
A&C

Revista de Direito Administrativo & Constitucional



ISSN 1516-3210

A&C REVISTA DE DIREITO ADMINISTRATIVO & CONSTITUCIONAL

IPDA
Instituto Paranaense
de Direito Administrativo



© 2010 Editora Fórum Ltda.

Todos os direitos reservados. É proibida a reprodução total ou parcial, de qualquer forma ou por qualquer meio eletrônico ou mecânico, inclusive por meio de processos xerográficos, de fotocópias ou de gravação, sem permissão por escrito do possuidor dos direitos de cópias (Lei nº 9.610, de 19.02.1998).



Luís Cláudio Rodrigues Ferreira
Presidente e Editor

Av. Afonso Pena, 2770 - 15º/16º andares - Funcionários
CEP 30130-007 - Belo Horizonte/MG - Brasil
Tel.: 0800 704 3737
Internet: www.editoraforum.com.br
e-mail: editoraforum@editoraforum.com.br

Coordenação editorial: Olga M. A. Sousa
Revisão: Lourdes Nascimento
Luiz Fernando de Andrada Pacheco
Patrícia Falcão
Projeto gráfico e diagramação: Luiz Alberto Pimenta
Bibliotecário: Ricardo Neto - CRB 2752 - 6ª Região

Os conceitos e opiniões expressas nos trabalhos assinados são de responsabilidade exclusiva de seus autores.

Impressa no Brasil / Printed in Brazil
Distribuída em todo o Território Nacional

A246	A&C Revista de Direito Administrativo & Constitucional. ano 3, n. 11, jan./mar. 2003. Belo Horizonte: Fórum, 2003.
	Trimestral
	ano 1, n. 1, 1999 até ano 2, n. 10, 2002 publicada pela Editora Juruá em Curitiba
	ISSN 1516-3210
	1. Direito administrativo. 2. Direito constitucional. I. Fórum.
	CDD: 342 CDU: 342.9

Revista do Programa de Pós-graduação do Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar (Instituição de Pesquisa especialmente credenciada pelo Ministério da Educação - Portaria nº 2.012/06), em convênio com o Instituto Paranaense de Direito Administrativo (entidade associativa de âmbito regional filiada ao Instituto Brasileiro de Direito Administrativo).

A linha editorial da A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional segue as diretrizes do Programa de Pós-Graduação do Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar em convênio com o Instituto Paranaense de Direito Administrativo. Procura divulgar as pesquisas desenvolvidas na área de Direito Constitucional e de Direito Administrativo, com foco na questão da efetividade dos seus institutos não só no Brasil como no direito comparado, com ênfase na questão da interação e efetividade dos seus institutos, notadamente América Latina e países europeus de cultura latina.

A publicação é decidida com base em pareceres, respeitando-se o anonimato tanto do autor quanto dos pareceristas (sistema double-blind peer review).

Desde o primeiro número da Revista, 75% dos artigos publicados (por volume anual) são de autores vinculados a pelo menos cinco instituições distintas do Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar.

A partir do volume referente ao ano de 2008, pelo menos 15% dos artigos publicados são de autores filiados a instituições estrangeiras.

Esta revista está indexada em:

- Base RVBI (Catálogo do Senado)
- Library of Congress (Biblioteca do Senado dos EUA)
- Ulrich's Periodicals Directory

A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional realiza permuta com as seguintes publicações:

- Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo (USP), ISSN 0303-9838
- Rivista Diritto Pubblico Comparato ed Europeo, ISBN/EAN 978-88-348-9934-2

Diretor-Geral
Romeu Felipe Bacellar Filho
Diretor Editorial
Paulo Roberto Ferreira Motta
Editora Acadêmica Responsável
Ana Cláudia Finger
Secretário Editorial Executivo
Daniel Wunder Hachem
Conselho Diretivo
Adriana da Costa Ricardo Schier
Edgar Chiuratto Guimarães
Célio Heitor Guimarães

Conselho Editorial
Adilson Abreu Dallari (PUC/SP)
Alice Gonzalez Borges (UFBA)
Carlos Ari Sundfeld (PUC/SP)
Carlos Ayres Britto (UFSE)
Carlos Delpiazzi (Universidad de La República – Uruguai)
Cármén Lúcia Antunes Rocha (PUC/MG)
Celso Antônio Bandeira de Mello (PUC/SP)
Clèmerson Merlin Clève (UFPR)
Clovis Beznos (PUC/SP)
Enrique Silva Cimma (Universidad de Chile – Chile)
Eros Roberto Grau (USP)
Guillermo Andrés Muñoz (in memoriam)
Jaime Rodríguez-Arana Muñoz (Universidad de La Coruña – Espanha)
Jorge Luís Salomoni (in memoriam)
José Carlos Abraão (UEL)
José Eduardo Martins Cardoso (PUC/SP)
José Luís Said (Universidad de Buenos Aires – Argentina)
José Mario Serrate Paz (Universidad de Santa Cruz – Bolívia)
Juan Pablo Cajarville Peluffo (Universidad de La República – Uruguai)
Juarez Freitas (UFRGS)
Julio Rodolfo Comadira (in memoriam)
Lúcia Valle Figueiredo (in memoriam)
Luís Enrique Chase Plate (Universidad Nacional de Asunción – Paraguai)
Manoel de Oliveira Franco Sobrinho (in memoriam)
Marçal Justen Filho (UFPR)
Marcelo Figueiredo (PUC/SP)
Márcio Cammarosano (PUC/SP)
Maria Cristina Cesar de Oliveira (UFPA)
Nelson Figueiredo (UFG)
Odilon Borges Junior (UFES)
Pascual Caiella (Universidad de La Plata – Argentina)
Paulo Eduardo Garrido Modesto (UFBA)
Paulo Henrique Blasi (UFSC)
Paulo Neves de Carvalho (in memoriam)
Pedro Paulo de Almeida Dutra (UFMG)
Regina Maria Macedo Nery Ferrari (UFPR)
Rogério Gesta Leal (UNISC)
Rolando Pantoja Bauzá (Universidad Nacional de Chile – Chile)
Sérgio Ferraz (PUC/RJ)
Valmir Pontes Filho (UFCE)
Weida Zancaner (PUC/SP)
Yara Stroppa (PUC/SP)

Conselho Consultivo
Prof. Dr. Antonello Tarzia (Università Commerciale Luigi Bocconi – Itália)
Profa. Dra. Cristiana Fortini (UFMG – MG)
Prof. Dr. Eduardo Biacchi Gomes (Unibrasil – PR)
Prof. Dr. Eduardo Talamini (UFPR – PR)
Prof. Dr. Emerson Gabardo (PUC/PR)
Prof. Dr. Fabrício Macedo Motta (UFG – GO)
Prof. Dr. Fernando Vernalha Guimarães (Unicuritiba – PR)
Prof. Dr. Gustavo Henrique Justino de Oliveira (USP – SP)
Prof. Dr. Isaac Damsky (Universidad de Buenos Aires – Argentina)
Prof. Dr. José Pernas García (Universidad de La Coruña – Espanha)
Prof. Dr. Mário Aroso de Almeida (Universidade Católica de Lisboa – Portugal)
Prof. Dr. Paulo Ricardo Schier (Unibrasil – PR)
Prof. Dr. Paulo Roberto Ferreira Motta (UTP – PR)
Profa. Dra. Raquel Dias da Silveira (Faculdades Dom Bosco – PR)
Profa. Dra. Tatyana Scheila Friedrich (UFPR – PR)
Prof. Dr. Ubirajara Costódio Filho (Unicuritiba – PR)
Profa. Dra. Vanice Lírio do Valle (Universidade Estácio de Sá – RJ)

O regime constitucional dos Municípios¹

José Afonso da Silva

Professor Titular aposentado da Universidade de São Paulo. Procurador do Estado de São Paulo aposentado. Foi Professor Livre-Docente de Direito Financeiro, de Processo Civil e de Direito Constitucional da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais. Membro do Instituto dos Advogados do Brasil, do Instituto dos Advogados do Pará, do Instituto Ibero-Americano de Direito Constitucional, do Instituto de Derecho Político y Constitucional da Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais de Universidad de La Plata (Argentina). Membro correspondente do Instituto de Derecho Parlamentario del Senado de la Nación Argentina e da Academia Nacional de Derecho de Córdoba (Argentina). Fundador da Associação Brasileira de Constitucionalistas Democratas.

Resumo: O presente artigo propõe explicar o regime jurídico conferido pela Constituição brasileira de 1988 aos Municípios, apresentando a sua posição na Federação brasileira, sua capacidade de auto-organização e as peculiaridades do Governo municipal.

Palavras-chave: Município. Federação. Autonomia municipal. Direito municipal.

Sumário: 1 Posição do Município na Federação – 2 Autonomia municipal – 3 Capacidade de auto-organização – 4 Governo municipal – 4.1 Poder Executivo municipal – 4.2 Poder Legislativo municipal – 5 Conclusão

1 Posição do Município na Federação

1 A Constituição de 1988 modificou profundamente a posição do Município na Federação, porque os considera componentes da estrutura federativa. Realmente, assim o diz em dois momentos. No art. 1º declarou que a República Federativa do Brasil é formada pela União indissolúvel dos Estados e Municípios e Distrito Federal. No art. 18 estatui que 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.

2 Acolhe-se assim a reivindicação de municipalistas clássicos, como Hely Lopes Meirelles e Lordelo de Melo, que pleitearam com insistente veemência a inclusão dos Municípios no conceito de nossa Federação. Esses autores, aliás, já sustentavam que o Município era peça essencial da nossa Federação, desde a Constituição de 1946 que o erigiu em entidade estatal de terceiro grau, integrante e necessária ao nosso sistema federativo. Em verdade, não nos parece que só do fato de sua inclusão naqueles artigos lhe erige em entidade federativa; não se criou

¹ Conferência proferida no dia 29.10.2010 no Curso de Especialização em Direito Administrativo do Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar, em Curitiba-PR.

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 apenas. Lembra-se que os Territórios, segundo as Constituições anteriores, eram também configurados como componentes da Federação, mas não eram entidades federativas. É essa a situação do Município, neste particular, sem embargo de ser ele uma pessoa política, coisa que os Territórios não eram.

3 Nos termos, pois, da Constituição, o Município brasileiro é entidade estatal componente da Federação, como entidade político-administrativa, dotada de autonomia política, administrativa e financeira. Essa é uma peculiaridade do Município brasileiro. Sua inclusão como componente da Federação foi, todavia, uma decisão política relevante e teria que vir acompanhada de consequências, tais como o reconhecimento constitucional de sua capacidade de auto-organização mediante carta própria 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.

4 A característica básica de qualquer Federação está em que o poder governamental se distribui por unidades regionais. Na maioria delas, essa distribuição é dual, formando-se duas órbitas de governo: a central e as regionais (União e Estados federados) sobre o mesmo território e o mesmo povo. Mas, no Brasil, o sistema constitucional eleva o Município à categoria de entidade autônoma, isto é, entidade dotada de organização e governo próprios e competências exclusivas. Com isso, a Federação brasileira adquire peculiaridade, configurando-se, nela, realmente três esferas governamentais: a da União (governo federal), a dos Estados Federados (governos estaduais) e a dos Municípios (governos municipais).

2 Autonomia municipal

5 A autonomia municipal é assegurada pelos arts. 18, 29 e 30 da Constituição. Autonomia significa capacidade ou poder de gerir os próprios negócios, dentro de um círculo prefixado por entidade superior. É a Constituição Federal que se apresenta como poder distribuidor de competências exclusivas entre as três esferas de governo. As constituições anteriores outorgavam aos Municípios o governo próprio e competências exclusivas que correspondem ao mínimo para que uma entidade territorial tenha autonomia político-constitucional.

6 Com a Constituição de 1988, foi-lhes reconhecido também o poder de auto-organização, ao lado do governo próprio e de competências exclusivas, ainda com ampliação destas, de sorte que a Constituição criou verdadeiramente uma nova instituição municipal no Brasil. Por outro lado, não há mais qualquer hipótese de prefeitos nomeados. Tornou-se plena, pois, a capacidade de autogoverno municipal entre nós.

7 A autonomia municipal, assim, assenta em quatro capacidades:

- a) capacidade de auto-organização, mediante a elaboração de lei orgânica própria;
- b) capacidade de autogoverno pela eletividade do Prefeito e dos Vereadores às respectivas Câmaras Municipais;
- c) capacidade normativa própria, ou capacidade de autolegislação, mediante a competência para a elaboração de leis municipais sobre áreas que são reservadas à sua competência exclusiva e suplementar;
- d) capacidade de autoadministração (administração própria, para manter e prestar os serviços de interesse local).

Nessas quatro capacidades, encontram-se caracterizadas a autonomia política (capacidades de auto-organização e de autogoverno), a autonomia normativa (capacidade de fazer leis próprias sobre matéria de sua competência), a autonomia administrativa (administração própria e organização dos serviços local) e a autonomia financeira (capacidade de decretação de seus tributos e aplicação de suas rendas, que é uma característica da autoadministração).

8 Cumpre observar que a autonomia, que a Constituição de 1988 outorga ao Município, contém uma qualificação especial que lhe dá um conteúdo político de extrema importância para a definição de seu status na organização do Estado brasileiro, inteiramente desconhecido do regime constitucional anterior. Realmente, o reconhecimento da autonomia municipal tinha um sentido remissivo. Quer dizer, a Constituição, até a superveniência da Carta Magna vigente, remetia aos Estados o poder de criar e organizar seus Municípios. O dito sentido remissivo consistia em determinar aos Estados que, ao organizar seus Municípios, lhes assegurassem a autonomia, mas apenas quanto à capacidade de autoadministração, autolegislação e autogoverno. Ao fazê-lo, os Estados haviam de respeitar a autonomia assegurada na Constituição Federal em termos genéricos relativos ao peculiar interesse local.

Veja-se a diferença fundamental da outorga da autonomia: as normas constitucionais anteriores sobre a autonomia municipal se dirigiam aos Estados-membros, porque estes é que deveriam organizá-los assegurando-a, mas, aí, se reservavam a eles poderes sobre os Municípios, que agora já não têm: o poder de organizá-los, de definir suas competências, a estrutura e competência do governo local e os respectivos limites. Agora não, as normas constitucionais instituidoras da autonomia municipal dirigem-se diretamente aos Municípios, a partir da Constituição Federal, que lhes dá o poder de auto-organização e o conteúdo básico de suas lei orgânica e de suas competências exclusivas, comuns e suplementares (arts. 23, 29, 30 e 182).

9 Isso significa que a ingerência do Estado nos assuntos municipais ficou limitada aos aspectos estritamente indicados na Constituição Federal, como os referentes à criação, incorporação, fusão e desmembramento de Municípios (art. 18, §4º) e à intervenção (arts. 35 e 36).

3 Capacidade de auto-organização

10 Os Municípios eram até a vigência da atual Constituição criados e organizados pelos Estados conforme leis orgânicas de competência estadual. Só no Rio Grande do Sul, cada Município sempre teve sua própria lei orgânica, elaborada pela respectiva Câmara Municipal. Curitiba e Salvador também estavam autorizados a ter leis orgânicas próprias. Isso era exceção.

11 Pois bem, o art. 29 da Constituição estatui que o Município se regerá por lei orgânica, votada em dois turnos, com o interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição e na Constituição do respectivo Estado.

12 Em que consiste a lei orgânica própria? Qual o seu conteúdo?

Ela é uma espécie de constituição municipal. Cuidará de discriminar a matéria de interesse local de competência exclusiva do Município (art. 30, I), observadas as peculiaridades locais, bem como a matéria de competência comum que a Constituição lhe reserva juntamente com a União e os Estados (art. 23) e a suplementar da legislação federal e estadual (art. 30, II). Indicará, dentre a matéria de sua competência, aquela que lhe cabe legislar com exclusividade e a que lhe seja reservado legislar suplementarmente.

13 A própria Constituição já indicou o conteúdo básico da lei orgânica, que terá que compreender, além das regras de eletividade do Prefeito, do Vice-Prefeito e dos Vereadores, normas sobre (art. 29):

- a) a posse do Prefeito e dos Vereadores e seus compromissos;
- b) inviolabilidade dos Vereadores por suas opiniões, palavras e votos no exercício do mandato, na circunscrição do Município;
- c) proibições e incompatibilidades, no exercício da vereança, similares, no que couber, ao disposto na Constituição Federal para os membros do Congresso Nacional e, na Constituição do respectivo Estado, para os membros da Assembleia Legislativa;
- d) organização das funções legislativa e fiscalizadora da Câmara Municipal;
- e) cooperação das associações representativas de bairro com o planejamento municipal;
- f) iniciativa legislativa popular sobre matéria de interesse específico do Município, da cidade ou de bairros, através da manifestação de, pelo menos, cinco por cento do eleitorado;
- g) perda do mandato do Prefeito, incluindo como uma de suas causas o fato de ele assumir outro cargo ou função na administração pública direta ou indireta, ressalvada a posse em virtude de concurso público e observado o disposto no art. 38, I, IV e V.

Certa “incisomania”, na redação da Constituição, levou o constituinte a incluir como inciso do art. 29 matérias que não podem constituir conteúdo da lei orgânica municipal, porque não se trata de assunto de sua competência, tais como as referentes a definição de eleições, duração de mandato, pleito direto e simultâneo em todo o País (como que Município pode tratar disso?), época das eleições e princípio da maioria absoluta (dois turnos), número de Vereadores, referindo-se a mínimos e máximos na generalidade dos Municípios (como se isso pudesse ser objeto da lei orgânica), e até o privilégio de foro do Tribunal de Justiça, para julgamento do Prefeito. Enfim, toda a matéria constante dos incs. I, II, IV e VIII do art. 29 é de competência do constituinte nacional. Constituía artigos, mas a preocupação em fazer a Constituição parecer com menor número de artigos, embora com a mesma quantidade de matéria, levou a Relatoria a transformá-los em incisos, inadequadamente, com sérios prejuízos para o bom entendimento do texto. A lei orgânica pode até repetir essa matéria, inutilmente.

14 O art. 30 da Constituição já discrimina as bases da competência dos Municípios, tais como: (1) legislar sobre assuntos de interesse local, que consubstancia a área de competência legislativa exclusiva, incluindo aí, por conseguinte, a legislação tributária e financeira; (2) complementar a legislação federal e a estadual no que couber; aí, certamente, competirá aos Municípios legislar supletivamente sobre: (a) proteção do patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico; (b) responsabilidade por dano ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico local; (c) educação, cultura, ensino e saúde no que tange à prestação desses serviços no âmbito local; (d) direito urbanístico local etc.; (3) instituir e arrecadar os tributos de sua competência, bem como aplicar suas rendas, sem prejuízo da obrigatoriedade de prestar contas e publicar balancetes nos prazos fixados em lei; (4) criar, organizar e suprimir distritos, observada a legislação estadual; (5) organizar e prestar diretamente ou sob regime de concessão ou permissão os serviços públicos de interesse local; (6) manter, com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, programas de educação infantil e de ensino fundamental (EC nº 53/2006); (7) prestar, com a cooperação técnica e financeira da União e dos Estados, serviços de atendimento à saúde da população; (8) promover, no que couber, o adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, parcelamento e ocupação do solo urbano; aliás, o plano urbanístico (plano diretor) será obrigatório para os Municípios com mais de vinte mil habitantes (art. 182, §1º); (9) promover a proteção do patrimônio histórico-cultural local, observadas a legislação e a ação fiscalizadora federal e estadual.

Acrescente-se a isso sua competência exclusiva: (a) em matéria administrativa, para ordenar sua administração, como melhor lhe parecer; (b) em matéria financeira, para organizar suas finanças, elaborar sua lei de diretrizes orçamentárias, sua lei orçamentária anual e sua lei do plano plurianual; (c) para instituir seus tributos nos termos dos arts. 145 e 156.

15 Além disso, estão previstas (art. 23) áreas de competência comum com a União e os Estados para:

- I. zelar pela guarda da Constituição, das leis e das instituições democráticas e conservar o patrimônio público;
- II. cuidar da saúde e assistência pública, bem como da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência;

- III. proteger os documentos, as obras e outros bens de valor histórico, artístico e cultural, os monumentos e as paisagens naturais notáveis, bem como os sítios arqueológicos;
- IV. impedir a evasão, a destruição e a descaracterização de obras de arte e de outros bens de valor histórico, artístico ou cultural;
- V. proporcionar os meios de acesso à cultura, à educação e à ciência;
- VI. proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas;
- VII. preservar as florestas, a fauna e a flora;
- VIII. fomentar a produção agropecuária e organizar o abastecimento básico;
- IX. promover programas de construção de moradias e fomentar a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico;
- X. combater as causas da pobreza e os fatores da marginalização, promovendo a integração dos setores desfavorecidos;
- XI. registrar, acompanhar e fiscalizar as concessões de direitos de pesquisa e exploração de recursos hídricos e minerais em seus territórios;
- XII. estabelecer e implantar política de educação para a segurança do trânsito.

16 Enfim, os Municípios poderão constituir guardas municipais destinadas à proteção de seus bens, serviços e instalações, conforme dispuser a lei (art. 144, §8º). É mera faculdade. Não serão obrigados a criar e a manter tais guardas. A lei aí referida é a lei municipal, significando que, se o Município decidir criar a guarda municipal, deverá fazê-lo mediante lei local que também a organizará e disciplinará sua competência limitada aos ditames da Constituição Federal. Não é, portanto, polícia de segurança pública, mas guarda de bens, serviços e instalações municipais.

17 Sucede que as leis orgânicas, de modo geral, extrapolaram de muito o campo de sua competência. Seguiram o modelo da Constituição Federal, abrindo capítulos sobre ordem econômica, administração pública, copiando textos federais desnecessariamente e até inadequadamente, por não ser de competência municipal. Complicaram um documento que, pela sua própria natureza, haveria de ser simples.

4 Governo municipal

18 O governo municipal é, como todos sabem, constituído pelo Prefeito e pela Câmara Municipal. O Município nunca teve e continua não tendo órgão jurisdicional próprio. O poder judiciário que atua nos Municípios (constituídos em comarca) é o estadual. Ao Município, pois, só foram atribuídas duas funções governamentais básicas: a função legislativa e a função executiva, no que tange à matéria de sua competência. Legislação e Administração constituem as funções fundamentais que integram a competência municipal. A primeira exercida pela Câmara Municipal, composta de Vereadores representantes dos munícipes; a segunda compreende as atribuições do Prefeito.

4.1 Poder Executivo municipal

19 O Prefeito é o chefe do Poder Executivo e chefe da administração local. Caberá à lei orgânica de cada Município discriminar as funções de competência do Prefeito, que, grosso modo, se distinguem em funções de governo e funções administrativas. As primeiras compreendem as funções políticas, tais como: representação do Município, direção geral dos negócios municipais, relações com outras autoridades; as funções colegislativas, como: sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, vetar projetos de lei, enviar mensagens à Câmara sobre a situação do Município; e as funções executivas estrito senso, como a fixação de diretrizes do governo municipal, o planejamento da administração local, a direção dos negócios municipais, etc. As segundas — as funções administrativas do Prefeito — absorvem grande parte de sua atividade. Dentre elas sobrepõem a execução das leis, pondo em movimento a máquina administrativa, a nomeação e exoneração de seus auxiliares, o provimento de cargos públicos municipais, a expedição de atos referentes à vida funcional dos servidores locais, a arrecadação e guarda das rendas municipais, tomando providências sobre sua aplicação, autorizando pagamentos; a gestão do patrimônio e bens municipais, enfim, supervisionando todos os serviços locais, executando obras públicas reclamadas pelo desenvolvimento da comunidade local, diretamente pelos órgãos municipais ou mediante contratação de terceiros com observância dos princípios da licitação.

É evidente que o Prefeito não realiza, por si, diretamente todas essas funções administrativas, que se subordinam à sua direção, que envolve, como vimos, comando, coordenação e controle de sua parte,

sendo-lhe possível delegar certos atos de sua competência a auxiliares de sua confiança, consoante poderá prever a lei orgânica de seu Município.

Eleição – O Prefeito e o Vice-Prefeito serão eleitos, para um mandato de quatro anos, no primeiro domingo de outubro do ano anterior ao término do mandato dos que devam suceder, e tomarão posse no 1º de janeiro do ano subsequente, aplicadas as regras do art. 77, no caso de Municípios com mais de duzentos mil eleitores (art. 29, I, II e III). Quer dizer: nos Municípios de mais de duzentos mil eleitores, a eleição do Prefeito e Vice-Prefeito está sujeita ao princípio da maioria absoluta; se nenhum candidato obtiver a maioria absoluta na primeira votação, renovar-se-á a eleição, no último domingo do ano anterior ao do término do mandato, concorrendo ao segundo escrutínio somente os dois candidatos mais votados no primeiro, e considerando-se eleito aquele que obtiver a maioria dos votos válidos. Se houver desistência, morte ou impedimento de um dos dois candidatos mais votados, sua substituição caberá ao terceiro, e assim sucessivamente. Nos Municípios de menos de duzentos mil eleitores, será eleito o candidato que obtiver a maior votação independentemente de ser ou não maioria absoluta.

4.2 Poder Legislativo municipal

20 A Câmara Municipal, que é o órgão do Poder Legislativo local, deverá ter também suas atribuições discriminadas pela lei orgânica do respectivo Município, as quais se desdobram em quatro grupos:

- I. a função legislativa que é exercida com a participação do Prefeito. No exercício dessa função é que ela legisla sobre as matérias de competência do Município. Por meio dela se estabelecem, como todos sabem, as leis municipais, e se cumpre, no âmbito local, o princípio da legalidade a que se submete a Administração (art. 37). A lei orgânica do Município indica as matérias de competência legislativa da Câmara. Deverá também estabelecer o processo legislativo das leis em geral assim como do orçamento, não sendo lícito à Constituição do Estado cuidar dessa matéria, como algumas fizeram;
- II. a função meramente deliberativa por meio da qual a Câmara exerce atribuições de sua competência privativa que envolvem a prática de atos concretos, de resoluções referendárias, de aprovação, de autorização, de fixação de situações, de julgamento técnico,

que independem de sanção do Prefeito, as quais também são indicadas pela lei orgânica própria;

- III. a função fiscalizadora, de grande relevância, tanto que é prevista na Constituição, que declara que a fiscalização financeira e orçamentária do Município será exercida pela Câmara Municipal, mediante controle externo, com auxílio do Tribunal de Contas do Estado ou do Conselho ou Tribunal de Contas dos Municípios (que também é órgão estadual), onde houver, mantidos assim os Tribunais de Contas Municipais já existentes, ou seja, os das Capitais de São Paulo e Rio de Janeiro, vedada, porém, a criação de outros ou de Conselhos de Contas municipais, ou seja, Conselho de Contas como órgãos de Município (art. 31). Acrescenta-se que as contas dos Municípios ficarão, durante sessenta dias, anualmente, à disposição dos contribuintes, para exame e apreciação e qualquer cidadão poderá questionar-lhes a legitimidade, nos termos que a lei orgânica ou mesmo a lei ordinária local deverá estatuir. Mas a atividade fiscalizadora da Câmara efetiva-se mediante vários mecanismos, tais como pedido de informações ao Prefeito, convocação de auxiliares direitos deste, investigação mediante comissão especial de inquérito, tomada e julgamento das contas do Prefeito, observando-se que só por voto de dois terços de seus membros pode ela rejeitar o parecer prévio do órgão de Contas competente;
- IV. a função julgadora pela qual a Câmara exerce um juízo político, quando lhe cabe julgar o Prefeito e os Vereadores por infrações político-administrativas reguladas na respectiva lei orgânica, não vigorando mais os arts. 4º a 8º do Decreto-Lei nº 201/67 que as previam, que ficaram superados pela Constituição de 1988, especialmente pelo seu art. 29. As leis orgânicas variaram bastante sobre o tema. Muitas delas, como as de Belo Horizonte e São Paulo, copiaram o texto pertinente do Decreto-Lei nº 201. Outras, como as de Fortaleza e Teresina, disseram que são infrações político-administrativas do Prefeito as previstas na lei federal! Há as omissas como as de Belém e Salvador; esta chega a afirmar, no art. 54, II, "a", que o Prefeito perderá o cargo por cassação através do voto de dois terços dos membros da Câmara Municipal quando incidir em infração político-administrativa,

nos termos do art. 56, mas este artigo trata de coisa diferente e não localizamos a matéria em outro lugar. Há aquelas que imitam o esquema da responsabilidade do Presidente da República, sem perceber que há diferenças marcantes a considerar. Observe, finalmente, que a função julgadora da Câmara só se refere às infrações político-administrativas, porque o julgamento dos crimes comuns e de responsabilidade (Decreto-Lei nº 201, arts. 1º e 2º, que continuam em vigor) é de competência do Tribunal de Justiça do Estado (Constituição Federal, art. 29, VIII).

21 A essas podemos ainda acrescentar outra, que é o exercício do poder constituinte municipal, pois a lei orgânica própria estabelece regras para ser emendada, atribuindo à Câmara competência para tanto. Com isso também, como se vê, a lei orgânica própria assume uma característica de certa rigidez, pois como só pode ser elaborada com o voto de dois terços da Câmara, igualmente só poderá ser alterada com igual quorum. Assim, as leis locais contrárias à lei orgânica serão ilegítimas e inválidas, desde que assim seja declarada pelo Judiciário, por via indireta, não estando prevista na Constituição Federal a possibilidade de ação direta de ilegitimidade da lei local em face da lei orgânica do Município. Se o nosso Poder Judiciário fosse um pouco mais aberto à defesa do espírito das Constituições, bem que poderíamos sustentar a possibilidade de a Constituição do Estado estatuir perante o Juiz da Comarca competente o ajuizamento de ação direta de ilegitimidade de lei ou ato normativo municipal em face da sua própria lei orgânica, com recurso para o Tribunal de Justiça.

Número de Vereadores por Câmara

22 A Câmara compõe-se de Vereadores, cujo número, proporcional à população local, observará os limites máximos de seguintes: 9 nos Municípios de até 15.000 habitantes; 11 nos de 15.000 até 30.000 mil; 13 nos de mais 30.000 até 50.000; 15 nos de mais de 50.000 até 80.000; 17 nos de mais de 80.000 até 120.000; 19 nos de mais de 120.000 até 160.000; 21 nos de mais de 160.000 até 300.000; 23 nos de mais de 300.000 até 450.000; 25 no de mais 450.000 até 600.000; 27 nos de mais de 600.000 até 750.000; 29 nos de mais de 750.000 até 900.000; 31 nos de mais 900.000 até 1.050.000; 33 nos de mais de 1.050.000 até 1.200.000; 35 nos de mais 1.200.000 até 1.350.000; 37 nos de mais 1.350.000 até 1.500.000; 39 nos de mais de 1.500.000 até 1.800.000; 41 nos de mais de 1.800.000

até 2.400.000; 43 nos de mais de 2.400.000 até 3.000.000; 45 nos de mais 3.000.000 até 4.000.000; 47 nos de mais de 4.000.000 até 5.000.000; 49 nos de mais de 5.000.000 até 6.000.000; 51 nos de mais de 6.000.000 até 7.000.000; 53 nos de mais de 7.000.000 até 8.000.000; 55 nos de mais de 8.000.000 de habitantes (EC nº 58/2009). Note-se: indica-se o máximo de Vereadores: 9, 11, 13 daí por diante sempre acrescentando dois; pode-se estabelecer menos, não mais.

A Constituição Federal, originariamente, não definiu a competência para a fixação desse número nem os critérios para tal. O erro técnico de inscrever a matéria num dos incisos do art. 29 (inc. IV) acabou por conferir essa competência às leis orgânicas, o que deu margem a abusos, pois a tendência foi no sentido de atribuir-se sempre o número máximo em cada faixa, contra a ideia de proporcionalidade prevista no dispositivo constitucional. Daí por que, por último, a EC nº 58/2009 teve que estabelecer rigidamente o número de Vereadores para as Câmaras Municipais.

23 O mandato do Vereador terá, como de tradição, a duração de quatro anos.

Estabelece-se expressamente a inviolabilidade dos Vereadores por suas opiniões, palavras e votos no exercício do mandato, na circunscrição do Município. A inviolabilidade, como se sabe, significa que o beneficiado fica isento da incidência de norma penal definidora de crime. Vale dizer que, dentro da circunscrição do Município, o Vereador não comete crime de opinião. E é claro, se não comete crime, não poderá ser processado por aquelas ações. Contudo, não se previu a imunidade processual dos Vereadores em relação a outras infrações penais. Logo, se comete qualquer crime, fica sujeito ao respectivo processo, independentemente de autorização de sua Câmara.

Subsídio de Prefeitos e Vereadores

24 Finalmente, Prefeitos Vice-Prefeitos e Vereadores (e Secretários Municipais) têm direito a remuneração, em forma de subsídios, nos termos do art. 39, §4º, da Constituição (EC nº 19/98) sujeita aos impostos gerais, inclusive o de renda e os extraordinários, tal como qualquer outro contribuinte, com observância do que dispõem os arts. 37, XI, 150, II, 153, III, e §2º, I. O subsídio do Prefeito e do Vice-Prefeito será fixado por lei de iniciativa da Câmara Municipal. Assim também estava previsto para o subsídio dos Vereadores por força da EC nº 19/98. Contudo, a

EC nº 25, de 14.02.2000 alterou essa disposição para determinar que o subsídio dos Vereadores será fixado pelas respectivas Câmara Municipais (não mais por lei de iniciativa da Câmara) em cada legislatura para a subsequente, observados os critérios estabelecidos na respectiva lei orgânica e os seguintes limites máximos: em Municípios de até dez mil habitantes, o subsídio corresponderá a vinte por cento do subsídio dos Deputados Estaduais; em Município de dez mil e um a cinquenta mil habitantes, essa proporção será de trinta por cento; em Municípios de cinquenta mil e um a cem mil habitantes, a proporção será de quarenta por cento; em Municípios de cem mil e um a trezentos mil habitantes, a proporção será de cinquenta por cento; em Municípios de trezentos mil e um a quinhentos mil, a proporção será sessenta por cento; em Municípios de mais de quinhentos mil habitantes, a proporção será de setenta e cinco por cento.

A mesma EC nº 25/2000 acrescentou à Constituição o art. 29. A para estabelecer que 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 – sete por cento para Municípios com população de até cem mil habitantes; II – seis por cento para Municípios com população entre cem mil e um e trezentos mil habitantes; III – cinco por cento para Municípios com população entre trezentos mil e um e quinhentos mil habitantes; IV – quatro e meio por cento para Municípios com população entre quinhentos mil e um e três milhões de habitantes; V – quatro por cento para Municípios com três milhões e oito milhões de habitantes; três e meio por cento para Municípios com população acima de oito milhões e um habitantes, observando-se ainda que a Câmara Municipal não poderá gastar mais de setenta por cento de sua receita com folha de pagamento, incluído o gasto com o subsídio de seus Vereadores. O descumprimento desses limites constitui crime de responsabilidade imputável ao Presidente da Câmara. E o Prefeito, por seu lado, incorrerá em crime de responsabilidade se efetuar repasse que supere esses limites, assim como se não enviar o repasse até o dia vinte de cada mês, ou enviá-lo a menor em relação à proporção fixada na lei orçamentária.

Como se está notando, minúcias de lei ordinária absolutamente inadequadas numa Constituição, por mais analítica que ela seja.

A Constituição na sua redação originária deu liberdade aos Vereadores para fixar sua remuneração, sem aqueles parâmetros e critérios que acabamos de ver. Houve, de fato, na Constituinte, enorme esperança de que, atribuindo aos próprios Vereadores a liberdade de fixar sua remuneração, não favorecessem abusos como outrora aconteceram. É preciso, no entanto, dizer que essa esperança se esvaneceu rapidamente já nos primeiros momentos dessa autonomia. Os abusos, graves abusos, ocorreram por quase todos os Municípios nessa matéria, a ponto de logo se preconizar mudança constitucional visando estancar essa inconsciência cívica. De fato, a primeira Emenda Constitucional foi exatamente para estabelecer limites à remuneração (hoje, subsídio) dos Deputados Estaduais (porque também estes abusaram) a setenta e cinco por cento do subsídio, em espécie. Dos Deputados e Senadores Federais (que, não raro, também abusam), e o subsídio dos Vereadores ao limite máximo de setenta e cinco por cento, em espécie, do subsídio dos Deputados Estaduais.

5 Conclusão

25 Inegavelmente, os Municípios saíram bastante fortalecidos na Constituição. Houve, entre os Constituintes, quase unanimidade no conferir uma posição de destaque aos Municípios no sistema federativo brasileiro. A repartição de rendas tributárias reforça consideravelmente essa nova posição das Municipalidades, que poderão, assim, prestar imensos serviços às comunidades locais, com o que estarão contribuindo decisivamente para a consolidação da democracia brasileira, se a reforma tributária anunciada não refizer, como parece que vai refazer, a concentração de rendas na União.

Constitutional Regime of Municipalities

Abstract: This article aims to explain the juridical regime conferred by the Brazilian Constitution of 1988 to the Municipalities, presenting their position in the Brazilian Federation, their capacity for self-organization and the peculiarities of the Municipal Government.

Key words: Municipality. Federation. Municipal autonomy. Municipal Law.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2002 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

SILVA, José Afonso da. O regime constitucional dos Municípios. A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional, Belo Horizonte, ano 10, n. 42, p. 13-26, out./dez. 2010.

Recebido em: 29.10.10

Aprovado em: 29.11.10