinária, especialmente porque as diferenças entre o Estado regional e o Estado federal estão cada vez mais tênues.

Num segundo sentido, utilizado no Brasil, as "regiões" são agrupamentos de Estados-membros (Norte, Nordeste, Centro-Oeste, Sudeste e Sul), para fins de planejamento, estatística e estudo, em costume já arraigado, do ponto de vista cultural. No Direito positivo, as regiões são referidas no art. 43 da Constituição Federal, com disposições inteiramente dirigidas à União, e sem grande efetividade.

Há que se fazer referência, neste passo, à proposta de Paulo Bonavides, no sentido de se instituir um "federalismo regional" no Brasil. Ao contrário do "Estado regional" que se conhece do Direito comparado, a ideia de Bonavides é transformar as cinco "regiões" brasileiras em entes federativos autônomos. O seguinte excerto de sua obra resume a ideia:

> Da mesma maneira como se converteu em realidade o chamado ´poder municipal´, nada obsta a que se produza numa reforma constitucional mais profunda, a quarta instância política da Federação, que seria no caso o ´poder regional´, provido de autonomia e erigido em eixo político de promoção e defesa de todos os interesses regionais.
>
> A nova instância, no mais alto grau de *self government* compatível com a relação federativa, longe de enfraquecer os Estados membros, representaria o órgão de competência legítima para conduzir e executar a política de provimento das necessidades comuns da Região.[509]

Paulo Lopo Saraiva escreveu obra que marcou época no Direito Constitucional, com uma bem fundamentada proposta de federalismo regional, na mesma linha defendida por Bonavides, a quem reconhece a primazia da ideia. Sua proposta, de *lege ferenda*, era exatamente "reconhecer-se a Região como quarto nível de Governo, institucionalizando-se, destarte, o Poder Regional"[510]. Para Saraiva, a configuração do poder regional seria completa: "nesta linha de raciocínio, a região é um sistema político-administrativo, integrado por vários subsistemas, tais sejam: o executivo, o legislativo, o judiciário, o eleitoral, o tributário, o político-partidário, etc."[511]

---

[509] BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 325. *Cf.* também, e com destaque para a fundamentação baseada na questão nordestina: O caminho para um federalismo das regiões. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, nº. 65, jan./mar. 1980. Ressaltando o respeito e a admiração merecidos por Paulo Bonavides, já se expressou, em trabalho anterior, dura crítica à ideia (FERRARI, Sérgio. *Constituição estadual e federação*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003. p. 86).

[510] SARAIVA, Paulo Lopo. *Federalismo regional*. São Paulo: Saraiva, 1982. p. 62.

[511] Ibidem, p. 63. Merece menção, ainda, trabalho escrito por Gilberto BERCOVICI, com a exclusiva finalidade de demonstrar que o "federalismo regional", defendido por Bonavides e Lopo Saraiva, poderia ser implantado imediatamente, sem qualquer alteração da Constituição, apenas por uma interpretação do art. 3º da Constituição Federal (Constituição e superação das desigualdades regionais. In: GRAU, Eros Roberto, GUERRA FILHO, Willis Santiago (org.). *Direito Constitucional:* estudos em homenagem a Paulo Bonavides. São Paulo: Malheiros, 2001).

Finalmente, o terceiro sentido[512] é o que efetivamente interessa a este item. Trata-se da *região metropolitana*, ou seja, o fenômeno que decorre do crescimento urbano de cidades vizinhas, levando à fusão geográfica delas[513], geralmente em torno de uma cidade-polo, passando a formar um único tecido urbano, sem solução de continuidade.

Sob o ponto de vista da Federalogia, os principais problemas a serem enfrentados no estudo da região metropolitana decorrem de dois aspectos fáticos:

> - o "apagamento" das divisas entre os municípios (ruas que começam num município e continuam em outro, bairros que pertencem conjuntamente a dois municípios, etc.), com a prestação de serviços públicos de um município para habitantes de outro e
>
> - a impossibilidade de que certos problemas e serviços sejam geridos por um único município, como abastecimento de água, saneamento, transporte, etc.

Como relata a economista Sol Garson, de forma espirituosa, a respeito de sua própria experiência em cargos públicos:

> Deparava-me frequentemente com problemas aparentemente sem solução: ora reclamávamos porque os municípios vizinhos mandavam, para nossos hospitais, doentes em estado grave e portanto de elevado custo de atendimento, ora reclamavam eles porque para lá enviávamos o lixo aqui coletado. Sentar à mesa para discutir problemas comuns, nem pensar. Trazer o Estado e a União para essa discussão, sonho de uma noite de verão.[514]

Por razões culturais e históricas, que não cabe aqui aprofundar, Estados-membros e municípios, sempre muito ciosos de suas autonomias e competências, e com alto grau de desconfiança recíproca, jamais propiciaram o necessário ambiente para que os problemas metropolitanos fossem resolvidos com base nos conceitos de *cooperação* e *coordenação*. A cultura política na Federação brasileira sempre foi da coercitividade, ou seja, um ente federativo só se sujeitaria a decisões políticas de

---

Manifesta-se, aqui, discordância desta tese. Se o constituinte quisesse criar um "quarto nível" de entidade federativa, o teria feito expressamente, sendo exageradamente extensiva a interpretação que pretende ver esta vontade apenas na diretriz de redução das desigualdades regionais.

[512] Vale lembrar que, embora nesta seção sejam expostos três significados do substantivo "região", e dos correspondentes significados do adjetivo "regional", este último é usado ainda num quarto sentido, já referido no item I.1 deste trabalho ("regional" como adjetivo do interesse atribuído ao Estado-membro, no âmbito da divisão de competências legislativas).

[513] No vocabulário técnico da Geografia, este fenômeno é chamado de *conurbação*.

[514] GARSON, Sol. *Regiões metropolitanas: por que não cooperam?* Rio de Janeiro: Letra Capital, 2009. p. 9.

outro – ou mesmo de um colegiado – se isto estivesse expressamente previsto na Constituição Federal.

Na verdade, a federação brasileira sempre se caracterizou pelas *disputas* e *conflitos* federativos, que constituem exatamente o oposto da ideia de *cooperação*. Os conflitos sobre as competências legislativas são frequentes, e sempre judicializados. No que tange às competências materiais, apesar do gradativo progresso referido no Capítulo anterior, ainda há renhidas disputas entre os entes federativos pelas competências materiais "lucrativas" (pedágios em rodovias, abastecimento de água, multas de trânsito, etc.) ao lado, em alguns casos, de um abandono concertado de competências materiais "deficitárias" (saúde, educação, infraestrutura de saneamento básico, ação social). As razões são, por si, evidentes, e fincam raízes no patrimonialismo: o agente público, em geral, quer associar seu nome a uma obra ou serviço público, sempre visando à eleição seguinte. Não lhe interessa, assim, participar de uma iniciativa conjunta, que poderá favorecer, eleitoralmente, outros agentes políticos.

Assim, ao contrário do que ocorre em outras federações, no Brasil nunca se deu ênfase à *cooperação* entre os entes federativos. Andreas Krell, na privilegiada posição de um observador que conhece a fundo os sistemas federais alemão e brasileiro, observou, com argúcia, que não existe, aqui, a cultura de ver o município como um executor de políticas federais ou estaduais:

> De acordo com o princípio da "incumbência universal" ou "onipotência" (Allzuständigkeit), os municípios alemães teoricamente cuidam de todos os assuntos da comunidade local, exceto quando uma lei superior disponha de maneira diferente. Na medida em que for viável, estados e União devem se valer dos órgãos executivos dos municípios quando precisarem cumprir suas próprias funções ali no local, sem instalar repartições especiais suas.
> [...]
> Ao contrário da situação alemã, o município brasileiro, devido a sua posição jurídico-constitucional forte, não pode ser obrigado, mediante lei superior, a executar serviços e tarefas estaduais ou federais que têm sua base na legislação desses outros níveis estatais. O direito constitucional-municipal do Brasil, por tradição, não prevê a delegação obrigatória ou "automática" de tarefas por parte das esferas estatais superiores para os entes locais.[515]

De fato, a mera observação empírica demonstra uma certa irracionalidade no sistema: mesmo em pequenos municípios, a União tem que instalar repartições de seus ministérios e órgãos, para prestar os serviços de competência federal, que

[515] KRELL, Andreas. Diferenças do conceito, desenvolvimento e conteúdo da autonomia municipal na Alemanha e no Brasil. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, a. 32, n. 18, out/dez 1995, p. 117-118.

se somam aos órgãos próprios municipais. O mesmo costuma ocorrer com os órgãos estaduais.

Diante destas circunstâncias, pode-se perceber que o *punctum dolens* das regiões metropolitanas consiste precisamente no potencial conflito entre a **autonomia** do município e a **obrigatoriedade** de integrar uma região metropolitana, bem como de executar decisões tomadas pelas autoridades "regionais" ou estaduais.

Eros Grau, em obra pioneira, ainda sob a égide da Constituição de 1969, analisando a questão à luz do art. 164 daquela Carta ("A União, mediante lei complementar, poderá, para a realização de serviços comuns, estabelecer regiões metropolitanas, constituídas por municípios que, independentemente de sua vinculação administrativa, façam parte da mesma comunidade sócio-econômica"), propôs uma solução conciliadora, pela qual os municípios não estariam obrigados a aplicar seus recursos em serviços comuns de interesse metropolitano, mas, se o fizessem, deveriam seguir as diretrizes do sistema de planejamento metropolitano:

> Sendo exato, assim, que os municípios não podem ser compelidos a aplicar as suas rendas em determinados e específicos serviços – os serviços comuns de interesse metropolitano – a compulsoriedade, originária e subsistente, que peculiariza o relacionamento entre as unidades político-administrativas integrantes das regiões metropolitanas, manifesta-se materializadamente na medida em que, desde que atue, qualquer dessas unidades, em relação a tais serviços, deverá fazê-lo em absoluta e estrita conformidade com as definições empreendidas pelo sistema de planejamento metropolitano. Em coerência, assim, com a política de ação global metropolitana.[516]

Seguindo este bem fundamentado raciocínio, aparentemente, o município teria duas opções: não prestar determinado serviço ou prestá-lo em conformidade com as diretrizes estabelecidas pelo sistema de planejamento metropolitano. O próprio Eros Grau, porém, esclarece que este dilema não existe, pois, ou bem o serviço é definido como de interesse comum metropolitano (e aí a participação do município seria compulsória), ou não o é (e aí incidiria a autonomia municipal abrigada na cláusula do "interesse local"). Veja-se:

> Assim, definido o sentido normativo da aludida disposição constitucional, torna-se evidente a circunstância de que, embora se tenha criado uma forma de relacionamento compulsório para abranger municípios – mas também entidades estaduais, entre si – a materialidade dela não compromete o princípio da autonomia municipal. Esta evidência é total a partir do momento em que determinados serviços sejam expressamente designados como de interesse comum metropolitano – ou seja, como funções governamentais metropolitanas – pela lei complementar que estabeleça uma região metropolitana: nesta hipótese, tais funções estarão sendo

[516] GRAU, Eros Roberto. *Regiões metropolitanas*: regime jurídico. São Paulo: J. Bushatsky, 1974. p. 118.

> expressamente definidas como de interesse regional, deixando de poder ser compreendidas, portanto, como de interesse local.[517]

Cabe ponderar, entretanto, que a definição do que é ou não de "interesse regional" – escapando, portanto, ao "interesse local" – não é uma operação simples ou que comporte um único resultado possível. Ao contrário, há uma grande "zona cinzenta" de competências que, dependendo da sua definição e da interpretação que se fizer, podem ou não ser compreendidas no conceito de "metropolitano". Na prática, portanto, a solução não é tão simples como pretende Eros Grau. No regime da Constituição de 1969, esta definição era feita pelo legislador federal, através de lei complementar. Ainda que, no âmbito do regime militar de 1964-1985, se visse com naturalidade a "ditadura do planejamento", centralizado no Governo federal, não há como esconder a possível incompatibilidade entre a garantia de autonomia municipal e a definição, pelo legislador federal, do que está, ou não, inserido na competência do município.

Em todo caso, mesmo no regime constitucional anterior, as regiões metropolitanas não se mostraram eficientes no cumprimento de suas finalidades[518].

Neste sentido, a Constituição de 1988 passou bem longe de qualquer solução para este problema. Veja-se o único dispositivo que trata das regiões metropolitanas:

> Art. 25. Os Estados organizam-se e regem-se pelas Constituições e leis que adotarem, observados os princípios desta Constituição.
>
> § 3º - Os Estados poderão, mediante lei complementar, instituir regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, constituídas por agrupamentos de municípios limítrofes, para integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum.

Já sob a vigência deste dispositivo, respeitável parcela da doutrina entende que, por ter a região metropolitana previsão constitucional, bastaria a dicção, por lei complementar estadual, de que determinado serviço é de interesse regional, para que os municípios fossem obrigados a integrá-la, bem como a seguir as diretrizes emanadas dos órgãos estaduais. Em outras palavras, estaria ao exclusivo alvedrio do legislador estadual definir, mediante sua própria e exclusiva interpretação do conceito de "regional", quais serviços seriam considerados metropolitanos, quais municípios deveriam integrar a região e, mais importante, quais as obrigações a que estariam sujeitos em decorrência da sua participação.

---

[517] Ibidem.
[518] GARSON, Sol. *Regiões metropolitanas:* por que não cooperam? Rio de Janeiro: Letra Capital, 2009. p. 193.

Neste sentido, Pedro Gonçalves da Rocha Slawinski, em esmerado estudo, baseado na doutrina de Luís Roberto Barroso, Caio Tácito, Eros Roberto Grau e Marcus Juruena Villela Souto, conclui que:

> Em verdade, a questão da competência, na ótica da argumentação do Estado, é de fácil visualização porque, de fato, a competência para a prestação do serviço público de interesse regional seria delineada pelas definições de interesse comum e interesse local, sendo certo que o critério norteador para distingui-los seria o da predominância do interesse, ou seja, será local o interesse quando não ultrapassar os limites de seu município de modo a afetar a esfera administrativa central ou regional; se isto ocorrer, o interesse passará a ser comum, regional ou metropolitano.[519]

Cabível, aqui, a mesma crítica feita à opinião de Eros Grau no regime anterior, mais voltada ao aspecto pragmático que ao teórico: na prática, quem diz o que é ou não de interesse regional? O legislador estadual pode, ao seu exclusivo alvedrio e baseado unicamente em sua própria apreciação, definir quais são as competências dos municípios?

Levando ao limite o entendimento dessa corrente doutrinária, amplamente majoritária, haveria praticamente – para tomar de empréstimo um conceito do direito privado – um "direito potestativo" do Estado-membro, que definiria sua própria competência, "escolhendo" que serviços locais deseja regular e prestar (e, em consequência, "escolhendo" também o que restaria aos municípios). Ao menos neste enfoque, tal entendimento seria incompatível com o regime jurídico estabelecido pela Constituição Federal para os municípios, quanto à sua (in)subordinação ao Estado-membro, tal como exposto no item IV.4 deste trabalho. Vale registrar, porém, a limitação lucidamente vislumbrada por Luís Roberto Barroso:

> Pode-se cogitar de uma fraude à autonomia municipal em casos teratológicos, quando a lei complementar qualifique como serviço comum atividade típica e reconhecidamente de interesse apenas local. Naquele caso, a constitucionalidade da lei poderá ser discutida, tendo em vista a irrazoabilidade de seu preceito.[520]

Além disso, a opinião aqui expressada é de que o dispositivo da Constituição de 1988 comportaria, ao menos, uma outra leitura, em conjunto com o princípio da autonomia municipal, e que não levaria exatamente à mesma conclusão. De início, é de se destacar que duas diferenças são relevantes, com relação ao regime de 1969:

---

[519] SLAWINSKI, Pedro Gonçalves da Rocha. Regiões metropolitanas e serviços de interesse comum. *Revista de Direito da Associação dos Procuradores do Novo Estado do Rio de Janeiro*, Rio de Janeiro: Lumen Juris, v. XIX, 2008, p. 150-151.

[520] BARROSO, Luís Roberto. Saneamento básico: competências constitucionais da União, Estados e Municípios. Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico (REDAE), Salvador: Instituto Brasileiro de Direito Público, n. 11, ago/set/out 2007, p. 18. disponível em <www.direitodoestado.com.br> /redae.asp>, acesso em 19/05/2010.

> - a região metropolitana passa a ser instituída por lei complementar estadual, e não federal e
>
> - a Constituição atual enfatizou, ainda mais, a autonomia do município, especialmente frente ao Estado-membro.

Salta aos olhos a incompatibilidade entre as duas modificações!

Ademais, a expressão “integrar a organização, o planejamento e a execução de funções” (art. 25 § 3º da Constituição Federal, acima transcrito), ao que parece, não contém qualquer carga coercitiva. Assim, os municípios sempre poderão alegar que a lei complementar estadual não pode se sobrepor à sua autonomia, tampouco reduzir suas competências, previstas nos arts. 29 a 31 da Constituição, e que, por isso, as decisões da região metropolitana teriam que ser sempre consensuais, não podendo ser impostas pelo Estado-membro.

O posicionamento aqui expressado, como parece claro, esvazia o objetivo da região metropolitana, pois a necessidade de aceitação de cada um dos municípios, a cada uma das decisões, inviabiliza seu funcionamento.

A frustração, porém, não é de ser debitada na conta dos municípios e de seus gestores (muito menos na da interpretação aqui efetuada), mas na conta do constituinte, que perdeu a oportunidade de inovar no tema, dotando a região metropolitana do poder de obrigar os municípios a acatar suas políticas e decisões, ou ainda, numa alternativa intermediária, de instituir órgãos gestores que, com a participação proporcional dos municípios (conforme o peso de sua economia ou população), deliberasse por maioria simples, obrigando, da mesma forma, todos os municípios, mesmo os que votassem contra determinada resolução.

Um possível caminho para escapar da inviabilidade da região metropolitana, porém, parece estar nos ajustes voluntários entre municípios, com ou sem a participação do Estado-membro. Neste sentido, a edição da Lei 11.107 de 2005, que regulamenta o art. 241 da Constituição, pode indicar uma alternativa mais factível, como se vê da ponderada avaliação de Sol Garson:

> De imediato, arriscamos que os arranjos supra-municipais, com instituição de um novo escalão de governo, carecem de viabilidade no caso brasileiro, ao menos no médio prazo, face à trajetória do movimento municipalista e à associação entre autonomia e descentralização, que culminou com a Constituição de 1988. Arranjos

> mais flexíveis que o governo metropolitano, como a cooperação voluntária, trazem a vantagem de manter a autonomia dos governos locais.[521]

O fato, porém, é que as regiões metropolitanas se encontram quase paralisadas, à espera de uma definição que pode demorar anos[522]. Mesmo que tal decisão venha pela via judicial, para uma ou outra região metropolitana, em razão de outras vicissitudes próprias da nossa cultura jurídica e do sistema processual brasileiro, certamente outros municípios e Estados-membros continuarão litigando sobre o tema, cada vez mais longe da ideia de *cooperação*.

Naquilo que mais interessa ao presente trabalho, portanto, parece fundamental que uma possível proposta de alteração do regime jurídico dos municípios venha a contemplar a superação desse impasse, seja pela previsão expressa da obrigatoriedade da sua participação nas regiões metropolitanas, seja pela criação ou aperfeiçoamento de outros instrumentos que propiciem uma efetiva cooperação.

Além destas considerações, que tangenciam matéria já abordada em várias obras jurídicas, como aquelas aqui referidas, parece oportuno tratar, também, do aspecto fiscal do fenômeno.

A discussão sobre as competências para prestação de serviços em regiões metropolitanas deve envolver, obviamente, as fontes de custeio para a prestação destes serviços. Dizer que a competência para determinados serviços locais deve passar ao Estado-membro não responde à questão de como este ente federativo vai financiá-los. Da mesma forma – e com resultado ainda mais grave – a prestação de serviços metropolitanos pelos municípios não responde à questão de quanto cada um deve financiar no serviço, e ainda assim pressupondo uma coordenação administrativa que, na prática, raramente ocorre. Daí a importância do tema para a Federalogia fiscal.

Sob a égide da Constituição de 1969, Eros Grau já reconhecia este problema:

---

[521] GARSON, Sol. *Regiões metropolitanas:* por que não cooperam? Rio de Janeiro: Letra Capital, 2009. p. 200.

[522] O Supremo Tribunal Federal, há anos, aprecia as ações diretas de inconstitucionalidade nºs 1826, 1842 e 1843, todas relativas à Região Metropolitana do Rio de Janeiro, tendo ocorrido pedidos de ingresso, na qualidade de *amici curiae*, de vários outros Estados-membros, todos indeferidos. A ADIn 1842, única que teve o julgamento efetivamente iniciado, foi submetida ao rito do art. 12 da Lei 9.868/99, não tendo ocorrido, portanto, apreciação da liminar. Cabe registrar que a ação foi proposta em 1998 e o julgamento, pelo rito "mais célere" do referido dispositivo legal, iniciou-se em 2004, e não foi ainda concluído, em razão de vários pedidos de vista.

> Ocorre, entretanto, que, em face do que determina a letra "a" do inciso II do artigo 15 da própria Constituição, não será permitido à entidade metropolitana dirigir a administração municipal quanto à aplicação de suas rendas, o que fatalmente ocorreria se aquelas dotações viessem a ser designadas como compulsórias para os municípios. Da mesma forma, ela não poderá também, na vigente ordem constitucional, obrigar os Estados a procederem aquelas dotações, especificamente em razão do que dispõe o inciso IV do artigo 13 da Lei Maior.[523]

Após esta constatação, Grau cogitava de um sistema de financiamento através de dotações orçamentárias da União (por determinação da lei complementar que, no regime constitucional anterior, deveria criar a região metropolitana) e facultativas de Estados-membros e municípios[524]. A inoperância das regiões metropolitanas no período, porém, demonstra que o problema do financiamento continuou em aberto.

Assim, a primeira constatação, sob um enfoque propositivo, é que as regiões metropolitanas carecem de uma *azienda*[525], de um referencial orçamentário, financeiro e contábil próprio. Várias são as opções normativas para suprir esta falta, seja através da constituição de consórcio público ou sociedade de economia mista, seja através de fundo orçamentário, com ou sem personalidade jurídica própria. Com a criação desta entidade orçamentária e contábil – qualquer que seja o equilíbrio de poder na sua gestão –, se atenderia imediatamente ao *princípio da transparência*, permitindo visualizar, com clareza, a proporção entre as demandas da região metropolitana e os recursos, inclusive sua insuficiência.

Quanto à fonte de recursos para esta *azienda*, além das dotações orçamentárias do Estado-membro e dos municípios integrantes da região, parece oportuna a destinação de recursos dos atuais fundos constitucionais, especialmente o FPM, para esta finalidade. A ideia não é nova, já constando do trabalho de Marcos J. Mendes, referido no item anterior, e será retomada no próximo Capítulo. Veja-se, por ora, seu conteúdo:

> Por isso, seria interessante que uma parte das transferências de FPM, FPE e ICMS recebidas pelos Municípios metropolitanos não fosse pulverizada (entregue a cada um dos Municípios, isoladamente). Uma parcela dessas transferências poderia formar um Fundo de Participação das Regiões Metropolitanas (FPRM), a

---

[523] GRAU, Eros Roberto. *Regiões metropolitanas:* regime jurídico. São Paulo: J. Bushatsky, 1974. p. 142.
[524] Ibidem.
[525] A *azienda* é um conceito desenvolvido na Ciência Contábil e, simplificadamente, constitui uma "base" à qual podem ser atribuídas receitas, despesas e patrimônio, e, portanto, pode titularizar lançamentos contábeis e emitir demonstrativos. Numa tradução literal do Italiano, significaria "administração de patrimônio" (SPINELLI, Vincenzo; CASASANTA, Mario. Dicionário Completo Italiano-Portugués (Brasileiro), v. I. Milão: U. Hoelpi, 1983. p. 73). Sob o ponto de vista dos postulados da Contabilidade, relaciona-se diretamente com o postulado da entidade contábil, assim definida por Sergio de IUDÍCIBUS: "entidade contábil é o ente juridicamente delimitado ou não, divisão ou grupo de entidades ou empresas para os quais devemos realizar relatórios distintos de receitas e despesas, de investimentos e retornos, de metas e realizações [...]". *Teoria da Contabilidade*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1987. p. 49.

> ser administrado por Conselhos das Regiões Metropolitanas (composto por todos os Prefeitos da área, por exemplo) que decidiriam quanto à aplicação em bens e serviços públicos de uso comum.[526]

Os resultados econômicos que levaram Marcos J. Mendes a formular tal proposta, especialmente no que tange ao papel do FPM sobre as regiões metropolitanas, são bastante semelhantes às conclusões obtidas por Sol Garson, em trabalho mais recente:

> O crescimento das transferências intergovernamentais que sucede a Constituição de 1988 acaba por aumentar a desigualdade horizontal, com prejuízo para as cidades de porte médio das periferias metropolitanas. Sem base econômica que sustente uma arrecadação de tributos municipais e pouco se beneficiando de transferências redistributivas, como o FPM, elas acabam com uma receita per capita claramente insuficiente para dar conta da elevada demanda de uma população frequentemente pobre e com fraca preparação para o trabalho.[527]

Como destacado no Capítulo VI, a Federalogia fiscal não pode se limitar ao estudo da repartição das receitas tributárias, devendo se preocupar, também, com os encargos dos entes federativos. No caso das regiões metropolitanas, curiosamente (e talvez pela falta de um enfoque fiscal para o tema), ocorre o inverso: muito se discute sobre os encargos e pouco sobre as receitas. Assim, além da superação do impasse jurídico, o encaminhamento da questão das regiões metropolitanas demanda, também, soluções para a questão fiscal, no específico ponto do financiamento de seus serviços.

2.3.7. Síntese: o que mudar? Por que mudar?

Abordados, com a síntese possível, os temas escolhidos da Federalogia fiscal municipal (que, vale repetir, absolutamente não esgotam a multiplicidade de questões envolvidas no assunto), é oportuno fazer uma breve síntese das oportunidades de mudança, preparando as propostas a serem formuladas na Terceira Parte deste trabalho.

Verificou-se a predominante **simetria** entre os municípios brasileiros, que, no âmbito fiscal, é excepcionada pelos critérios de distribuição do FPM; constatando-se, ainda, uma extrema **diversidade** entre eles.

A **guerra fiscal**, embora mais significativa entre os Estados-membros, também ocorre entre os municípios, e seus efeitos costumam representar uma perda

---

[526] MENDES, Marcos J. *Proposta para um novo federalismo fiscal*: novos critérios de distribuição para o FPM e criação do fundo de participação das regiões metropolitanas, p. 37. Disponível em http://www.braudel.org.br/pesquisas/pdf/fedfiscal.pdf, acesso em 30/10/2009.

global na receita desta categoria de entes federativos. A *reação normativa*, consubstanciada na Emenda Constitucional nº. 37, foi desproporcional ao problema, e pode provocar consequências não desejadas pelo legislador, como a vedação a qualquer incentivo fiscal através do ISS. A solução, porém, pode ser dada pela lei complementar prevista na própria Emenda, de modo a superar estas questões. Num âmbito mais amplo, pode-se cogitar da instituição de um órgão representativo dos municípios na Federação, com atribuição, inclusive, para tratar da **guerra fiscal** no âmbito municipal.

Constatou-se, ainda, que a **brecha vertical** é significativa na organização federal brasileira, onde a grande maioria dos municípios depende predominantemente de receitas transferidas, para fazer frente aos encargos que lhes foram atribuídos pela Constituição. Constatou-se, ainda, que a extensão dessa brecha vertical varia enormemente entre os municípios, em razão, principalmente, da população e da Região em que se encontram.

A existência da brecha vertical, em si, não deve ser considerada um problema, exceto para aqueles que consideram que o financiamento por *receita tributária direta* é essencial à caracterização da autonomia do ente federativo e, portanto, ao conceito de Estado federal (*cf.* Capítulos II e VI, acima). No entanto, a se aceitar que exista um modelo de Estado federal em que, por opção organizacional, os entes subnacionais sejam financiados, predominantemente, por receitas de transferências, não haverá, repita-se, um problema pela mera existência da brecha vertical.

Todavia, os mecanismos de colmatação desta brecha têm mostrado ineficiências e distorções, que podem ser mitigados com o aperfeiçoamento do quadro normativo sobre o tema. Este aperfeiçoamento passa pela **quebra do paradigma da simetria**, de modo que a Constituição possa admitir a existência de diferentes regimes jurídicos para os municípios brasileiros, no âmbito da própria Constituição.

Este aperfeiçoamento, porém, antes da quebra do paradigma da simetria, deve passar pela revisão dos **critérios para criação de municípios**, com a

---

[527] GARSON, Sol. *Regiões metropolitanas:* por que não cooperam? Rio de Janeiro: Letra Capital, 2009. p. 204.

definição de parâmetros mais rígidos e, numa opção mais radical, com previsão de extinção daqueles já criados, mas que não atendam aos novos parâmetros. Caso escolhida esta opção mais radical, a própria questão da assimetria perderá alguma importância, pois não será necessário criar um regime peculiar para os municípios muito pequenos. Ao longo deste Capítulo, verificou-se que o tratamento da matéria oscilou entre extremos, da inviabilização na Lei Complementar 01/67, passando ao extremo oposto com a Constituição de 1988, e voltando a um congelamento do quadro com a Emenda Constitucional nº. 15/96 (em outra *reação normativa* desproporcional), embora contornado por situações de "fato consumado", mantidas por decisão judicial e depois "convalidadas" por nova Emenda à Constituição (nº. 57/2008).

As **regiões metropolitanas** são um fenômeno geográfico e econômico, de intenso crescimento no Brasil, causa e consequência de vários problemas sociais, aos quais o Direito Constitucional não tem dado resposta normativa adequada. Esta inadequação foi agravada pela Constituição de 1988 quando, por um lado, exacerbou a autonomia municipal frente ao Estado-membro e, por outro, entregou a este a competência para reconhecê-las *juridicamente* (já que, *geograficamente*, as regiões metropolitanas não pedem licença para surgir e expor seus muitos problemas).

Entende-se que um aperfeiçoamento da moldura normativa das regiões metropolitanas deve passar pela criação de entidades intermédias, sob a forma de consórcios, autarquias ou empresas estatais, com critérios de gestão em que a participação nas decisões reflita a importância econômica e demográfica dos municípios que a integram, além da necessária participação do Estado-membro. Além disso, a atual redação do § 3º do art. 25 da Constituição Federal deveria ser modificada, já que seus atuais termos não conferem a necessária compulsoriedade na participação dos entes federativos. No aspecto fiscal, é essencial que estas novas entidades tenham recursos próprios, a serem geridos, também, de forma compartilhada, oriundos de fontes garantidas em lei. Entre as fontes possíveis, entende-se que a modificação dos critérios de repartição do FPM, para passar a contemplar diretamente as regiões metropolitanas, poderia representar um grande avanço em direção à sua efetividade.

Estão indicados, assim, os caminhos a serem trilhados na terceira e última parte deste trabalho, com o detalhamento e justificação destas propostas.

3. PROPOSTAS CONCRETAS PARA SUPERAÇÃO DE ALGUNS PROBLEMAS

> Every so often, a heartwarming news tells of a shipwrecked sailor who was on the verge of drowning in a turbulent sea. Suddenly, a dolphin popped up at his side and, gently but firmly, nudged the swimmer safely to shore. It is tempting to conclude that dolphins must really like human beings, enough to save us from drowning. But wait - are dolphins aware that humans don´t swim as well as they do? Are they actually intending to be helpful? We would need to know how many shipwrecked sailors have been gently nudged further out to sea by dolphins, there to drown and never be heard from again. We don´t know about those cases, because the swimmers don´t live to tell us about their evil-dolphin experiences. If we had that information, we might conclude that dolphins are neither benevolent nor evil; they are just being playful.[528]

3.1 Uma Federação assimétrica municipal para o Brasil?

O presente Capítulo tem o objetivo de apresentar uma proposta concreta de mudança da Constituição, para aperfeiçoar a disciplina jurídico-constitucional do município brasileiro, caminhando para a solução ou diminuição de alguns dos problemas e desequilíbrios constatados na Segunda Parte deste trabalho.

Será apresentada, então, a redação de uma proposta de emenda constitucional (PEC) que concretize tais ideias. É certo, porém, que muitas destas sugestões demandam a edição de leis complementares ou ordinárias, as quais serão referidas no texto da Emenda. Na medida do possível, e apesar da prolixidade congênita da Carta Cidadã (agravada pelas sucessivas Emendas, cada vez mais detalhistas), procurou-se deixar para a legislação infraconstitucional tudo que não

deva, ontologicamente, constar do texto constitucional. A primeira razão, evidente, é tentar não agravar ainda mais esta prolixidade constitucional. A segunda consiste em tentar evitar que as mudanças tenham um envelhecimento precoce[529], exatamente em razão de um excessivo detalhamento, que demandaria, no futuro, mais e frequentes alterações.

Optou-se, porém, por não apresentar uma redação para estas propostas de legislação infraconstitucional, antes de tudo para não estender excessivamente o trabalho, o que, invariavelmente, desvia o foco das ideias mais importantes. Em segundo lugar, quanto mais uma proposta desce a detalhes, mais difícil se torna angariar algum consenso em torno dela.

3.1.1. Assimetria municipal: uma ideia nova?

Embora não se conheça nenhuma proposta concreta com tal conteúdo, é fato que a ideia de que os municípios poderiam ou deveriam ter organização assimétrica não é, absolutamente, nova. Na verdade, precede até mesmo à República. Em 1870, Tavares Bastos já dizia, com veemência, no que deve ser um dos primeiros textos do Direito brasileiro a usar, no sentido aqui convencionado, a palavra "simétrica":

> A uniformidade nos mata. Não! não é de lei uniforme, por mais liberal que seja e mais previdente, que depende ressuscitar o município; depende isto de leis promulgadas por cada província, conforme as condições peculiares de cada município.
>
> Leito de Procusto, a legislação symetrica é um sonho enganoso: effeito de paixão niveladora, ella só gera decepções.[530]

Já na República, Oliveira Vianna, em texto também contundente, defende ideia semelhante, embora sem utilizar a palavra "simetria":

> É necessário, entretanto, que façamos esta observação essencial: Nem *Federação*, nem *descentralização municipalista*, nem *desconcentração*, nada disto, destes expedientes ou destas técnicas administrativas, ditas liberais, darão resultado algum, enquanto persistirmos neste preconceito de igualdade a todo transe e tratarmos as nossas diversas unidades regionais e administrativas (*municípios* ou *Estados*) sob um mesmo padrão teórico: - como se todas elas tivessem a mesma *cultura política* ou a mesma *estrutura social*.
> Êrro enorme e substancial, que vicia integralmente todo o nosso sistema administrativo de autonomias locais. Já vimos que este postulado de igualdade

---

[528] TRAVIS, Carol; ARONSON, Elliot. *Mistakes were made (but not by me)*: why We justify foolish beliefs, bad decisions, and hurtful acts. New York: Harcourt, 2008. p. 108-109.
[529] A expressão foi cunhada por Ricardo Lobo TORRES, ao tratar das propostas de "reforma tributária". *Tratado de Direito Constitucional Financeiro e Tributário*. v. I. Rio de Janeiro: Renovar: 2009. p. 433.
[530] BASTOS, Aureliano Candido Tavares. *A província.* 2. ed. (feita sobre a primeira edição de 1870). São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1937. p. 143. A transcrição respeita a grafia do original.

> entre os nossos diversos núcleos locais – províncias e municípios – não tem o menor fundamento na realidade e só existe no espírito dos que ignoram a nossa estrutura social; muito ao contrário disto, há diferenças sensíveis e profundas entre êles.[531]

Por seu turno, Raul Machado Horta, em texto de 1982, ao defender a auto-organização municipal (*cf.* item IV.3, *retro*), tangencia também uma crítica à organização simétrica dos Municípios brasileiros, parecendo sugerir que este paradigma deveria ser relativizado:

> Há um contraste profundo entre a simétrica organização municipal brasileira irredutivelmente dual e a pluralidade organizatória da estrutura local norte-americana, por exemplo, que abrange, na sua diversificação, condados, cidades, municipalidades, distritos escolares, distritos especiais.[532]

De fato, como comentado por Machado Horta, no Direito estadunidense, a Constituição Federal nada diz sobre os governos locais-municipais[533], o que, obviamente, permite uma infinidade de modelos organizatórios. Andreas Krell, após criticar a simetria dos municípios brasileiros – também sem denominá-la –, relata que na Alemanha, ao contrário, a assimetria municipal é também uma realidade:

> Podemos observar que a maior parte da organização política dos municípios está prescrita pela Carta federal. Todos os entes locais brasileiros estão sujeitos a uma organização uniforme sem que se considere o seu estado de desenvolvimento, o tamanho, a densidade demográfica ou as atividades econômicas prevalentes.
> [...]
> Na Alemanha, existem nada menos do que quatro tipos diferentes de organização política municipal, dos quais alguns foram reformados durante os últimos anos.[534]

É preciso ter presente, porém, que no Direito Comparado, em geral, as Constituições federais contém poucas normas de organização municipal, como demonstrado ao final do item IV.2. Daí o natural espaço para que se estabeleçam diferenças normativas entre os municípios, nas Constituições estaduais ou mesmo em legislação infraconstitucional. No Brasil, a *simetria* é, antes de tudo, uma consequência da extensa e detalhada normatividade sobre o município na própria Constituição Federal.

Ainda na Década de 1980, Elcio Reis, após sustentar a possibilidade de edição de leis orgânicas próprias (mesmo escrevendo na vigência da Constituição

---

[531] VIANNA, Oliveira. *Instituições políticas brasileiras*. v. 2. São Paulo: J. Olympio, 1949. p. 203-204. A transcrição respeita a grafia original.
[532] HORTA, Raul Machado. A posição do Município no Direito Constitucional federal brasileiro. *Revista de Informação Legislativa.* Brasília, nº. 75, ano 19, jul./set. 1982, p. 118.
[533] Cf. no item IV. 2, a descrição de G. Alan Tarr sobre o ponto.
[534] KRELL, Andreas. Diferenças do conceito, desenvolvimento e conteúdo da autonomia municipal na Alemanha e no Brasil. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília, ano 32, n. 128 out./dez. 1995, p. 116. Cabe observar que o art. 28 da Lei Fundamental, que trata das municipalidades, nada dispõe sobre estes "tipos" de organização, exatamente porque esta matéria é disciplinada pelas Constituições estaduais, como visto no Capítulo IV.

de 1969), justificou sua proposta pela necessidade de rever a simetria atribuída aos municípios brasileiros: "este denominado "gosto da simetria" que impõe uniformidade aos mais de 4.000 municípios brasileiros afronta a realidade"[535]. Escrevia esse autor sobre o parágrafo único do art. 14 da Constituição de 1969, que tinha a seguinte redação: "A organização municipal, variável segundo as peculiaridades locais, a criação de Municípios e a respectiva divisão em Distritos dependerão de lei". Embora o texto dê margem a que se entenda que esta "variação" pode se dar no âmbito de cada Estado-membro – através de leis uniformes – ou na auto-organização de cada município, tal controvérsia jamais chegou a ser relevante. Durante todo o período de vigência desta Constituição, os municípios tiveram sua autonomia seriamente reduzida (ainda que formalmente proclamada no texto constitucional) e foram organizados por leis orgânicas editadas pelos Estados-membros.

Mais recentemente, em coletânea coordenada por Celso Bastos, a Professora Dinorá Grotti retomou a ideia, inspirada em texto anterior do próprio Bastos:

> Deve, porém, ser rompida a isonomia referente ao modelo do municipalismo brasileiro. Pondera, com propriedade, Celso Ribeiro Bastos que não se justifica que municípios tão diferentes fiquem sujeitos a uma mesma "camisa-de-força" jurídica na medida em que as regras que definem a autonomia municipal são, hoje, idênticas, quer o município seja uma unidade pouco populosa e igualmente pouco desenvolvida do ângulo econômico e social, quer se trate de uma grande megalópole, como acontece com algumas grandes cidades brasileiras. É óbvio que é necessário dar-se um tratamento desparificado aos municípios, emprestando-lhes mais força à medida que suas condições políticas, culturais, sociais e econômicas o permitam.[536]

Economistas que se dedicam à questão fiscal da federação também já se depararam com a simetria como um obstáculo à solução de desequilíbrios federativos: "tratando os municípios de forma simétrica, o sistema federativo brasileiro não reconhece suas especificidades, o que afeta particularmente os que fazem parte de aglomerados urbanos metropolitanos"[537].

Merece registro, até pela ousadia, a radical proposta de José Luiz Quadros de Magalhães, no sentido de formar uma "federação de municípios", extinguindo a autonomia dos próprios Estados-membros:

> Uma federação de municípios implica o desaparecimento dos Estados-Membros enquanto entes federados, que passariam a ser apenas regiões administrativas,

---

[535] REIS, Elcio. Organização municipal variável. *Revista de Direito Publico*. a. XIX, n. 79, jul/set 1986, São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 220.
[536] GROTTI, Dinorá Adelaide Musetti. Perspectivas para o Federalismo. In: BASTOS, Celso (coord.). *Por uma nova federação*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1995. p. 159-160.
[537] GARSON, Sol. *Regiões metropolitanas:* por que não cooperam? Rio de Janeiro: Letra Capital, 2009. p. 204.

> com funções de coordenação de políticas de investimentos em infra-estrutura, para permitir a organização socioeconômica da federação e o desenvolvimento de políticas macroeconômicas e de políticas de desenvolvimento regional e de regiões metropolitanas.[538]

O mesmo autor formula uma proposta alternativa, de "miniaturização dos Estados-membros", não ficando muito claro o seu conteúdo[539]. Embora criativas, ambas as propostas vão na direção de maior fragmentação do território nacional, o que agravaria, segundo a opinião aqui exposta, todos os problemas constatados na Segunda Parte deste trabalho.

Todos os trabalhos citados até aqui, porém, se abstiveram de formular concretamente uma proposta de alteração constitucional para "quebrar o paradigma" da simetria. Merece menção, por isso, a recente publicação de Thiago de Oliveira, edição comercial de dissertação de Mestrado defendida na UERJ:

> Portanto, sugere-se a adoção, mediante emenda constitucional, de uma assimetria constitucional capaz de conferir competências legislativas e administrativas, bem como recursos financeiros não uniformes aos entes federados locais, tudo em conformidade com suas respectivas peculiaridades e necessidades.[540]

O autor, porém, não dá maiores detalhes de como seria operacionalizada tal assimetria. Uma proposta mais detalhada está num conciso artigo de técnicos do IBAM, que fazem um diagnóstico bastante claro da situação:

> Manteve-se até hoje, nesse aspecto, o que se denomina "síndrome da simetria", que remete ao tratamento dado ao Município na Constituição. Esta ignora a variedade da situação dos Municípios, as particularidades históricas, econômicas e culturais que influenciam sua forma de agir.
> [...]
> Deve-se reconhecer que a Federação brasileira, na prática, possui quatro esferas governamentais: (1) União; (2) Estados e Distrito Federal; (3) grandes e médios-grandes Municípios; (4) médio-pequenos e pequenos Municípios.
> Esses últimos talvez não tenham condições de ser eficientes isoladamente, sem contribuição das outras esferas, e se não possuem estas condições, não têm como exercer a autonomia que a Constituição lhes concede. Ou seja, não basta ter autonomia expressa constitucionalmente, é indispensável dispor de meios para praticá-la.[541]

Desta constatação tão precisa, porém, os autores não chegam a uma conclusão pela extinção ou fusão compulsória dos municípios pequenos, que "não têm como exercer sua autonomia". Preferem, em vez disso, falar numa "autonomia reduzida", voltada especialmente para esta situação:

> Poder-se-ia, por exemplo, pensar em graduações de competência, como antes se falou. O Município pequeno, pobre, sem possibilidade de arrecadar, sem movimento

---

[538] MAGALHÃES, José Luiz Quadros. *Poder municipal*: paradigmas para o Estado constitucional brasileiro. Belo Horizonte: Del Rey, 1999. p. 124.
[539] Ibidem, p. 125.
[540] OLIVEIRA, Thiago de. *O poder local e o federalismo brasileiro*. Belo Horizonte: Fórum, 2010. p. 175.
[541] PINTO, Mara Biasi Ferrari; GONÇALVES, Marcos Flávio R.; NEVES, Maria da Graça Ribeiro das. Pensando a autonomia municipal: dilemas e perspectivas. *Revista de administração municipal*. Rio de Janeiro, IBAM, ano 48, nº. 244 (nov/dez 03), p. 4.

> econômico expressivo, poderia ser responsável por menos serviços, assumindo apenas os tradicionais e deixando os que exigem maior especialização por conta do Estado ou da União, ou de ambos.[542]

Além dessa ideia, os autores sugerem um maior incentivo aos consórcios públicos.

3.1.2. Quebrando o paradigma da simetria municipal

Conforme se procurou demonstrar ao longo deste trabalho, o regime jurídico simétrico, estabelecido pela Constituição de 1988, tem, para os municípios, o efeito de uma roupa "tamanho único": veste mal os grandes e os pequenos, tolhendo os movimentos dos primeiros e sufocando estes últimos.

Preliminarmente, é preciso dizer que uma proposta de estabelecimento de uma população mínima para criação de municípios, na faixa de 10 mil habitantes, evitaria o problema dos municípios muito pequenos e de todas as consequência negativas de sua existência, apontadas na Segunda Parte, especialmente a perda da eficiência do gasto público (com maior alocação de recursos para atividade-meio, em detrimento da atividade-fim) e as distorções dos critérios de rateio dos fundos redistributivos. Caso esta proposta envolva, também, a extinção de municípios já existentes, a necessidade de criar regimes diferentes ficará bastante reduzida. No entanto, se tais requisitos mínimos forem adotados apenas *pro futuro*, sem extinção dos atuais micromunicípios, persiste a necessidade de um regime de *classes municipais*.

Isto poderá ser feito sem alterações nos arts. 29 e 30 da Constituição Federal, apenas com a inclusão de um novo dispositivo, que institua o conceito de "pequeno município" e delegue para a lei complementar o detalhamento do seu regime especial. Esse "regime especial" incluiria, na questão das competências, a limitação das atribuições do município às matérias em que há menos economia de escala, como conservação de logradouros, trânsito, e ordenação do espaço urbano. Em compensação, no âmbito das receitas, todos os impostos municipais – cuja cobrança fragmentada pode ocasionar ineficiências e perda global, também pela falta de escala – seriam cobrados pelos Estados-membros, uniformemente para todos os seus municípios de "regime especial". Por fim, um período de transição pode

[542] Ibidem.

incentivar a fusão de municípios, para alcançar o patamar mínimo de viabilidade. Após um determinado período, não havendo fusão, o pequeno município passaria ao regime de competências e recursos reduzidos.

Na outra extremidade, dos municípios muito grandes, é possível constatar que praticamente todos integram regiões metropolitanas. Seria de duvidoso proveito, ao menos num primeiro momento, a atribuição de um "regime especial", de maior autonomia, para estes municípios, que ficariam cercados de outros municípios de regime "comum" e de "pequenos municípios", compartilhando com eles o espaço urbano e os problemas comuns. Antes de pensar num regime especial para os "grandes municípios", parece que um passo importante é a definição do *regime jurídico dos municípios metropolitanos*, tal como proposto mais adiante, e que constitui, também, uma modalidade de *assimetria municipal*. Equacionado o problema metropolitano – o que não se faz num passe de mágica e nem em curto espaço de tempo –, poder-se-á pensar nesse regime especial para os municípios muito grandes.

3.1.3. A brecha vertical: redesenhando a assimetria na redistribuição de recursos

Conforme visto na Segunda Parte deste trabalho, o Fundo de Participação dos Municípios – FPM possui, em tese, dois objetivos: suplementar as receitas dos municípios, de modo a preencher a "brecha vertical", com recursos oriundos do produto de impostos federais e, também, transferir renda tributária das regiões mais desenvolvidas economicamente para as regiões menos desenvolvidas.

O segundo objetivo, teoricamente, seria atingido através dos critérios atualmente em vigor para o rateio, que levam em conta, para as capitais, a população e a renda *per capita* (esta última numa proporção inversa) e, para as demais cidades, apenas a população. Todavia, viu-se também que o estabelecimento de uma primeira "faixa" única para todos os municípios com até 10.188 habitantes, e da mais elevada para todos os municípios com mais de 156.216 habitantes, acaba provocando graves distorções, que favorecem os municípios muito pequenos. A proposta, formulada a seguir, de impedir a criação de novos municípios com menos de 10 mil habitantes diminuiria esta distorção, mas não a eliminaria. Além disso, uma outra medida possível seria a inserção de outros

critérios, além da população, para a fórmula de rateio dos recursos do fundo. Marcos J. Mendes sugere os seguintes[543]:

> - população absoluta (sem os limitadores mínimos e máximos atuais);
> - taxa de crescimento da população;
> - o inverso da arrecadação de ICMS no município e
> - a relação entre a arrecadação própria do município e a arrecadação estadual ocorrida no município.

A pertinência do primeiro critério parece bastante evidente, e sua implementação não dependeria de alteração constitucional, mas apenas da legislação que atualmente rege a matéria. Os dois seguintes têm o objetivo de identificar municípios da periferia de regiões metropolitanas e que, ao mesmo tempo, tenham uma estreita base tributária. Por fim, o último critério visa a medir o esforço de arrecadação própria de cada município, independentemente de sua base tributária.

Além destes critérios, sugere-se ainda um outro, consistente na proporção entre a população urbana e a população rural de cada município, pelas razões que se passa a explicar. Vários autores referidos nesta tese, do Direito Constitucional, do Direito Financeiro e da Economia, convergem para a constatação de que os três impostos atribuídos aos municípios (IPTU, ITBI e ISS) têm fatos geradores próprios do meio urbano, o que deixaria os municípios predominantemente rurais sem uma base tributária consistente. Todavia, nenhum destes autores sugere qual imposto seria viável num município rural. O único imposto de base rural, atualmente previsto na Constituição, é o ITR, cuja arrecadação pelos municípios já foi facultada desde 2003, com resultados pífios. Vale lembrar o item VII.1 desta tese, onde foi verificado que, ao menos com a atual legislação federal desse imposto, mesmo que os municípios fizessem um grande esforço de arrecadação do ITR, os resultados não seriam melhores, pois seu potencial é bastante limitado.

Assim, embora correta a constatação do problema (impostos de perfil urbano para municípios de perfil rural), é fato que não se consegue vislumbrar nenhum **novo tributo, próprio do município**, que possa mudar este quadro. Desse modo,

---

[543] MENDES, Marcos J. *Proposta para um novo federalismo fiscal*: novos critérios de distribuição para o FPM e criação do fundo de participação das regiões metropolitanas, p. 34. Disponível em

assumindo como premissa – de base econômica – que o financiamento dos municípios depende mesmo da redistribuição de receitas, parece utópica a ideia – de base jurídica – de que se possa construir uma federação em que os municípios se sustentem, predominantemente, com seus próprios tributos. Sob tal enfoque, a questão passa a ser, tão somente, descobrir o melhor arranjo redistributivo, para que o preenchimento da brecha vertical se dê com as menores distorções.

Por estas razões, propõe-se, então, mais este critério, em que um outro fator na fórmula de cálculo seria tanto maior quanto fosse a proporção da população rural sobre a população total do município. Isto permitiria, ao menos de forma aproximada, compensar de forma mais justa os municípios que tenham base econômica menos "ajustada" ao perfil urbano dos impostos que lhes foram atribuídos pela Constituição de 1988.

Estes critérios podem ser indicados na Constituição, como parâmetros gerais, aos quais o legislador atribuiria pesos específicos, de modo a permitir o aperfeiçoamento futuro, sem necessidade de nova alteração constitucional.

3.1.4. Guerra fiscal municipal

No Capítulo VII, viu-se que a chamada *guerra fiscal*, quando compreendida como o uso, pelo ente federativo, da tributação como instrumento de política econômica ou de desenvolvimento, nem sempre é, por si só, nociva. Assim, a proibição absoluta da guerra fiscal impediria os benefícios que, sob certas circunstâncias, podem ser proporcionados. Na realista constatação de Andréa Lemgruber Viol:

> Portanto, analisando o fenômeno de maneira pragmática, o que deve ser perseguido pelos governos e pela sociedade é uma definição clara do grau de competição (saudável) que pode ser tolerado pelos cidadãos, ou seja, o ponto de equilíbrio do trade-off competição versus harmonização tributárias. É sempre bom lembrar que os extremos dessa curva de possibilidade podem levar à competição predatória ou ao cartel dos governos harmonizados.[544]

Diante do que dispõe a Constituição Federal, especialmente após a Emenda Constitucional nº. 37, entende-se não ser necessário, ao menos sob o específico fundamento da guerra fiscal, alterar o texto da Constituição. Na verdade, a omissão do legislador em editar a lei complementar que venha a tratar da questão –

---

http://www.braudel.org.br/pesquisas/pdf/fedfiscal.pdf, acesso em 30/10/2009.

exatamente como determinado na Emenda – é que vem tolhendo a autonomia dos municípios em matéria fiscal. Essa lei complementar, além de reduzir o elevado percentual (2%) provisoriamente fixado pela Emenda, poderia dispor mais especificamente sobre quais serviços, efetivamente, poderiam ser incluídos no conceito de *guerra fiscal*, levando em conta o grau de mobilidade do contribuinte, além de deixar margem para que isenções e reduções de alíquotas sejam aplicadas conforme as peculiaridades e a vocação econômica de cada município.

Em todo caso, a discussão sobre a guerra fiscal leva a uma reflexão sobre a *participação* dos entes federativos em colegiados políticos. No âmbito dos Estados-membros, as discussões sobre a guerra fiscal, ao menos num enfoque dogmático da teoria do Estado federal, deveriam ser travadas no seio do Senado Federal, concebido exatamente com a função de um "fórum federativo". É questionável, sob a ótica dos princípios democrático, federativo e republicano, que se veja com naturalidade a atuação de um órgão como o CONFAZ, cujos integrantes são escolhidos ao talante dos Chefes do Poder Executivo de cada Estado-membro e os debates não têm grande publicidade. Além disso, o integrante presta contas somente ao Governador que o nomeou. Como, porém, este trabalho é voltado para o âmbito municipal, a questão do CONFAZ não foi aprofundada aqui, e a proposta formulada se limitará à criação de um órgão representativo para os municípios.

Este órgão pode ser criado pela inclusão de um dispositivo, no Capítulo que trata do Senado Federal, criando um conselho dos municípios.

3.1.5. Critérios para criação de municípios

No Capítulo anterior, viu-se que a questão relativa à criação de novos municípios foi tratada, ao longo dos anos, de maneira espasmódica, variando entre extremos de permissividade e de proibição. Se é verdade que *a virtude está no meio*, as normas sobre o assunto, no Brasil, sempre passaram longe dela. Extremadas, também, são muitas das posições assumidas nos debates, quase sempre tangenciando um maniqueísmo que não leva a parte alguma.

---

[544] VIOL, Andréa Lemgruber, *O fenômeno da competição tributária*: aspectos teóricos e uma análise do caso brasileiro. In: FINANÇAS públicas: IV Prêmio de Monografia. Brasília: ESAF, 2000. p. 77.

A doutrina jurídica, neste particular, pouco tem dito sobre o assunto. Isto não é uma crítica, na medida em que, ao jurista, faltam mesmo instrumentos para valorar a conveniência de regimes mais ou menos permissivos na criação de municípios, ao menos enquanto se limitar ao campo da Ciência Jurídica. Após detida reflexão sobre o assunto, com o estudo do trabalho de sociólogos, cientistas políticos, geógrafos e, sobretudo, economistas, chegamos à conclusão de que a grande fragmentação do território brasileiro, em unidades municipais de reduzida população, tem mais aspectos negativos que positivos. Mais ainda: alguns dos aspectos positivos são mais intensos no período imediatamente posterior à criação destas novas unidades, de modo que, ao longo do tempo, os fatores negativos tendem a assumir peso ainda maior, especialmente se a população e a economia municipal se mantêm estagnadas, eternizando uma inviabilidade congênita.

Neste contexto, de acordo com os dados apresentados neste trabalho, parece razoável um piso de dez mil habitantes para que um novo município possa ser criado. Em vários dos trabalhos econômicos que foram aqui referidos, pode-se perceber que há uma relação inversa entre o número de habitantes e o peso proporcional das despesas administrativas (com a consequente redução proporcional das atividades finalísticas). Próximo a este patamar de dez mil habitantes, esta (des)proporção tende a se acentuar de forma mais rápida. É também abaixo deste patamar que se concentram as grandes distorções redistributivas, não só do FPM (para as quais foram formuladas propostas específicas), mas também para as participações diretas, especialmente no ICMS.

Evidentemente, o uso de um único parâmetro – o número de habitantes – pode não medir com perfeição a aptidão de uma coletividade para aspirar à autonomia federativa, cabendo considerar ainda o potencial de arrecadação tributária, o produto interno local, a área, e outros. É certo, porém, como já afirmado neste trabalho, que a grande dispersão de qualquer um dos indicadores referidos faria com que qualquer modelo produzisse, nas suas extremidades, iniquidades. Assim, o que se propõe é que, fixado no texto constitucional este número mínimo de habitantes, lei complementar possa estabelecer outros requisitos, cumulativos, inclusive de forma regionalizada.

Quanto à questão procedimental, vale lembrar que, como demonstrado no Capítulo anterior, a mudança operada pela Emenda Constitucional nº. 15/96, no

sentido de determinar que sejam consultados, em plebiscito, os eleitores do "município-mãe", e não apenas da porção territorial que pretende se emancipar, não é uma solução ideal, quanto ao suposto *deficit* de legitimidade do sistema anterior. Antes, tal alteração cuidou de, por via transversa, inviabilizar a criação de novos municípios, por um instrumento formal, sem qualquer relação com requisitos materiais. Se forem definidos critérios materiais realistas, a limitação do plebiscito apenas aos eleitores da localidade que pretende se emancipar não será, por si só, fator de proliferação de novos municípios inviáveis.

Numa alternativa intermediária, para que o "município-mãe" tenha voz no processo, pode-se cogitar da manifestação da respectiva câmara municipal. Recorde-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que, uma vez que a Constituição Federal exige a "preservação da continuidade e unidade histórico-cultural do ambiente urbano" (art. 18 § 4º), a apreciação deste requisito caberia ao Poder Legislativo estadual (assembleia legislativa). Ora, se é necessário atribuir a alguém o papel de curador deste requisito (naturalmente relacionado ao "município-mãe", que tem interesse na preservação dessa continuidade e unidade), parece fazer muito mais sentido que tal manifestação caiba ao Legislativo municipal, e não ao estadual.

Estabelecidos estes novos critérios, é preciso enfrentar a questão dos milhares de pequenos municípios criados no período de 1985-1996 (e mais alguns, residualmente, até o presente momento). Vislumbram-se, aqui, duas alternativas:

> i) simplesmente determinar sua extinção e reincorporação ao município de origem ou
>
> ii) estabelecer o "regime especial", de autonomia reduzida, referido no item VII.2, acima.

Em ambos os casos, parece prudente que se estabeleça um prazo de transição razoável (entre dois e quatro anos), que dê aos pequenos municípios a oportunidade de fundirem-se entre si ou de se reincorporarem voluntariamente aos municípios de origem, antes que sejam compulsoriamente extintos ou inseridos num regime especial de autonomia reduzida.

Por fim, aproveitando a oportunidade, sugere-se a colocação, em um dispositivo, dos casos de criação ou desmembramento e, em outro, de fusão ou

incorporação, pois não faz sentido que todos estes casos sejam tratados da mesma forma e com os mesmos requisitos. Na mesma linha, quando há necessidade de mera retificação de limites, também não faz sentido o complexo processo previsto para criação de novo município, se os valores a serem protegidos são completamente diferentes.

3.1.6. Novo regime jurídico para as regiões metropolitanas

Conforme foi observado neste trabalho, o estudo da questão municipal, no Brasil, não pode deixar de tratar do tema das regiões metropolitanas, onde vivem 43% dos seus habitantes e é gerado 58% do PIB, percentuais que tendem a aumentar nas próximas décadas. Exatamente por isso, não deixa de ser surpreendente que, na vasta bibliografia brasileira sobre a federação, este assunto seja tratado de forma tão tímida, geralmente circunscrita à afirmação de que "não são entes federativos". Este "esquecimento" doutrinário guarda coerência com a escassa atenção que o constituinte deu ao tema, quando cuidou apenas de incluir, no texto da Constituição, o § 3º do art. 25, que se limita a usar um verbo desprovido de força normativa ("integrar") – em que sequer fica claro o sujeito desta "integração" – seguido das expressões "organização, planejamento e execução".

É claro que, numa prévia interpretação sistemática e teleológica, como a efetuada com clareza e objetividade por Luís Roberto Barroso[545], se pode compreender que o Estado-membro seria o protagonista desta "integração". Mais difícil é vislumbrar, à luz da autonomia conferida pela mesma Constituição aos municípios, algum poder jurídico dos Estados-membros para proceder a uma *integração compulsória* para os municípios. Em todo caso, como já afirmado no Capítulo anterior, mais importante que uma tomada de posição nessa controvérsia é a sua superação, em busca de soluções maduras e factíveis.

Assim, a primeira proposta a ser feita não é propriamente no âmbito da Federalogia fiscal, mas é um passo necessário ao enfrentamento da questão financeira das regiões metropolitanas. Trata-se de mudar os termos desse

[545] BARROSO, Luís Roberto. Saneamento básico: competências constitucionais da União, Estados e Municípios. *Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico* (REDAE), Salvador: Instituto Brasileiro de Direito Público, n. 11, ago/set/out 2007, p. 18. disponível em www.direitodoestado.com.br /redae.asp>, acesso em 19/05/2010.

dispositivo, para deixar clara a obrigatoriedade, para os municípios, de integrarem a região metropolitana.

Para que esta obrigatoriedade não seja um "cheque em branco" para os Estados-membros – o que poderia violar a autonomia municipal –, dois pontos devem ser tocados por esta alteração constitucional. O primeiro deles é a simultânea instituição de um órgão gestor para cada região metropolitana, necessariamente colegiado, isto é, em que participem das decisões os municípios e os Estados-membros atingidos pelo fenômeno geográfico. Com isto, não se teria mera subordinação direta dos municípios ao Estado-membro, o que, além de duvidosa constitucionalidade, seria também política e socialmente inviável, criando resistências fáticas que levariam à inefetividade da norma.

Cabe ainda observar que a referência a "Estados-membros", no plural, não é fruto de um descuido. A conurbação de cidades que integram diferentes Estados-membros já é uma realidade no País, valendo referir o exemplo de Brasília, que é estudada por Sol Garson como uma região metropolitana[546], integrada também por municípios de Goiás e de Minas Gerais. Juridicamente, a Lei Complementar Federal nº. 94, de 1998, reconhece-a como "região integrada de desenvolvimento" (RIDE). O mesmo já ocorreu com Teresina e sua vizinhança (a capital piauiense se coloca junto à divisa com o Maranhão), pela Lei Complementar Federal nº. 112/2001 e nas muito cantadas e referidas na primeira página desta tese, Petrolina (em Pernambuco, 280 mil habitantes) e Juazeiro (na Bahia, 243 mil habitantes), cuja RIDE foi criada pela Lei Complementar nº. 113/2001. Vale dizer que, sob os aspectos geográfico e econômico, se estas áreas forem (ou vierem a ser) regiões metropolitanas, não será possível seu reconhecimento jurídico na forma do atual § 3º do art. 25 da Constituição Federal. Daí a sugestão de retorno, para o legislador federal, da competência para dar reconhecimento jurídico às regiões metropolitanas.

O segundo ponto a ser lembrado é a necessidade de se criar um mecanismo que permita aos municípios o questionamento da opção legislativa de criação da região metropolitana. Como visto no item VII.6, é possível que, sob o pretexto de um "interesse metropolitano" inexistente, o legislador estadual (ou federal, como aqui proposto) venha a violar a autonomia do município, retirando-lhe serviços de interesse estritamente local. Embora seja certo que tais leis poderão ser

questionadas em controle de constitucionalidade, cabe lembrar que os agentes políticos municipais não estão incluídos no rol do art. 103 da Constituição, como legitimados a fazê-lo pela via abstrata, perante o Supremo Tribunal Federal. Uma solução simples, que não demandaria a criação de novos instrumentos, seria a atribuição de legitimação extraordinária a estes agentes, para propor ação direta de inconstitucionalidade, exclusivamente contra leis instituidoras de regiões metropolitanas.

Quanto à parte fiscal, propriamente dita, é essencial que a direção da região metropolitana seja entregue a um órgão com personalidade jurídica e orçamento próprio. A gestão compartilhada, ora sugerida, poderia se dar através de um conselho gestor da região metropolitana, cuja composição seria proporcional à população e à economia (aferida através de indicadores objetivos definidos em lei) de cada município, garantida ainda uma participação mínima do(s) Estado-membro(s) em que estejam localizados os municípios conurbados. Quanto ao órgão operacional, poderia ser:

> - uma autarquia, subordinada ao conselho gestor, num regime estrito de direito público ou
>
> - uma sociedade de economia mista, em que os municípios integrantes da região metropolitana, bem como o(s) Estado-membro(s) em que estiver localizada, teriam participação proporcional no capital social, pelos mesmos critérios acima, permitindo-se a emissão de títulos no mercado, inclusive ações preferenciais.

Equacionada a questão da "governança" metropolitana, cumpre avançar quanto às questões financeiras. O modelo atual, como visto, dependente da mera alocação direta de dotações orçamentárias pelos Estados-membros ou municípios, tem se mostrado ineficiente para as finalidades da região metropolitana.

Ao longo deste trabalho, viu-se também que os atuais critérios de rateio do FPM têm se mostrado inadequados, tornando o fundo ineficiente no cumprimento do principal objetivo que motivou sua criação, ou seja, a compensação da brecha vertical nas finanças municipais. Assim, uma das formas de financiamento da região

---

[546] GARSON, Sol. *Regiões metropolitanas*: porque não cooperam? Rio de Janeiro: Letra Capital, 2009. p. 235.

metropolitana poderia ser a realocação destes recursos, destinando parte deles para um fundo de participação das regiões metropolitanas ("FPRM"). Estes recursos seriam entregues diretamente ao órgão gestor da região metropolitana (autarquia ou empresa estatal), sem transitar pelo tesouro dos Estados-membros e municípios.

Esta proposta, necessário dizer, não é inédita, pois já consta do trabalho de Marcos J. Mendes, várias vezes citado ao longo desta tese. Ao fundamentá-la, o economista toca num ponto fundamental, que é a criação de uma *capacidade de endividamento* – obviamente, para despesas de capital – da região metropolitana. Veja-se:

> A partir daí, suponha-se, a título de exemplo, que 10% dos valores hoje transferidos a título de FPM, FPE e transferências de ICMS sejam carreados para o FPRM. Supondo que o fluido de cada Região Metropolitana receba mensalmente uma parcela deste montante proporcional à sua população, chega-se a um fluxo mensal total de US$ 132,6 milhões. Um empréstimo para investimento em infra-estrutura urbana junto a um organismo internacional como o Banco Mundial pode ser obtido por uma taxa de 6% ao ano, para pagamento em 240 meses. Dai resulta que a capacidade de endividamento das Regiões Metropolitanas chegaria a US$ 19 bilhões, o que demonstra os grandes ganhos de escala da concentração de recursos hoje bastante dispersos.[547]

Investimentos de grande porte em infraestrutura são, precisamente, o grande desafio das regiões metropolitanas, bastando pensar no saneamento, na destinação dos resíduos sólidos (pressupondo que a coleta continuaria sendo feita pelos municípios) e no transporte intermunicipal (inclusive metroviário e aquaviário). Todos demandam grandes investimentos, amortizáveis somente no longo prazo. Para obter o correspondente financiamento, é necessária a estabilidade institucional do tomador dos empréstimos, o que só seria garantido com uma estrutura jurídica própria para a região metropolitana (autarquia ou empresa estatal). Note-se que, na segunda alternativa alvitrada acima (sociedade de economia mista), parte desse financiamento poderia ser obtida através do lançamento de títulos no mercado, com lastro na receita futura de serviços concedidos, como metrô, água e esgoto e pedágios de estradas intermunicipais a serem construídas.

---

[547] MENDES, Marcos J. *Proposta para um novo federalismo fiscal*: novos critérios de distribuição para o FPM e criação do fundo de participação das regiões metropolitanas, p. 37-38. Disponível em http://www.braudel.org.br/pesquisas/pdf/fedfiscal.pdf, acesso em 30/10/2009.

3.1.7. O texto da proposta de emenda constitucional

Apresenta-se, a seguir, em conclusão deste Capítulo, o texto da proposta de Emenda Constitucional decorrente das conclusões alcançadas. O eixo principal da mudança é, precisamente, o afastamento da simetria entre os municípios.

As inovações podem ser sintetizadas nos seguintes tópicos:

- criação de um regime especial para os pequenos municípios, com redução de autonomia e receitas, passando ambas à competência do Estado-membro;

- novos critérios materiais para criação de municípios, com requisitos previstos em lei complementar federal, estipulado desde logo, na Constituição, o piso de dez mil habitantes;

- novos critérios procedimentais para criação dos municípios, distinguindo, em três dispositivos separados, a criação, a fusão ou incorporação e a mera retificação de limites;

- criação de regiões metropolitanas por lei complementar federal, com participação compulsória dos municípios e definição dos serviços metropolitanos (que poderá ser diferente de uma região para outra);

- atribuição de legitimidade aos Prefeitos e Mesas Diretoras de Câmaras Municipais, para propor ação direta de inconstitucionalidade contra leis de criação de regiões metropolitanas

- conselho gestor da região metropolitana com participação dos municípios e Estados-membros, sem subordinação direta a um único governo;

- criação do fundo de participação das regiões metropolitanas (FPRM);

- novos critérios de composição do FPM, com redução dos percentuais deste fundo, alocando a diferença no FPRM;

- novos critérios de rateio do FPM;

- criação do Conselho dos Municípios.

Eis, então, texto da Emenda proposta:

Art. 1º. Ficam acrescentados à Constituição Federal os arts. 30-A, 31-A e 52-A, com a seguinte redação:

Art. 30-A. Lei complementar definirá os pequenos municípios e seu regime jurídico, podendo limitar as competências definidas nos arts. 29 e 30, observando o seguinte:

I – serão de competência do Estado os serviços de educação, saúde e assistência social, os quais poderão ser delegados aos municípios, mediante convênio ou consórcio, que preveja a transferência dos recursos financeiros correspondentes, vinculados à sua finalidade;

II - a Câmara Municipal será composta por onze vereadores não remunerados;

III – o regime jurídico dos servidores será o trabalhista, vinculado ao regime geral de previdência;

IV – os impostos referidos no art. 156 da Constituição Federal serão cobrados e arrecadados pelo Estado.

Art. 31-A. A União poderá, mediante lei complementar, instituir regiões metropolitanas, nas quais será obrigatória a participação dos municípios, definindo, em cada caso, quais os serviços de interesse metropolitano que integram sua competência, observando o seguinte:

I - A região metropolitana será gerida por um Conselho, constituído na seguinte proporção:

a) quatro quintos por representantes dos Municípios e, entre estes, na proporção ponderada da população, área e receita tributária própria de cada um;

b) um quinto pelos Estados em que se localizem os Municípios e, entre estes mesmos Estados, na proporção da soma das participações dos municípios localizados no território de cada um.

II – O Conselho Gestor da região metropolitana optará pela constituição de um órgão executivo, de uma das seguintes formas:

a) autarquia, cujos diretores serão eleitos pelo Conselho;

b) sociedade de economia mista, na forma do § 1º do art. 173, com capital votante integralizado na proporção do inciso I.

III – O órgão executivo terá orçamento próprio, e seus recursos serão oriundos:

a) de aportes de recursos dos Municípios e Estados;

b) do fundo previsto no art. 159, I, d);

c) da receita da concessão de serviços metropolitanos ou de sua prestação direta;

d) de financiamentos internos e externos;

e) no caso da alínea b) do inciso anterior, da emissão de títulos;

f) de outras fontes indicadas em lei.

IV- no caso da alínea a) do inciso II, não haverá criação de cargos ou empregos, cabendo aos Municípios e Estados alocar pessoal para administração da autarquia.

Art. 52-A. Funcionará, junto ao Senado Federal, o Conselho dos Municípios, na forma estabelecida em lei complementar, que observará o seguinte:

I – competência para propor projetos de lei por iniciativa de um quinto de seus membros, além de outras que forem definidas na lei complementar;

II – composição por representantes indicados pelos Prefeitos e Câmaras Municipais, refletindo adequadamente a variedade de Municípios quanto à população, realidade socioeconômica e região do País, excetuados os Municípios submetidos ao regime do art. 30-A;

III – o exercício da função de Conselheiro não será remunerado, facultado o reembolso por despesas de deslocamento, mediante comprovação na forma da lei;

IV – é vedada a criação de cargos e empregos, inclusive no Senado Federal, para fins de funcionamento do Conselho;

V – o Senado Federal fornecerá os meios materiais e recursos humanos para o funcionamento do Conselho.

Art. 2º. O § 4º do art. 18, o § 3º do art. 25, as alíneas a), b) e d) do inciso I do art. 159 e o inciso II do art. 161 da Constituição Federal passam a vigorar com as seguintes redações:

Art. 18. ----------

§ 4º. A criação e o desmembramento de Municípios far-se-ão por lei estadual, e dependerão de consulta prévia, mediante plebiscito, à população da área que pretenda se emancipar, e da aprovação da Câmara do Município de origem, observados os requisitos previstos em lei complementar federal, entre os quais se incluirá uma população mínima de dez mil habitantes;

Art. 25. ----------

3º. Os Estados poderão, mediante lei complementar, instituir aglomerações urbanas e microrregiões, constituídas por agrupamentos de Municípios limítrofes, para integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum.

Art. 159. ----------

I - ----------

a) vinte por cento ao Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal;

b) vinte e um por cento ao Fundo de Participação dos Municípios;

c) ----------;

d) quatro por centro ao Fundo de Participação das Regiões Metropolitanas;

Art. 161. ----------

I - ----------

II - estabelecer normas sobre a entrega dos recursos de que trata o art. 159, especialmente sobre os critérios de rateio dos fundos previstos em seu inciso I, observada, quanto ao Fundo de Participação dos Municípios, fórmula ponderada com os seguintes critérios:

a) população, em proporção absoluta, vedada a estipulação de índices máximos e mínimos, e atribuindo a este critério pelo menos metade do peso na ponderação;

b) taxa de crescimento da população;

c) o inverso da arrecadação, no Município, do imposto previsto no art. 155, II;

d) a relação entre a arrecadação própria do Município e a arrecadação, no Município, do imposto previsto no art. 155, II, exceto para os Municípios abrangidos pelo regime do art. 30-A;

e) a proporção da população rural sobre a população total do Município.

Art. 3º. Ficam acrescentados os § § 5º e 6º ao art. 18 da Constituição, com a seguinte redação:

Art. 18. ----------

§ 5º. A incorporação e a fusão de Municípios far-se-ão por lei estadual, mediante consulta prévia às populações diretamente interessadas.

§ 6º. A simples retificação de limites, quando não envolver mudança de domicílio eleitoral de parcela superior a um por cento da população de qualquer Município, far-se-á por lei estadual, mediante prévia aprovação, por maioria absoluta, das Câmaras dos Municípios envolvidos.

Art. 4º. Fica acrescentado o inciso X ao art. 103 da Constituição, com a seguinte redação:

Art. 103. ----------

X – exclusivamente no caso de leis de criação de regiões metropolitanas, os Prefeitos e as Mesas Diretoras das Câmaras dos Municípios envolvidos.

Art. 5º. A lei complementar a que se refere o art. 30-A considerará como pequeno Município, pelo menos, aquele instalado a partir de 1985 e que tenha menos de dez mil habitantes.

Art. 6º. Para os fins do inciso IV do art. 30-A da Constituição, o Estado exercerá a competência legislativa, observadas as normas gerais da União e, enquanto não o fizer, deverá aplicar a legislação preexistente do Município.

Art. 7º. O regime especial referido no art. 30-A da Constituição será instituído a partir de 1º de janeiro do terceiro ano posterior à promulgação desta Emenda.

Art. 8º. Durante o prazo referido no artigo anterior, será facultada a fusão de Municípios e, para aqueles criados a partir de 1985, sua reincorporação ao Município de origem, através de processo simplificado, definido na lei complementar a que se refere o art. 30-A da Constituição.

Art. 10º. Esta Emenda Constitucional entra em vigor noventa dias após a sua promulgação.

3.2. Considerações sobra a constitucionalidade da proposta de Emenda à Constituição

O presente Capítulo tem o objetivo de lançar breves considerações sobre a constitucionalidade da proposta apresentada. Obviamente, o autor desta tese não formularia propostas que entendesse, de antemão, contrárias à Constituição. Por outro lado, é muito difícil sustentar a constitucionalidade de uma proposta, sem que esta tenha sido questionada, pois não se sabe quais possíveis argumentos seriam levantados contra o texto.

Nada obstante, ao menos sob a ótica do princípio federativo, parece oportuno externar as razões que levam a este entendimento pela legitimidade constitucional da proposta apresentada. Relembre-se, como ponto de partida, a redação da cláusula pétrea da federação:

> Art. 60. (omissis)
> § 4º - Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:
> I - a forma federativa de Estado;

Como já analisado no item II.3 deste trabalho, esta clausula pétrea não protege um modelo específico de federação, sendo permitidas as alterações em ambos os sentidos, isto é, em direção a maior centralização ou a maior descentralização, desde que, em qualquer caso, seja preservado o *núcleo essencial do princípio federativo*.

Mas qual seria o conteúdo desse núcleo essencial?

No item I.2, foi demonstrado que, a partir da atribuição, aos entes federativos, de **autonomia** e **participação**, nenhum arranjo concreto de divisão de competências, tampouco órgãos ou institutos específicos, seria essencial à caracterização da forma federal de Estado. Demonstrou-se também, no item I.3, que estes arranjos concretos não estariam, por isso, abrigados sob a cláusula pétrea da federação. Obviamente, se as mudanças desse arranjo concreto levarem, por via transversa ou dissimulada, ao aniquilamento da autonomia ou da participação, serão também inconstitucionais.

O detalhado arranjo federativo estabelecido pela Constituição de 1988 é um poderoso limitador imposto ao legislador infraconstitucional, especialmente federal, que não pode eliminar ou, de qualquer forma, restringir a autonomia dos

entes subnacionais, salvo quando autorizado pela própria Constituição Federal. Neste sentido, a doutrina jurídica brasileira seguidamente tem afirmado que a extrapolação do âmbito das "normas gerais", pelo legislador federal, implica lesão às autonomias locais e, em consequência, ao próprio princípio federativo[548].

Apesar deste rigor da incidência do princípio federativo sobre o **legislador**, é preciso demarcar – correndo o duplo risco de ser considerado acaciano e positivista – que, sobre o chamado **poder constituinte derivado**, a incidência do princípio é completamente diversa. Afinal, está sendo proposta a alteração **da própria Constituição** e os contornos da autonomia federativa prevista em seu texto original não são intocáveis. Como ressaltou Flávio Bauer Novelli, ao tratar – na contramão do ruidoso "consenso" formado à época – da constitucionalidade da Emenda Constitucional nº. 03/1993, que instituiu o odiado IPMF:

> Ora, a violação de uma norma jurídica por outra, e, consequentemente, a invalidade (no caso, a inconstitucionalidade) de norma violadora, pressupõe, é claro, além de uma contradição (antinomia total ou parcial) entre ambas, também que esta última não tenha capacidade (força ou eficácia formal) para ab-rogar, modificar ou derrogar a primeira.[549]

Num enfoque menos positivista, de forma extremamente resumida, cabe analisar se uma proposta concreta de Emenda à Constituição tenderia a:

> - sob o ângulo *procedimental*, embaraçar a livre deliberação democrática, pela violação aos seus pressupostos ou
>
> - sob o ângulo *material*, impedir a realização de princípios de justiça, especialmente sob o aspecto da igual oportunidade.

No item II.3, já se viu que, dentre as quatro cláusulas pétreas referidas na Constituição de 1988, a preservação da forma federal de Estado é a que menos se relaciona, sob o ângulo jusfilosófico, com os objetivos acima referidos. Nada obstante, parece oportuno repassar, separadamente, as alterações propostas, sob tal enfoque.

O art. 30-A não viola o princípio federativo, na medida em que um específico grau de autonomia dos municípios não integra o seu núcleo essencial. Os habitantes dos pequenos municípios, sujeitos ao regime especial, por sua vez, não

---

[548] Por todos, veja-se o trabalho de Lúcia Valle FIGUEIREDO, já antes referido: Competências administrativas dos Estados e municípios. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, n. 207, 1-19, jan/mar 1997.

[549] NOVELLI, Flávio Bauer. Norma constitucional inconstitucional? A propósito do art. 2º, § 2º, da Emenda Constitucional nº 3/93. *Revista de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro, 199: 21-57, jan./mar. 1995, p. 43.

terão sua cidadania reduzida. O dispositivo preserva a existência do órgão legislativo municipal, e os cidadãos continuarão elegendo o Prefeito de sua Cidade e – obviamente – votarão também para a escolha do Governador do Estado-membro, chefe do Poder Executivo estadual, a quem caberá parte das competências hoje atribuídas ao município. É situação bem superior, por exemplo, à que estavam sujeitos, no regime constitucional anterior, os cidadãos de territórios federais, capitais de Estados-membros e estâncias hidrominerais.

Uma palavra deve ser dita com relação à proposta de que, nestes municípios de regime especial, a vereança não seja remunerada. Não se pode negar que seja mais um desestímulo à criação ou manutenção dos pequenos municípios. Deve-se ter presente, todavia, que na realidade destas pequenas cidades, é muito comum – e suficiente – que a Câmara se reúna uma ou duas vezes por semana, no horário noturno. Observando esta realidade, nota-se que não há risco de uma "elitização" do Legislativo local, vedando o acesso de trabalhadores que não pudessem deixar seus empregos ou cargos para exercer o mandato. Quanto à vedação ao trabalho gratuito, ou uma eventual violação à dignidade humana, basta lembrar que em diversos conselhos de políticas públicas, em que não há uma dedicação integral, não existe remuneração para os conselheiros. Do mesmo modo, a participação no colegiado representativo do município, verdadeiro *conselho político*, mantidas as premissas fáticas já referidas (reuniões semanais, em horário noturno) não exigiria, necessariamente, uma contraprestação pecuniária. Por fim, não há que se cogitar de "direito adquirido" à remuneração, na medida em que, como decorrência do princípio republicano, o exercício do mandato eletivo é necessariamente temporário. No máximo, se poderia cogitar de tal manutenção para a mesma legislatura em que promulgada a Emenda Constitucional, o que, no entanto, não seria necessário, em virtude do que dispõe o art. 7º da proposta.

O art. 31-A, ao criar as regiões metropolitanas, torna obrigatória, aos municípios, sua participação efetiva, o que certamente pode gerar questionamentos quanto a uma eventual violação da autonomia municipal. Conforme opinião já exposta no item VII.6, a estipulação de tal obrigatoriedade por legislação infraconstitucional (complementar ou ordinária, federal ou estadual) seria inconstitucional, não encontrando suporte no atual § 3º do art. 25 da Constituição Federal. Já a obrigatoriedade autorizada por alteração da própria Constituição não

ofereceria tais dificuldades, pois, como já dito, a autonomia municipal não é intocável pelo constituinte derivado. Neste contexto, a sugestão de órgãos colegiados para a gestão da região metropolitana – sem a prevalência da vontade monocrática do Estado-membro, tampouco da recusa infundada da colaboração pelo município – pode representar um novo modo de ver as relações federativas, mais voltado para a ideia de *cooperação* que de *competição*.

O fundo de participação das regiões metropolitanas (FPRM) não oferece maiores dificuldades. A alteração dos percentuais do art. 159, I da Constituição já foi, inclusive, feita por Emenda Constitucional, embora sempre para favorecer os municípios. A redução de um ponto percentual e meio, nas alíneas “a” e “b”, sequer se aproxima de alguma violação do princípio federativo ou da lesão à autonomia dos entes beneficiados pelos fundos ali previstos.

Sob o ângulo da justiça material, a proposta tem uma pretensão corretiva da distribuição de recursos que, como demonstrado ao longo do trabalho, tende hoje a transferir renda tributária de populações pobres de grandes municípios (e daqueles de porte médio e grande, localizados em sua região metropolitana) para populações, não necessariamente pobres ou mais pobres, de pequenos municípios. É claro que não se pode garantir que este efeito será atingido. O papel do Direito, neste particular, é tentar traduzir, em normas jurídicas, aquilo que a Ciência Econômica consegue constatar ser possível, quanto à correção de distorções distributivas. A Economia pode falhar no diagnóstico, e o Direito pode falhar no remédio, mas, como há certeza quanto à injustiça do modelo atual, não há por que não tentar uma mudança.

O art. 52-A, tal como proposto, além de não representar violação ao princípio federativo, contribui para sua preservação, ao prever um órgão que possa institucionalizar a **participação** dos municípios, uma vez que, como visto nos Capítulos II e IV deste trabalho, esta característica da forma federal de Estado não é observada com clareza no modelo municipal brasileiro, a despeito da evidente **autonomia** atribuída aos municípios. A redação proposta procurou, na medida do possível, evitar que o novo órgão, criado para prestigiar o princípio federativo, venha a ser fonte de tensão entre ele e os princípios democrático e republicano.

As alterações propostas para os parágrafos do art. 18 também não parecem conter maiores dificuldades quanto à sua constitucionalidade. Como visto ao longo do item VII.5, as normas constitucionais sobre criação e extinção de municípios variaram significativamente ao longo da República, inclusive através de Emenda à atual Constituição, sem que se tenha vislumbrado inconstitucionalidade nestas alterações. A extinção compulsória de municípios, ao contrário, poderia ser entendida como um "golpe mortal" na autonomia municipal, atingindo o núcleo do princípio federativo. Por isso, optou-se por não incluir tal previsão na proposta de Emenda à Constituição, prevendo, ao em vez disso, mecanismos que meramente *incentivem* a fusão entre municípios. Assim, o município, por menor que seja, poderá continuar existindo, mas esta opção terá como consequência o seu enquadramento no "regime especial", mais consentâneo com a sua realidade socioeconômica.

A ressalva proposta, no sentido de manter os municípios criados até 1984, tem o escopo de preservar um outro valor caro ao moderno constitucionalismo, que é a *segurança jurídica*. Muitas reformas no Brasil ainda têm o vezo de tentar modificar o passado, num afã de resolver todos os problemas no tempo de uma geração, ou, às vezes, do mandato de um governante. Este açodamento cobra seu preço, que não é pequeno. O marco temporal escolhido colhe os municípios criados no segundo "ciclo emancipatório". Mudar radicalmente o regime jurídico de municípios criados nas Décadas de 1950 ou 1960 ("primeiro ciclo emancipatório"), com instituições políticas já consolidadas, acabaria por atingir, de forma irrazoável, a segurança jurídica.

A inclusão de um novo inciso no art. 103, ampliando o rol de legitimados a propor ação direta de inconstitucionalidade, não atinge negativamente o princípio federativo. Ao contrário, é também um mecanismo que amplia a **participação** dos municípios na Federação. Na verdade, sob tal enfoque, o ideal seria a atribuição de tal legitimidade sem restrições, inclusive tendo por objeto atos normativos municipais, como já comentado em outro trabalho[550]. Razões de ordem prática, por si evidentes (inviabilizar o funcionamento do Supremo Tribunal Federal), impedem a implementação desta proposta mais ampla.

[550] FERRARI, Sérgio. *Constituição estadual e federação*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003. p. 251.

Finalmente, os arts. 5º a 9º da proposta de Emenda, em mais uma reverência à segurança jurídica, procuram estabelecer regras de transição gradual e dar previsibilidade às mudanças, sem “choques”, que, infelizmente, têm andado tão em voga em tema de políticas públicas e econômicas, tidos como sinal de modernidade e competência de quem os implementa. Mas, como já dito, o açodamento cobra seu preço, ou, como no famoso Decálogo de Eduardo Couture, “o tempo vinga-se das coisas que se fazem sem a sua colaboração”[551].

São estas as breves considerações que, neste primeiro momento, podem ser feitas a respeito da constitucionalidade da proposta, a qual, obviamente, só poderia ser analisada em profundidade quando sujeita ao debate acadêmico e político.

[551] COUTURE, Eduardo. *Os mandamentos do advogado*. São Paulo: Saraiva, 1951. p. 43.

4. CONCLUSÃO

As propostas apresentadas e justificadas na Terceira Parte deste trabalho são uma consequência natural dos estudos e reflexões expostos na Primeira e na Segunda Partes, onde se procurou identificar os principais problemas e desequilíbrios da posição jurídica do município no Estado federal brasileiro. Neste sentido, a Terceira parte pode ser entendida como a conclusão lógica do desenvolvimento da tese.

Nada obstante, parece oportuno sintetizar, em proposições objetivas, não só as conclusões obtidas nesta última parte da tese, mas também as conclusões parciais que foram alcançadas ao longo do trabalho, de modo a refletir, com clareza, as opiniões expostas e sua fundamentação. É o que se passa a fazer.

1. A federação, ou Estado federal, é uma forma de organização estatal em que o poder é dividido entre unidades autônomas e um governo central, tal como definido na sua Constituição.

2. O termo “federalismo” possui carga axiológica e ideológica, sendo inadequado para descrever a forma federal de organização estatal, não devendo, portanto, ser usado como sinônimo de “federação”.

3. O princípio federativo decorre de uma decisão política fundamental, pelo poder constituinte, em favor da forma federal de organização estatal e, como princípio que é, admite sua ponderação com outros que possam incidir em cada problema concreto.

4. As teorias do Estado federal, formuladas no Século XIX e na primeira metade do Século XX, tinham como principais objetivos diferenciá-lo da confederação e analisar a titularidade da soberania nestas formas de Estado composto. Com a superação destas duas controvérsias, tais teorias perderam significativamente sua importância.

5. Apesar da precedência histórica da federação formada nos Estados Unidos, não é possível tomar suas características, nem as de qualquer outro País, como um “padrão” do modelo de Estado federal, que, contemporaneamente, assume inúmeras configurações.

6. As características que podem ser encontradas, em diferentes formas de manifestação, em todos os Estados federais, são a autonomia e a participação dos seus membros no exercício do poder.

7. A autonomia se apresenta em várias modalidades, como de constituição (ou organização), política (que se desdobra em autonomia legislativa e autogoverno), administrativa e financeira.

8. A autonomia de organização consiste na faculdade de editar normas próprias sobre a configuração dos órgãos estatais. O conjunto destas normas é tradicionalmente chamado de “Constituição estadual”, o que, no Brasil, não reflete adequadamente a natureza desse documento organizador. Ainda no âmbito da federação brasileira, esta autonomia de organização é deferida também aos municípios, através da edição de leis orgânicas próprias.

9. A autonomia política é a faculdade de editar normas próprias, formando um ordenamento jurídico local. O autogoverno consiste na capacidade de escolher, sem interferência externa, os agentes políticos que exercerão as funções legislativa, executiva e judiciária, no âmbito de competência do ente federativo.

10. A autonomia administrativa é a capacidade de praticar os atos de gestão do ente federativo, sem interferência dos demais.

11. A autonomia financeira se consubstancia na garantia, pela Constituição federal, de recursos compatíveis com as competências materiais do ente federativo, preferencialmente através de tributos arrecadados diretamente pelo governo local.

12. A participação se dá através da possibilidade de que os entes locais influenciem a composição e as decisões dos órgãos nacionais, o que é garantido, mais comumente, pela existência de uma segunda câmara no poder legislativo federal, formada por representantes dos entes locais.

13. Além das características já enunciadas, a doutrina tradicionalmente aponta a existência de uma Constituição rígida e de uma corte constitucional como características essenciais da forma federal de Estado.

14. A doutrina tradicional costuma apontar uma relação de causalidade entre a forma federal de Estado e a democracia, bem como o caráter jurídico do chamado princípio da subsidiariedade. Na opinião aqui expressada, não há demonstração

científica daquela relação de causalidade, tampouco o princípio da subsidiariedade tem caráter jurídico, tendo natureza filosófica e de doutrina política.

15. A federação, como forma de Estado, não possui valor moral em si. Sua inclusão entre as cláusulas pétreas deve ser interpretada restritivamente, de modo a preservar, tão somente, o núcleo essencial do princípio federativo.

16. Parte da doutrina jurídica, inclusive estrangeira, utiliza o termo "assimetria" para designar diferenças de fato (*assimetria de facto*) ou jurídicas (*assimetria de jure*) entre os entes que compõem uma federação. Outra parte da doutrina entende a "assimetria" apenas como fenômeno jurídico, designando o fenômeno das diferenças fáticas como "desigualdade". A falta de clareza quanto a esta distinção traz prejuízos para a produção científica. Em alguns casos, a "assimetria" pode qualificar também as relações entre o poder central e os poderes locais.

17. A assimetria (*de jure*) costuma ser justificada como uma compensação jurídica para a desigualdade (assimetria *de facto*), ou ainda para acomodar diferentes etnias, idiomas, religiões ou nacionalidades, num mesmo Estado federal, evitando sua desintegração.

18. O chamado "princípio da simetria" é uma construção jurisprudencial do STF, adotada como fundamentação para decisões que declararam inconstitucionais dispositivos de "constituições" estaduais, por sua dessemelhança com dispositivos correspondentes da Constituição federal. Parte da doutrina busca a fundamentação dessa linha jurisprudencial num "princípio" de mesmo nome, que, constituindo-se em subprincípio do próprio princípio federativo, se justificaria por razões de eficiência e para manter a unidade da federação.

19. A Constituição brasileira de 1988 não contém qualquer assimetria entre os Estados-membros. Entre os municípios, há alguns exemplos pontuais e de pouca relevância, nos arts. 29, IV, 29-A e 182 da Carta Federal.

20. No Direito Financeiro, a distribuição assimétrica de poderes é associada ao "federalismo concorrente", em que há uma *competição* entre os entes federativos.

21. A cidade, como fenômeno geográfico, tem origem nas primeiras formas de organização do trabalho, que surgiram após a fase nômade, com a fixação dos agrupamentos humanos. Seu reconhecimento jurídico, a partir do Direito romano,

deu origem, guardadas as devidas proporções e diferenças, ao conceito de município.

22. No direito estrangeiro, o município é comumente subordinado ao Direito estadual, embora seja, em alguns casos, garantido um conteúdo mínimo da autonomia municipal. No Brasil, em trajetória histórica peculiar, o município tem existência jurídica desde a Colônia, antecede à província e teve sua autonomia crescentemente reconhecida, atingindo o ápice na Constituição de 1988. Nos termos desta Constituição, o município é ente federativo autônomo, não se subordinando ao Direito do Estado-membro, salvo em algumas poucas situações expressamente previstas no texto constitucional. Esta opção constituinte é valorada de maneiras diversas pela doutrina, não se tendo manifestado, nesta tese, opção por qualquer destes juízos de valor.

23. O chamado “federalismo fiscal” (termo consagrado pelo uso, mas aqui substituído por “Federalogia fiscal”, pelas razões já expostas), tem concepções diferentes na Economia e no Direito. Na Economia, de um modo geral, é visto tanto como uma “opção”, em favor da divisão de recursos e tarefas entre diferentes ordens estatais, quanto como o estudo do melhor arranjo para esta divisão, tendo como objetivo a eficiência alocativa. No Direito, o “federalismo fiscal” designa o estudo das relações financeiras entre os entes federativos, sendo às vezes reduzido – em especial nas obras de Direito Financeiro ou Tributário – à análise da repartição de rendas tributárias.

24. A Federalogia fiscal, desse modo, estuda as receitas dos entes federativos, suas competências materiais (“encargos” ou “tarefas”), bem como a proporção entre uns e outros. A insuficiência de recursos é chamada, nos estudos econômicos, de “brecha vertical”.

25. No Brasil, as Constituições republicanas, a partir de 1934, preveem impostos próprios dos municípios, bem como sua participação no produto de impostos arrecadados por outros entes federativos. A partir da Constituição de 1946, há previsão também de fundos de participação. Historicamente, as receitas próprias dos municípios são insuficientes para o exercício dos encargos que lhes são atribuídos, sendo necessária a suplementação através das participações aqui referidas.

26. A divisão de competências materiais, no Brasil, se caracteriza pela enunciação expressa de competências para a União, pela atribuição de competências aos municípios segundo a cláusula do “interesse local” e, para os Estados-membros, são atribuídas competências residuais, salvo a prestação de serviços de gás canalizado, que é expressa. Apesar de algumas indefinições relevantes, a clareza dessa divisão vem sendo aperfeiçoada, desde a Década de 1990, pela via legislativa. Esta divisão de competências é estabelecida de modo absolutamente simétrico, ou seja, é idêntica para todos os municípios brasileiros.

27. Nada obstante, não há uma tradição de cooperação efetiva no âmbito das competências materiais, com a execução, por órgãos municipais, de políticas públicas federais e estaduais. Ao contrário, é mais comum a superposição de estruturas, às vezes no mesmo campo material.

28. Dentre os principais desequilíbrios no aspecto fiscal da Federação brasileira, no âmbito municipal, foram escolhidos os seguintes, para abordagem na tese: guerra fiscal, brecha vertical e fundos de participação, criação de novos municípios e regiões metropolitanas.

29. A guerra fiscal consiste no uso de instrumentos de política tributária, por parte de um ente federativo, para atrair agentes econômicos e investimentos para seu território, com o objetivo de desenvolver a atividade econômica e aumentar a arrecadação. Às vezes, a expressão é utilizada para ressaltar os efeitos negativos do fenômeno e, neste sentido, pode ser entendida como uma patologia do federalismo concorrente.

30. No âmbito dos Estados-membros, todo incentivo fiscal deveria ser aprovado no âmbito do CONFAZ (Conselho Nacional de Política Fazendária), órgão cuja legitimidade demanda maiores reflexões, sob o prisma dos princípios federativo, democrático e republicano. A doutrina tem apontado, ainda, maneiras de burlar essa exigência, o que foi observado especialmente nas disputas por investimentos da indústria automotiva, a partir da Década de 1990.

31. Os municípios podem participar da guerra fiscal em conjunto com os Estados-membros, oferecendo suas próprias facilidades para atrair investimentos privados. Há também a guerra fiscal no específico âmbito municipal, através das alíquotas do ISS, visando a atrair prestadores de serviços. Neste caso, os ganhos

econômicos para o município “vencedor” costumam ser pífios e bem inferiores aos prejuízos causados ao “perdedor”.

32. A Emenda Constitucional nº. 37 pretendeu pôr termo à guerra fiscal municipal, determinando que lei complementar fixe alíquotas mínimas, estipulando, provisoriamente, o percentual de 2%. Entende-se válida a restrição criada pela Emenda, mas sua interpretação deve ser restritiva, no sentido de que nem todas as alíquotas inferiores a 2% estariam proibidas, mas somente naqueles serviços nos quais, em razão da mobilidade dos contribuintes, seja possível a guerra fiscal.

33. É oportuna a criação de um órgão de representação dos municípios no poder central, diminuindo o *deficit* de sua participação na Federação.

34. A brecha vertical, embora presente em todos os municípios brasileiros, varia significativamente entre eles. Os atuais critérios de rateio do FPM não corrigem adequadamente esta diversidade, criando sérias distorções, que podem ser verificadas pela grande diferença de receita *per capita* entre os grandes e pequenos municípios, favorecendo estes últimos. Estes critérios também tendem a prejudicar em maior proporção os municípios grandes e médios localizados na periferia de regiões metropolitanas.

35. Os critérios para criação de municípios, no Brasil, variaram entre extremos de permissividade e de restrições. Os primeiros ocasionaram dois grandes “ciclos emancipatórios”, nos períodos de 1950 a 1964 e de 1985 a 1996. Em ambos, os critérios de rateio do FPM foram fator preponderante no incentivo às emancipações.

36. Os municípios criados no mais recente ciclo, iniciado em 1985, são em sua grande maioria de pequeno porte, formando um círculo vicioso que agrava, ainda mais, os efeitos negativos das distorções do FPM.

37. A Emenda Constitucional nº. 15, de 1996, acabou restringindo excessivamente as emancipações, e o fez sob o aspecto procedimental, quando o mais adequado seria fazê-lo através de restrições materiais.

38. As regiões metropolitanas são um fenômeno geográfico e econômico, cuja regulação pelo Direito vem sendo feita de maneira insuficiente. O atual § 3º do art. 25 da Constituição Federal não fornece os instrumentos para uma efetiva integração e colaboração entre os entes federativos, de modo a propiciar uma solução

coordenada dos problemas metropolitanos. As regiões metropolitanas também carecem de instrumentos próprios de financiamento, que permitam, inclusive, uma capacidade de endividamento para operações de crédito de longo prazo, necessárias ao perfil dos investimentos que demandam.

39. Todos estes problemas merecem nova resposta normativa, que foi sugerida na Terceira Parte do trabalho, com uma proposta concreta de Emenda à Constituição.

40. Sugere-se, assim:

a) em primeiro lugar, um número mínimo de dez mil habitantes para que uma localidade possa se tornar um município, bem como, a partir da quebra do paradigma da simetria, o estabelecimento de um regime especial, de autonomia limitada, para os atuais municípios que não tenham atingido este patamar;

b) uma alteração nos critérios de rateio do FPM, de modo a reduzir as distorções atuais e direcionar seus recursos para os municípios que realmente precisam de rendas redistribuídas;

c) no que tange às regiões metropolitanas, sua criação por lei complementar federal, sendo obrigatória a participação dos municípios que, entretanto, terão legitimação extraordinária, através dos seus órgãos políticos, para questionar, em ação direta de inconstitucionalidade, o conteúdo dessa lei complementar;

d) ainda no tema das regiões metropolitanas, novos modelos de gestão, além de mecanismos de financiamento, que incluem a criação do FPRM – fundo de participação das regiões metropolitanas.

41. Entende-se que todas as alterações propostas estão em harmonia com a Constituição, especialmente com a cláusula pétrea que protege a forma federal de Estado.

Eis, então, o final do caminho, mas que não pretende ser mais que um começo. Como na música de Chico Buarque, cada um tem sua própria concepção

do que seja a cidade ideal[552]. Por isso, estas propostas são apenas um início, um convite a novos debates e novas propostas, **concretas**, de estradas para a cidade ideal. Mas não há tempo a perder. Para dizer em seis segundos: "a cidade não para, a cidade só cresce, o de cima sobe e o de baixo desce"[553]. Enquanto são discutidas estas questões, a cidade e seus problemas continuam crescendo e continua "a cidade que tem braços abertos num cartão postal com os punhos fechados na vida real"[554]. A Academia precisa oferecer soluções para além da especulação teórica. Em tema de federação, é o Direito Constitucional que pode construir a "ponte" entre as demais Ciências sociais e o "dever ser". Por isso, percorremos todo o caminho com a premissa de que só valeria a pena chegar até aqui se fosse possível, ao menos, tentar estender esta ponte. Se nunca se puder chegar à cidade ideal, que se dê o primeiro passo em direção a ela. Mas "se eu ousar catar na superfície de qualquer manhã as palavras de um livro, sem final [então] valeu a pena"[555], e que se encerre com os últimos seis segundos de música: "ninguém sabe o quanto eu caminhei, pra chegar até aqui"[556].

---

[552] BUARQUE, Chico; BARDOTTI, Sergio. Cidade ideal. Intérprete: Chico Buarque. In: Os Saltimbancos. Intérprete: Chico Buarque. In: *Os Saltimbancos*. Rio de Janeiro: Universal, 1977. 1. LP. Faixa 6.

[553] SCIENCE, Chico. A Cidade. Intérprete: Nação Zumbi. In: NAÇÃO ZUMBI. *Da lama ao caos*. Rio de Janeiro: Sony Music, 1994. 1. CD. Faixa 3.

[554] VIANNA, Herbert; RIBEIRO, Bi. Alagados. Intérprete: Paralamas do Sucesso. In: PARALAMAS DO SUCESSO, *Selvagem?* Riod e Janeiro: EMI-Odeon, 1986. 1 CD. Faixa 1.

[555] FARIAS, Lauro; FACÃO, Marcelo; LOBATO, Marcelo, YUKA, Marcelo. Pescador de Ilusões. Intérprete: O Rappa. In: O Rappa. *Rappa Mundi*. Rio de Janeiro: Warner Music, 1996. 1. CD. Faixa 6.

[556] GARRIDO, Toni; LAZÃO; BINO. A Estrada. Intérprete: Cidade Negra. In: CIDADE NEGRA. *Quanto mais curtido melhor*. Rio de Janeiro: Sony Music, 1998. 1. CD. Faixa 5.

REFERÊNCIAS

ABRAHAM, Marcus. *Curso de Direito Financeiro brasileiro*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

ABREU, Fernanda; LAUFER; FAWCETT, Fausto. Rio 40 graus. Intérprete: Fernanda Abreu. In: ABREU, Fernanda. *Perfil*. Rio de Janeiro: Som Livre, 2010. 1. CD. Faixa 1.

AFFONSO, Rui de Brito Álvares. A federação no Brasil: impasses e perspectivas. In: AFFONSO, Rui de Brito Álvares; SILVA, Pedro Luiz Barros (org.). *A Federação em perspectiva*: ensaios selecionados. São Paulo: FUNDAP, 1995.

AGUIAR, Joaquim Castro. *Competência e autonomia dos municípios na nova Constituição*. Rio de Janeiro: Forense, 1993.

AHMAD, Ehtisham; BROSIO, Giorgio. *Handbook of fiscal federalism*. Cheltenham: E. Elgar, 2008 (reimpressão da edição de 2006).

AHMAD, Junaid; DEVARAJAN, Shantayanan; KHEMANI, Stuti; SHAH, Shekkar. Decentralization and service delivery. In AHMAD, Ehtisham; BROSIO, Giorgio. *Handbook of fiscal federalism*. Cheltenham: E. Elgar, 2006.

ALEXY, Robert. *Teoria de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 2001.

ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. *Competências na Constituição de 1988*. São Paulo: Atlas, 2005.

ALTINHO, Jorge de. Petrolina Juazeiro. Intérprete: Jorge de Altinho. In: ALTINHO, Jorge de. *20 super sucessos*. [S. l.]: Madson Marcelo. [S. d.]. 1 CD. Faixa 4.

ALVES, Maria Abadia da Silva. *Guerra fiscal e finanças federativas no Brasil*: o caso do setor automotivo. Dissertação de mestrado (Instituto de Economia da Unicamp), 2001, disponível em www.bndes.gov.br, acesso em 09/07/2010;

AMARAL, Gustavo. *Direito, escassez e escolha*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

ANDERSON, George. *Federalismo*: uma introdução. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2009.

_____. *Una introdución comparada al federalismo fiscal*. Tradução de Mario Köling. Madrid: Marcial Pons, 2010.

ARAÚJO, Marcelo Labanca Corrêa de. *Jurisdição constitucional e federação*: o princípio da simetria na jurisprudência do STF. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009.

ARBIX, Glauco. Guerra fiscal e competição intermunicipal por novos investimentos no setor automotivo brasileiro. *Dados*. Rio de Janeiro: IUPERJ, v.43 n.1. jul/2000.

ARRETCHE, Marta. O mito da descentralização: maior democratização e eficiência nas políticas públicas? *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, São Paulo, v. 11, n. 31, 1996.

ASENSIO, Miguel A. *La descentralización fiscal em el Cono Sur y la experiencia internacional*. Buenos Aires: O. D. Buyatti, 2006.

ASSIS, Araken de. Do distrato no Novo Código Civil. *Revista do Centro de Estudos Jurídicos*, Brasília, nº 24, jan/mar 2004.

AULETE, Caldas. *Dicionário contemporâneo da Língua Portuguesa*, 4. ed. Rio de Janeiro: Delta, 1958.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *Teoria geral do federalismo*. Rio de Janeiro: Forense, 1986.

_____. Federalismo simétrico e assimétrico: o ajuste da distribuição de competências e de recursos entre União, Estados e Municípios em face das vicissitudes de um Estado moderno. In: CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO CONSTITUCIONAL (19:1998: São Paulo). *10 Anos de Constituição: uma análise*. São Paulo: C. Bastos, 1998.

BARCELLOS, Ana Paula de. *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

BARROSO, Luís Roberto. *Direito Constitucional brasileiro*: o problema da federação. Rio de Janeiro: Forense, 1982.

_____. *O direito constitucional e a efetividade de suas normas*. 3 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1996.

_____. Dez anos da Constituição: foi bom para você também? *Revista de Direito Administrativo*, n. 214, 1998, p. 12.

_____. *A reconstrução democrática do Direito público no Brasil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. (Introdução).

_____. *Interpretação e aplicação da Constituição*, 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

_____. A derrota da federação: o colapso financeiro dos estados e municípios. *Temas de Direito Constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

_____. Constitucionalidade e legitimidade da criação do Conselho Nacional de Justiça. *Revista de Direito da Associação dos Procuradores do Novo Estado do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, vol. XIX (Federalismo) 2008.

_____. Saneamento básico: competências constitucionais da União, Estados e Municípios. Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico (REDAE), Salvador: Instituto Brasileiro de Direito Público, n. 11, ago/set/out 2007, p. 20-21. disponível em www.direitodoestado.com.br /redae.asp>, acesso em 19/05/2010.

_____. A revolução da brevidade. *Revista Jurídica Consulex*, n. 279, 2008, p. 66.

BASTOS, Aureliano Candido Tavares. *A província.* 2. ed. (feita sobre a primeira edição de 1870). São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1937.

BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 1993.

BERCOVICI, Gilberto. Constituição e superação das desigualdades regionais. In: GRAU, Eros Roberto, GUERRA FILHO, Willis Santiago (org.). *Direito Constitucional:* estudos em homenagem a Paulo Bonavides. São Paulo: Malheiros, 2001.

_____. Desigualdades regionais, Estado e Constituição. São Paulo: Max Limonad, 2003.

_____. *Dilemas do Estado federal brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

BERDAHL, Loleen. Municipalities in Canadian Federalism: challenges and innovations. *International Forum on Federalism in Mexico*. November, 15-17, 2001, Veracruz, México. Disponível em <www.forumfed.org>, acesso em 10/05/2006.

BERNARDES, Wilba Lúcia Maia. *Federação e federalismo*. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

BIELSA, Rafael. *Principios de regimen municipal.* 2. ed. Buenos Aires: [s.n.], 1940.

_____. *Derecho Constitucional*. 2. ed. Buenos Aires: Depalma, 1954.

BINEMBOJM, Gustavo. *Uma teoria do Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Renovar. 2006.

BONAVIDES, Paulo. O caminho para um federalismo das regiões. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, nº. 65, jan./mar. 1980.

_____. *Curso de Direito Constitucional*. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 1995.

_____. *Ciência Política*, 17ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

BORJA, Célio. Autonomia e suas restrições: simetria e intervenção federal. *Revista de Direito da Associação dos Procuradores do Novo Estado do Rio de Janeiro*, Rio de Janeiro: Lumen Juris, v. *XIX (*Federalismo), 2008.

BREMAEKER, François de. Pactuação federativa municipalista: os desafios da repartição de renda pública no Brasil. *Cadernos da Controladoria*. Nova Série, a. 7, n. 3, set/2007, Rio de Janeiro: Controladoria Geral do Município.

_____. Perfil das receitas tributárias dos municípios brasileiros. *Revista de Administração Municipal*, Rio de Janeiro, v. 42, nº. 214, jan/mar 1995.

_____. *O efeito financeiro da cobrança pelos municípios do imposto territorial rural*. Série estudos especiais nº. 125. Rio de Janeiro: IBAM, 2006. disponível em www.ibam.org.br, acesso em 03/02/2010.

_____. Os novos Municípios: surgimento, problemas e soluções. Rio de Janeiro: *Revista de Administração Municipal*. Rio de Janeiro, v. 40, n. 206, p. 88-89, jan/mar 1993.

_____. Distorções introduzidas na distribuição do fundo de participação dos municípios. Rio de Janeiro: IBAM, 2004;

BRITO, Edvaldo. Federalismo Tributário. *Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política*, São Paulo: nº. 18, jan/mar 1997.

BUARQUE, Chico; BARDOTTI, Sergio. Cidade ideal. Intérprete: Chico Buarque. In: Os Saltimbancos. Intérprete: Chico Buarque. In: *Os Saltimbancos*. Rio de Janeiro: Universal, 1977. 1. LP. Faixa 6.

BUENO, Francisco da Silveira. *Dicionário etimológico prosaico da Língua Portuguesa*. v. 5. São Paulo: Saraiva, 1968.

BURGESS, Michael. *Comparative federalism*: theory and pratice. London, Routledge, 2006.

BUZAID, Alfredo. *O Estado federal brasileiro*. Brasília: Ministério da Justiça, 1971.

CALMON, Pedro. *Curso de Direito Constitucional brasileiro.* 4. ed. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos, 1956.

CAMARGO, Guilherme Bueno de. A guerra fiscal e seus efeitos: autonomia x centralização. In: CONTI, José Maurício (org.). *Federalismo fiscal*. Barueri: Manole, 2004.

CAMARGO, Nilo Marcelo de Almeida. *A forma federativa de Estado e o Supremo Tribunal Federal pós-Constituição de 1988*. Porto Alegre: Nuria Fabris, 2010.

CARMICHAEL, Hoagy; GORREL, Stuart. Georgia on my mind. Intérprete: Ray Charles. In: CHARLES, Ray. *Live at the Olympia*. Rio de Janeiro: Som Livre, 2010. 1 CD. Faixa 6.

CARNEIRO, Levi. *Problemas municipaes*. Rio de Janeiro: Alba, 1931.

CARNEIRO, Maria Francisca, BECKER, Laércio A. *Notas sobre a simetria no Direito*. Disponível em <http://www.parana-online.com.br/canal/direito-e-justica>, acesso em 17/06/2009.

CARRAZA, Roque Antonio. *Curso de Direito Constitucional Tributário*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 13. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

CARVALHO, Kildare Gonçalves. *Direito Constitucional*. 12. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

CASSEB, Paulo Adib. *Federalismo*: aspectos contemporâneos. São Paulo: J. de Oliveira, 1999.

CASTRO, José Nilo de. *Direito Municipal positivo*. Belo Horizonte: Del Rey, 1995.

CAVALCANTI, Amaro. *Regimen federativo e a Republica brazileira*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1900.

CAZETTA, Ubiratan. *Direitos humanos e federalismo*: o incidente de deslocamento de competência. São Paulo: Atlas, 2009.

CHAGAS, Magno Guedes. *Federalismo no Brasil*: o poder constituinte decorrente na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Porto Alegre: S. A. Fabris, 2006.

CHIESA, Clélio. Inconstitucionalidades da LC nº. 116/2003. In: TÔRRES, Heleno Taveira (coord.). *Imposto sobre serviços – ISS na Lei Complementar n. 116/2003 e na Constituição*. Barueri: Manole, 2004.

COÊLHO, Sacha Calmon Navarro. *Curso de Direito Tributário Brasileiro.* 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

CONTI, José Maurício. *Federalismo fiscal e fundos de participação*. São Paulo: J. de Oliveira, 2001.

_____. *Federalismo fiscal*. Barueri: Manole, 2004. Apresentação.

COSTA, Nelson Nery da. História do município no Brasil. *Revista Forense*, Rio de Janeiro: a. 95, v. 347, jul-ago-set/1999.

COUTURE, Eduardo. *Os mandamentos do advogado*. São Paulo: Saraiva, 1951.

CROIX, Alison L. La. *The Ideological Origins of American Federalism*. Cambridge: Harvard University Press, 2010.

DALLARI, Dalmo de Abreu. *O Estado federal*. São Paulo: Ática, 1986.

_____. *Elementos de Teoria Geral do Estado*. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

DERZI, Misabel Abreu Machado. Federalismo, Estado democrático de Direito e imposto sobre o consumo. *Revista de Direito Tributário*, n. 75, p. 203.

DILL, Guenter. O município em tempos de globalização, tradução de Nikolaus Karwinsky. In: HOFMEISTER, Wilhelm; CARNEIRO, José Mário Brasiliense. *Federalismo na Alemanha e no Brasil*. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, 2001.

DOLHNIKOFF, Miriam. *O pacto imperial*: origens do federalismo no Brasil. São Paulo: Globo, 2005.

DOMINGUES, José Marcos. Federalismo fiscal, direitos fundamentais e Emendas Constitucionais tributárias. *Revista de Direito da Associação dos Procuradores do*

Novo Estado do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro: Lumen Juris, v. XIX (Federalismo), 2008.

DORIA, A. de Sampaio. Autonomia dos Municípios. *Revista de Direito da Faculdade de Direito de São Paulo*, v. XXIV, 1928.

DÓRIA, Antonio Roberto Sampaio. *Discriminação de rendas tributárias*. São Paulo: J. Bushatsky, 1972.

DOURADO, Daniel de Araújo. *Regionalização e federalismo sanitário no Brasil*. Dissertação (Mestrado em Ciências) apresentada à Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo. disponível em www.teses.usp.br/teses/disponiveis/5/5137/tde-02062010-164714, acesso em 25/07/2010.

DREYFUS, Tommy, EISENBERG, Theodore. *On symmetry in school Mathmatics*. Disponível em <http://vismath.tripod.com/drei/index.html>, acesso em 05/03/2010.

DROMI, Roberto. *Ciudad y municipio:* gerenciamiento e gobernabilidad local. Buenos Aires: Ciudad Argentina, 2007. p. 106.

DULCI, Otávio Soares. Guerra fiscal, desenvolvimento desigual e relações federativas no Brasil. *Revista de Sociologia e Política*, Curitiba, n. 18, 2002.

ELAZAR, Daniel J. *Exploring Federalism*. Tuscaloosa: The University of Alabama Press, 1987.

ESPINDOLA, Ruy Samuel. *Conceito de Princípios Constitucionais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

FANCKIN, Reginaldo. O malogro das cartas próprias municipais. *Revista de Direito Público*, São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, a. 25, n. 99, jul-set/1991.

FARBER, Daniel A; ESKRIDGE JR; William, FRICKEY, Philip P. *Constitutional Law*: themes for the Constitution´s Third Century. 3rd. ed. St. Paul: Thomson West, 2003.

FARHAT, Saïd. *Dicionário parlamentar e político*. São Paulo: Editora Fundação Peirópolis: Companhia Melhoramentos, 1996.

FARIAS, Lauro; FALCÃO, Marcelo; LOBATO, Marcelo, YUKA, Marcelo. Pescador de Ilusões. Intérprete: O Rappa. In: O Rappa. *Rappa Mundi*. Rio de Janeiro: Warner Music, 1996. 1. CD. Faixa 6.

FARRERES, Germàn Fernàndes. Reflexiones sobre el valor jurídico de la doctrina de la subsidiariedad em el Derecho Administrativo Español. In: MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo (coord.). *Uma avaliação das tendências contemporâneas do Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

FERRARI, Sérgio. *Constituição estadual e federação*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

_____. A (in)submissão dos municípios ao ordenamento jurídico estadual: o caso do § 2º do art. 112 da Constituição do Estado do Rio de Janeiro e a evolução da jurisprudência do TJRJ. *Revista de Direito da Associação dos Procuradores do Novo Estado do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, v. XIX. 2008.

FERRAZ, Anna Cândida da Cunha. *Poder constituinte do Estado-membro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979.

_____. Federalismo simétrico e assimétrico: o Ajuste da distribuição de competências e de recursos entre União, Estados e Municípios em face das vicissitudes de um Estado moderno. In: CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO CONSTITUCIONAL (19:1998: São Paulo) *10 Anos de Constituição: uma análise*. São Paulo: C. Bastos, 1998.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo Dicionário Aurélio*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1975.

FERREIRA, Luis Pinto. *Princípios gerais do Direito Constitucional moderno*, 5 ed, vol. II. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1971.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Comentários à Constituição brasileira de 1988*, 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1997. v. I.

_____. *Aspectos do Direito Constitucional contemporâneo*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

FIGUEIREDO, Lúcia Valle. Competências administrativas dos Estados e municípios. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, n. 207, 1-19, jan/mar 1997.

GAGNON, Alain-G. El Federalismo asimétrico em Canadá. In: GAGNON, Alain-G. (org). *El federalismo canadiense contemporâneo*. trad. Maria A. Catalán e Antonio Duato. Valencia: Tirant lo Blanch, 2010.

GALDINO, Flávio. *Introdução à Teoria dos Custos dos Direitos* ("*Direitos não nascem em árvores*"). Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

GALVÃO, Paulo Braga. *Limitações ao poder de emendar a Constituição*. Tese de livre docência (UERJ). *mimeo*. 1988.

_____. A atualidade do Estado de Direito. In: FERREIRA, Fernando Galvão de Andréa, GALVÃO, Paulo Braga. *Direito contemporâneo*: estudos em homenagem a Sergio de Andréa Ferreira. Rio de Janeiro: De Andréa & Morgado, 2008.

GARCÌA-PELAYO, Manuel. *Derecho Constitucional Comparado*. 5. ed. Madrid: Revista do Ocidente, 1959.

GARRIDO, Toni; LAZÃO; BINO. A Estrada. Intérprete: Cidade Negra. In: CIDADE NEGRA. *Quanto mais curtido melhor*. Rio de Janeiro: Sony Music, 1998. 1. CD. Faixa 5.

GARSON, Sol. *Regiões metropolitanas: por que não cooperam?* Rio de Janeiro: Letra Capital, 2009.

GESSINGER, Humberto. Ouça o que eu digo: não ouça ninguém. Intérprete: Engenheiros do Hawaii. In: ENGENHEIROS DO HAWAII. *Ouça o que eu digo: não ouça ninguém*. [S. l.]: BMG - Ariola, 1988. 1 CD. Faixa 1.

_____; LICKS, Augusto. Variações de um mesmo tema. Intérprete: Engenheiros do Hawaii. In: ENGENHEIROS DO HAWAII. *Ouça o que eu digo: não ouça ninguém*. [S. l.]: BMG - Ariola, 1988. 1 CD. Faixa 11

GHYKA, Matila. *Estetica de las proporciones em la naturaleza y em las artes*. Buenos Aires: Poseidon, 1958.

GILLIAN, Michelle; PHILIPS, John. California dreamin. Intérprete: The Mamas & The Papas. In: THE MAMAS & THE PAPAS. *Gold*. [S. l.]: Geffen, 2005. 2 CD. Disco 1, Faixa 7.

GOLDBERG, Daniel. Entendendo o federalismo fiscal: uma moldura teórica multidisciplinar. In: CONTI, José Maurício (org.). *Federalismo fiscal*. Barueri: Manole, 2004.

GOMES, Gustavo Maia; MAC DOWELL, Maria Cristina. *Os elos frágeis da descentralização*: observações sobre as finanças dos municípios brasileiros em 1995. Brasília: IPEA, 1997.

GRAU, Eros Roberto. *Regiões metropolitanas*: regime jurídico. São Paulo: J. Bushatsky, 1974.

GROTTI, Dinorá Adelaide Musetti. Perspectivas para o Federalismo. In: BASTOS, Celso (coord.). *Por uma nova federação*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1995.

GUIMARÃES, Mário Catão. Correspondência entre as matrizes arcaicas e as principais formas clínicas das neuroses. *Jornal Mineiro de Psiquiatria*, nº 32 (março de 2010). Disponível em <http://www.jmpsiquiatria.com.br/catao.html>, acesso em 29/03/2010.

HAMILTON, Alexander; JAY, John; MADISON, James. *O Federalista*. Rio de Janeiro: Editora Nacional de Direito, 1959.

HAMON, Francis, TROPER, Michel, BURDEAU, Georges. *Direito Constitucional*. 27. ed. Barueri: Manole, 2005.

HAWKING, Stephen W. *A brief history of time*: from the Big Bang to black holes. New York: Bantam, 1988.

HERRERA, Alessandra: *Introdução ao estudo da Lei Geral de Telecomunicações do Brasil*. São Paulo: Singular, 2001.

HOOJA, Rakesh; MATHEW, George. Partners in development: local government in India. In: BLINDENBACHER, Raoul; PASMA, Chandra (org.). *Dialogues on local government and metropolitan regions in federal countries*. [n.d.]: Forum of Federations, 2007.

HORTA, Raul Machado. *A autonomia do Estado-Membro no Direito Constitucional brasileiro*. Belo Horizonte: [*s.n.*] 1964.

_____. A posição do município no Direito Constitucional federal brasileiro. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, n. 75, ano 19, p. 107-122, jul./set. 1982.

_____. *Estudos de Direito Constitucional*. Belo Horizonte: Del Rey, 1995.

HOUAISS, Antonio, VILLAR, Mauro de Salles. *Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001.

HUGDAHL, Kenneth. *Symmetry and Asymmetry in the Human Brain*. Disponível em <www.acadeuro.org>, acesso em 17/05/2010.

IBAÑEZ, Pablo. *Território e guerra fiscal*: a perversidade dos incentivos territoriais. Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da USP, 2007, disponível em http://www.teses.usp.br/teses/, acesso em 09/07/2010.

IUDÍCIBUS, Sergio de. *Teoria da Contabilidade*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1987.

KELSEN, Hans. Formas da organização estatal: centralização e descentralização. *Revista de Direito Administrativo*. n. 4.

KENYON, Daphne A. Fiscal federalism. In: MARBACH, Joseph R., KATZ, Ellis, SMITH, Troy E. *Federalism in America*: an Encyclopedia. Westport: Greenwood Press, 2006.

KIEFER, Andreas; SCHAUSBERGER, Franz. Local government in Austria: sharing responsibilities. In: BLINDENBACHER, Raoul, PASMA, Chandra (org.). *Dialogues on local government and metropolitan regions in federal countries*. [n.d.]: Forum of Federations, 2007.

KINCAID, John, TARR, Alan (org.). *Constitucional Origins, Structure, and Change in Federal Countries*. Montreal: McGill-Queen´s University Press, 2005.

KING, Preston. *Federalism and federation*. Baltimore: The Johns Hopkins University Press, 1982.

KRELL, Andreas. Diferenças do conceito, desenvolvimento e conteúdo da autonomia municipal na Alemanha e no Brasil. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília, a. 32, n. 128, out./dez. 1995.

LAUFER, Heinz. A divisão de tarefas e a interdependência entre a União e os estados. In*:* O FEDERALISMO na Alemanha. São Paulo: Konrad-Adenauer Stifung, Centro de Estudos, 1995.

LAZAR, Harvey. Canada´s health system – a challenge for fiscal federalism. *Themes of the International Conference on Federalism*, 2002. disponível em < www.forumfed.org>, acesso em 20/05/06.

LEAL, Victor Nunes. *Problemas de Direito Público*. Rio de Janeiro: Forense, 1960.

_____. *Coronelismo, enxada e voto*. São Paulo: Alfa-Omega, 1975.

LEITE, J.F. Marques, JORDÃO, A. J. Novaes. *Dicionário latino vernáculo*. 2ª. Ed. Rio de Janeiro: Ed. Lux, 1956.

LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. *Pressupostos materiais e formais da intervenção federal no Brasil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994.

LIMA, Eusébio de Queiroz. *Teoria do Estado*, 6ª ed. Rio de Janeiro: A Casa do Livro Ltda, 1951.

LINS, Ivan; MARTINS, Victor. Começar de novo. Intérprete: Ivan Lins. *O amor é meu país*. [S. l.]: Universal Music, 2006. 2 CD. Disco 1, Faixa 14.

LOBO, Rogério Leite. *Federalismo fiscal brasileiro*: discriminação de rendas tributárias e centralidade normativa. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

LOEWENSTEIN, Karl. *Teoria de la Constitución*. Barcelona: Ariel, 1976.

LOSCO, Valeria. Il *federalismo fiscale in Germania*. Milano: Egea, 2005.

MACHADO SEGUNDO, Hugo de Brito. *Contribuições e federalismo*. São Paulo: Dialética, 2005.

MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. *Poder municipal*: paradigmas para o Estado constitucional brasileiro. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.

_____. *Pacto federativo*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000.

_____. *Democracia e poder local*. Disponível em www.uj.com.br, acesso em 23/06/2010.

MAJEED, Ahktar. *Distribution of powers and responsibilities in federal countries*. Montreal: McGill-Queen´s University Press. 2006.

MARTINS, Adriano Vidigal. O licenciamento ambiental sob a ótica do federalismo cooperativo. *Revista de Direito e Política*. São Paulo: Letras Jurídicas, v. XII (jan/mar 2007).

MARTINS, Cristiano Franco. *Princípio federativo e mudança constitucional*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

_____. Princípio federativo. *Revista de Direito da Associação dos Procuradores do Novo Estado do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, v. XIX, 2008.

MARTINS, Fernando Barbalho. *Do Direito à Democracia*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

MARTORANO, Dante. *Direito Municipal*. Rio de Janeiro: Forense, 1985.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Municipal brasileiro.* 15. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

MELLO, Diogo Lordello de. A multiplicação dos municípios no Brasil. *Revista de Administração Municipal*. Rio de Janeiro, v. 39, n. 203.

_____. *O município na organização nacional*: bases para uma reforma no regime municipal brasileiro. Rio de Janeiro: IBAM, 1971.

MELLO, Oswaldo Aranha Bandeira de. *Natureza Jurídica do Estado Federal*. São Paulo: Prefeitura do Município de São Paulo, 1937.

MELLO, Rafael Munhoz de. Aspectos essenciais do federalismo. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 41, p. 125-155, out./dez. 2002.

MENDES, Marcos J. *Propostas para um novo federalismo fiscal*: novos critérios de distribuição para o FPM e criação do fundo de participação das regiões metropolitanas.. Disponível em <http://www.braudel.org.br/pesquisas/pdf/fedfiscal.pdf>, acesso em 30/10/2009.

MENDONÇA, José Vicente Santos de. *A captura democrática da Constituição econômica*: uma proposta de releitura das atividades públicas de fomento, disciplina e intervenção direta na Economia à luz do pragmatismo e da razão pública. Tese de doutorado, UERJ, mimeo, 2010.

MODUGNO, Franco, Poteri (Divisione dei). In*: Novissimo Digesto Italiano*, v. XIII, 1966.

MONTEBELLO, Mariana. O Princípio da Subsidiariedade e a Constituição da República de 1988. In: PEIXINHO, Manoel Messias; GUERRA, Isabella Franco; NASCIMENTO FILHO, Firly. *Os princípios da Constituição de 1988*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

MORAES, Marcos Ribeiro de. *Mais além do federalismo fiscal*: caracterização e avaliação da eficácia institucional de sistemas federativos. Disponível em http://www.sep.org.br/artigo/MORAES_MARCOS.pdf, acesso em 26/07/2009.

MORBIDELLI, Janice Helena Ferreri. *Um novo pacto federativo para o Brasil*. São Paulo: C. Bastos, 1999.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. O Tribunal de Contas do Município do Rio de Janeiro e a Emenda Constitucional nº. 25/2000. *Revista de Direito da Procuradoria-Geral da Câmara Municipal [do Rio de Janeiro]*, v. 5, nº. 9, jan./jun. 2001.

MUMFORD, Lewis. *A Cidade na História*. tradução Neil R. da Silva. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

NEUMANN, Franz L. *Pratica del federalismo*. Buenos Aires: Editora Bibliografia Argentina, 1959.

NOVELLI, Flávio Bauer. Norma constitucional inconstitucional? A propósito do art. 2º, § 2º, da Emenda Constitucional nº 3/93. *Revista de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro, n. 199, jan./mar. 1995.

NUNES, José de Castro. *Do Estado federado e sua organização municipal*: Rio de Janeiro: Leite Ribeiro & Maurillo, 1920.

OLIVEIRA, José Marcos Domingues. *Federalismo fiscal brasileiro*. Disponível em <http://www.idtl.com.br/artigos/186.pdf>, acesso em 25/07/2009.

OLIVEIRA, Thiago de. *O poder local e o federalismo brasileiro*. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

PALOS, Aurélio Guimarães Cruvinel. *Criação de municípios, eficiência e produtividade na provisão de serviços públicos locais*: um estudo não-paramétrico. Dissertação (Mestrado em Economia do Setor Público). Departamento de Economia da Universidade de Brasília. 2006. disponível em <http://vsites.unb.br/face/eco/mesp/mespdois/dissertacoes>, acesso em 20/01/2010.

PERDOMO, Jaime Vidal. *El federalismo*. Bogotá: Ediciones Rosaristas, 1997.

PERFIL dos municípios brasileiros: 2009. Rio de Janeiro: IBGE, 2010. p. 200.

PERNTHALER, Peter. El Estado federal asimétrico. Tradução de Xabier Arzoz. Bilbao: Instituto Vasco de la Comunidad Autônoma de Euskadi, 1999.

PETERSON, Paul E. *The price of federalism*. Washington: The Twentieth Century Fund, 1995.

PIÇARRA, Nuno. *A separação dos poderes como doutrina e princípio constitucional*. Coimbra: Coimbra Editora, 1989.

PIETRO, Juliano di. Repartição das receitas tributárias: a repartição do produto da arrecadação. As transferências intergovermanentais. In: CONTI, José Maurício (org.). *Federalismo Fiscal*. Barueri: Manole, 2004.

PILATTI, Adriano. *O princípio republicano na Constituição de 1988*. In: PEIXINHO, Manoel Messias; GUERRA, Isabella Franco; NASCIMENTO FILHO, Firly. *Os Princípios da Constituição de 1988*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

PINHEIRO, Guilherme Pereira. *O federalismo de competição:* contexto histórico, institucional e jurídico. Disponível em <http://www.uniceub.br/pdf/pinheiro.pdf>, acesso em 10/06/2009.

PINTO, Mara Biasi Ferrari; GONÇALVES, Marcos Flávio R.; NEVES, Maria da Graça Ribeiro das. Pensando a autonomia municipal: dilemas e perspectivas. *Revista de administração municipal*. Rio de Janeiro, IBAM, ano 48, nº. 244 (nov/dez 03).

PINTO FILHO, Francisco Bilac Moreira. *A Intervenção federal e o federalismo brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

PLEBE RUDE. Brasília. Intérprete: Plebe Rude. In: PLEBE RUDE. *2 em 1*. [S. l.]: EMI, 2009. 1 CD. Faixa 7.

PRADO, Sergio. *Transferências fiscais e financiamento municipal no Brasil*. Disponível em <www.federativo.bndes.gov.br>, acesso em 15/05/2006.

_____. *Equalização e federalismo fiscal*: uma análise comparada. Rio de Janeiro: Konrad-Adenauer-Stifung, 2006.

_____. CAVALCANTI; Carlos Eduardo G. *A guerra fiscal no Brasil*. São Paulo: Fundap: Fapesp; Brasília: Ipea, 2000. p. 66-68.

RAMOS, Dircêo Torrecillas. *O federalismo assimétrico*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

REIS, Elcio. Organização municipal variável. *Revista de Direito Publico*. a. XIX, n. 79, jul/set 1986, São Paulo: Revista dos Tribunais.

REZENDE, Fernando. *Desafios do federalismo fiscal*. Rio de Janeiro: FGV, 2006.

_____. AFONSO, José Roberto. *A Federação brasileira*: fatos, desafios e perspectivas. Disponível em <www.federativo.bndes.gov.br>, acesso em 13/05/2006.

RIBEIRO, Luís César de Queiroz. *Prefácio*. In: GARSON, Sol. *Regiões metropolitanas*: por que não cooperam? Rio de Janeiro: Letra Capital, 2009.

RIBEIRO, Ricardo Lodi. *Justiça, interpretação e elisão tributária*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

_____. *Federalismo fiscal e reforma tributária*. Disponível em <www.mundojuridico.adv.br>, acesso em 16/12/2007.

ROCHA, Carmen Lúcia Antunes. *República e Federação no Brasil*. Belo Horizonte: Del Rey, 1997.

RODRIGUES, Lêda Boechat. *A Côrte Suprema e o Direito Constitucional americano*. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1958.

ROSA, Samuel; AMARAL, Chico. Acima do sol. Intérprete: Skank. In: SKANK. *MTV ao vivo: Skank*. [S. l.]: Sony Music, 1001. 1 CD. Faixa 5.

ROVIRA, Enochi Alberti. *Federalismo y Cooperación em La Republica Federal Alemana*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1986.

RUBINSTEIN, Flávio. A repartição de competências tributárias no Brasil sob a ótica da teoria normativa do federalismo fiscal. In: VASCONCELLOS, Roberto França de (coord.). *Direito tributário*: política fiscal. São Paulo: Saraiva, 2009.

RUSSO, Renato. Índios. Intérprete: Legião Urbana. In: LEGIÃO URBANA. *Dois*. [S. l.]: EMI, 1986. 1 CD. Faixa 12.

RUSSOMANO, Rosah. *Do princípio do federalismo na Constituição brasileira*. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos, 1965.

SAMSOM, Graham. Australia: the third sphere steps up. In*:* BLINDENBACHER, Raoul; PASMA, Chandra (org.). *Dialogues on local government and metropolitan regions in federal countries*. [n.d.]: Forum of Federations, 2007.

SANCHEZ AGESTA, Luiz. *Curso de Derecho Constitucional Comparado*. 6. ed. Madrid: Universidad de Madrid, Facultad de Derecho, 1976.

SARAIVA, Paulo Lopo. *Federalismo Regional*. São Paulo: Saraiva, 1982.

SARMENTO, Daniel. *Livres e iguais*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

SCHMITT, Carl. *Teoría de la Constitución*. Madrid: Alianza Editorial, 2001.

SCHMITT, Nicolas. Switzerland. In: *Federalism and civil societies*: an international symposium. Baden-baden, 1999.

SCIENCE, Chico. A Cidade. Intérprete: Nação Zumbi. In: NAÇÃO ZUMBI. *Da lama ao caos*. Rio de Janeiro: Sony Music, 1994. 1. CD. Faixa 3.

SEABRA, Philipe; X, Andre. Nunca fomos tão brasileiros. Intérprete: Plebe rude. In: PLEBE RUDE. *Nunca fomos tão brasileiros*. [S. l.]: EMI, 1999. 1 CD. Faixa 7.

SEIJAS VILLADANGOS, Esther. *Configuración asimétrica del sistema de Comunicades Autónomas*. [n.d.] Universidad de León, 2003.

SERRA, José, AFONSO, José Roberto. Finanças públicas municipais: trajetórias e mitos. *Conjuntura Econômica*, Rio de Janeiro, n. 10/11, out/1991.

SHAH, Anwar. *The practice of fiscal federalism*: comparative perspective. Montreal: McGill-Queen´s University Press, 2006.

SILVA, Carlos Medeiros. A evolução do regime federativo. In: CAVALCANTI, Themistocles; SILVA, Carlos Medeiros, LEAL; Victor Nunes. *Cinco Estudos*. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1955.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional positivo*. 16. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

_____. O Município no Brasil. In: QUARESMA, Regina; OLIVEIRA, Maria Lúcia de Paula (org.). *Direito Constitucional brasileiro*: perspectivas e controvérsias contemporâneas. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

_____. *Comentário contextual à Constituição*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

_____. Federalismo, autonomia e discriminação de rendas. *Revista de Direito da Associação dos Procuradores do Novo Estado do Rio de Janeiro,* v. XIX, 2008.

_____. *O Município na Constituição de 1988*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1989.

SILVA, Mauro Santos. Teoria do federalismo fiscal: notas sobre as contribuições de Oates, Musgrave, Shah e Ter-Minassian. *Nova Economia*, vol. 1, n. 15, jan/abr 2005.

SILVA, Ricardo Almeida Ribeiro da. Federalismo fiscal, eficiência e legitimidade: o jurídico para além do formalismo constitucional. *Revista de Direito da Associação dos Procuradores do Novo Estado do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, v. XIX. 2008.

SLAWINSKI, Pedro Gonçalves da Rocha. Regiões metropolitanas e serviços de interesse comum. *Revista de Direito da Associação dos Procuradores do Novo Estado do Rio de Janeiro*, Rio de Janeiro: Lumen Juris, v. XIX, 2008.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira. Deliberação pública, constitucionalismo e cooperação democrática. In: BARROSO, Luís Roberto (org.). *A reconstrução democrática do Direito Público no Brasil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

SPINELLI, Vincenzo; CASASANTA, Mario. *Dicionário Completo Italiano-Português (Brasileiro)*, v. I. Milão: U. Hoelpi, 1983.

STEPAN, Alfred. Federalism and democracy: beyond the U.S. model. In: KARMIS, Dimitrios; NORMAN, Wayne. *Theories of federalism*: a reader. New York: Palgrave Macmillan, 2005.

_____. Toward a New Comparative Politics of Federalism, Multinationalism and Democracy. In GIBSON, Edward L. (org.). *Federalism and Democracy in Latin America*. Baltimore: The Johns Hopkins University Press, 2004.

STEYTLER, Nico. Comparative reflections on local government and metropolitan regions in federal countries. In: BLINDENBACHER, Raoul; PASMA, Chandra (org.). *Dialogues on local government and metropolitan regions in federal countries*. [n.d.]: Forum of Federations, 2007.

SZPIRO, George G. *A vida secreta dos números,* tradução J. R. Souza. Rio de Janeiro: Difel, 2008.

TARR, G. Alan. O Constitucionalismo americano e o governo local. tradução de Ana Maria Lyra. *Revista de Administração Municipal*. Rio de Janeiro: IBAM, a. 49, n. 247, mai/jun 2004.

_____. *Symmetry and asymmetry in american federalism*. Disponível em <www.queensu.ca/iigr/conf/papers/tarr.pdf>, acesso em 05/04/2010.

_____. *Understanding State Constitutions*. New Jersey: Princeton University Press, 1998.

TAVARES, Eliete Teixeira Neves de Pinho. O município brasileiro: sua evolução histórico-constitucional. *Revista de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro, v. 209, p. 169-187, jul/set 1997.

TAVARES, José F. F. *Estudos de Administração e Finanças Públicas*. Coimbra: Almedina, 2004.

TELLES JÚNIOR, Gofredo. Discriminação constitucional de fontes de receita tributária. *Revista de Direito Público*. São Paulo: Revista dos Tribunais, a. I, v. 4 (abr-jun/1968).

TEMER, Michel. *Elementos de Direito Constitucional*. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

TOMIO, Fabrício Ricardo de Limas. A criação de municípios após a Constituição de 1988. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*. v. 17 n. 48, fev/2002.

TORRES, Ricardo Lobo. A nova ordem tributária e a descentralização fiscal. *Revista de Direito Tributário*, n. 75.

_____. *Tratado de Direito Constitucional, Financeiro e Tributário,* v. I (Constituição financeira, sistema tributário e Estado fiscal). Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

TORRES, Silvia Faber. *O Princípio da Subsidiariedade no Direito Público Contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

TRIGUEIRO, Oswaldo. *Direito Constitucional estadual*. Rio de Janeiro: Forense, 1980.

VAN ZANT, Ronnie; ROSSINGTON, Gary; KING, Ed. Sweet home Alabama. Intérprete: Lynyrd Skynird. In: SKYNYRD, Lynyrd. *Second Helping*. [S. l]: MCA, 1997. I CD. Faixa 1.

VELOSO, Caetano. Força estranha. Intérprete: Roberto Carlos. In: ROBERTO CARLOS. *Roberto Carlos*. [S. l.]: Sony Music, 2002. 1 CD. Faixa 6,

_____. Sampa. Intérprete: Caetano Veloso. In. VELOSO, Caetano. *Cê*. [S. l.]: Universal Music, 2007. 1 CD. Faixa 11.

VERDU, Pablo Lucas. *Curso de Derecho Politico*, 3. ed v. II.. Madrid: Technos, 1981.

VERGOTTINI, Giuseppe de. *Diritto Costituzionale comparato*. 5. ed. Padova: CEDAM, 1999.

_____. *Diritto Costituzionale*. 2 ed. Padova, CEDAM, 2000.

VIANNA, Herbert. Longo caminho. Intérprete: Paralamas do Sucesso. In. PARALAMAS DO SUCESSO. *Longo caminho*. [S. l.]: EMI, 2002. 1 CD. Faixa 3

_____; RIBEIRO, Bi. Alagados. Intérprete: Paralamas do Sucesso. In: PARALAMAS DO SUCESSO, *Selvagem?* Riod e Janeiro: EMI-Odeon, 1986. 1 CD. Faixa 1.

VIANNA, Oliveira. *Instituições políticas brasileiras*. v. 2. São Paulo: J. Olympio, 1949.

VIEIRA, Oscar Vilhena. *A Constituição e sua reserva de justiça*. São Paulo: Malheiros, 1999.

VILLA, Francisco Machado. *O município no regime constitucional vigente*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1952.

VIOL, Andréa Lemgruber. *O fenômeno da competição tributária*: aspectos teóricos e uma análise do caso brasileiro. In: FINANÇAS públicas: IV Prêmio de Monografia. Brasília: ESAF, 2000.

VISSER, Jaap de. South Africa: local development in an uncertain partnership. In: BLINDENBACHER, Raoul; PASMA, Chandra (org.). *Dialogues on local government and metropolitan regions in federal countries*. [n.d.]: Forum of Federations, 2007.

WATTS, Ronald L. *A comparative perspective on asymmetry in federations*. Disponível em <http://www.queensu.ca/iigr/working/asymmetricfederalism/Watts2005.pdf>, acesso em 03/02/2010.

_____. *Comparing federal systems*. 3rd ed. Montreal: McGill-Queen´s University Press, 2008.

_____. Federalism, federal political systems, and federations. *Annual Reviews of Political Science*, Palo Alto, v. 1, p. 117-137, jun 1998.

ZIMMERMANN, Augusto. *Teoria geral do federalismo democrático*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999.