



A NATUREZA JURÍDICA DO MUNICÍPIO NA FEDERAÇÃO BRASILEIRA: UMA REVISITA SOB PERSPECTIVA KELSENIANA

Carlos Renato Cunha¹

RESUMO

O presente artigo revisita o tema da natureza jurídica dos municípios na Federação Brasileira, contrastando a literalidade do art. 1º da Constituição da República de 1988 e o conceito clássico de federação, visando analisar o tema sob a óptica da teoria kelseniana sobre a organização estatal federativa. Conclui que os municípios são entes federativos no sistema brasileiro, buscando responder as principais críticas a essa conclusão.

PALAVRAS-CHAVE: Direito Constitucional. Federação. Municípios.

THE MUNICIPALITY'S LEGAL NATURE IN THE BRAZILIAN FEDERATION: A REVISIT UNDER KELSEN'S PERSPECTIVE

ABSTRACT

This article revisits the theme of the legal nature of municipalities in the Brazilian Federation, contrasting the literality of art. 1º of the Constitution of the Republic of 1988 and the classic concept of federation, aiming to analyze the theme from the perspective of the Kelsen's theory on the federative state organization. It concludes that the municipalities are federative entities in the Brazilian system, seeking to answer the main criticisms to this conclusion.

KEYWORDS: Constitutional right. Federation. Counties

1 INTRODUÇÃO

Pretende-se no presente trabalho realizar uma análise acerca da natureza jurídica do município brasileiro em face das disposições da Constituição Federal de 1988, verificando-se se é ou não ele uma entidade federativa.

Para tanto, se conceituará o Estado, desde o ponto de vista de uma teoria pura do Direito, para, em seguida, analisar-se juridicamente o Estado Federal, partindo de uma noção tradicional até se chegar a uma nova proposta de conceituação.

¹Doutor em Direito do Estado pela Universidade Federal do Paraná - UFPR. Mestre em Direito do Estado pela UFPR. Especialista em Planejamento Tributário e Operações Societárias pela Faculdade Brasileira de Tributação - FBT. Especialista em Direito Tributário pelo Instituto Brasileiro de Estudos Tributários - IBET. Bacharel em Direito, pela Universidade Estadual de Londrina. Procurador do Município de Londrina (PR) desde 2004. Professor do Mestrado Profissional em Direito, Sociedade e Tecnologias da Escola de Direito das Faculdades Londrina. Professor da Graduação em Direito na Pontifícia Universidade Católica - PUC-PR, Campus Londrina (PR). Professor da Graduação em Direito nas Faculdades Londrina, em Londrina (PR). Professor da Pós-Graduação "lato sensu" em Direito em diversas instituições, atuando como Professor Conferencista do IBET. Coordenador da Comissão da Advocacia Pública da OAB Subseção Londrina. Advogado.

Após, se analisará o município pátrio, e sua inserção dentro da estrutura federativa brasileira atual.

2 A FEDERAÇÃO: DA VISÃO CLÁSSICA A UMA NOVA PROPOSTA

2.1 ORIGENS

AMARO CAVALCANTI afirma que foram comuns na história mundial alianças temporárias entre povos, que algumas vezes chegaram ao *status* de uma verdadeira confederação de cidades ou Estados, podendo-se encontrar a origem remota das uniões federativas atuais já na Grécia antiga, com a *Amphyctionia*, que reuniu os doze povos gregos principais.²

O mesmo autor afirma que há historiadores que defendem que o regime federativo suíço surgiu já no ano de 1291, inicialmente com uma união por prazo determinado, que redundou, em 1315, numa liga perpétua de cantões, a liga de *Brunnen*.³ Mas, de fato, somente a partir de 1848 pode-se afirmar que a confederação até então existente tornou-se efetivamente uma federação.⁴ Da mesma forma, na Alemanha, poder-se-ia indicar que com o surgimento do Santo Império Romano da Nação Alemã, já existia um rudimentar sistema federativo, a partir do ano de 962 d.C.⁵

Parecer ser pacífico, no entanto, que “o Estado Federal é um fenômeno moderno, que só aparece no século XVIII, não tendo sido conhecido na Antiguidade e na Idade Média”.⁶

Desse modo, o “*Estado Federal nasceu, realmente, com a constituição dos Estados Unidos da América, em 1787*”, com a união das antigas treze colônias inglesas da América do Norte, recém-independentes, após um período de união confederativa.⁷ Até então, “federal” era sinônimo de “confederativo”.⁸ Dessa forma,

O federalismo nasce como um pacto político entre os Estados, fruto de esforços teóricos e negociação política. Um pacto político, digamos assim, fundante, pois, por seu intermédio, se constituía os Estados Unidos enquanto nação.⁹

Não é outro o motivo desta denominação, que etimologicamente provém de *foedus, foederis*, ou seja, aliança, pacto, união.¹⁰

Não se pode desconsiderar o intenso labor de Hamilton, James Madison e John Jay para que tal forma de Estado surgisse.¹¹ Os três, sob o pseudônimo de *Publius*, publicaram vários ensaios na imprensa nova-iorquina, cuja reunião é chamada de “O

² CAVALCANTI, Amaro. Regime Federativo e a República Brasileira. Brasília: UnB, 1983, p. 27.

³ *Id.*, p. 29.

⁴ CAVALCANTI, Amaro, *Op. Cit.*, p. 30; DALLARI, Dalmo de Abreu. Elementos de Teoria Geral do Estado. 19. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1995, p. 216.

⁵ CAVALCANTI, Amaro. *Op. Cit.*, p. 35-36.

⁶ DALLARI, Dalmo de Abreu. *Op. Cit.*, p. 216.

⁷ *Id.*, *Ibid.*

⁸ LIMONGI, Fernando Papaterra. “O Federalista”: remédios republicanos para males republicanos. In: WEF-FORT, Francisco C. [Org.]. Os clássicos da política: Maquiavel, Hobbes, Locke, Montesquieu, Rousseau, “O Federalista”. Vol. 1. 13 ed. 3 impr. São Paulo: Atica, 2000, p. 248.

⁹ *Id.*, *Ibid.*

¹⁰ DALLARI, Dalmo de Abreu, *Op. Cit.*, p. 215; TEMER, Michel. *Elementos de Direito Constitucional*, p. 57.

¹¹ DALLARI, Dalmo de Abreu, *Op. Cit.*, p. 245.

Federalista”, defendendo a nova constituição americana e refutando críticas a ela dirigidas.¹²

Nascia ali a Federação e seu arquétipo eterno, o paradigma que pelos séculos posteriores serviria de fonte para a extração das características do Estado Federal, que muitos outros povos intentariam implantar mais tarde.

Uma constelação de países adotou a forma federal de Estado, seja a já citada Alemanha, com a união de Estados através de tratado e com a hegemonia prussiana, a Suíça em 1848, a Áustria em 1920, e uma constelação de países, mormente na América Latina, com Argentina, México e Venezuela, que despertavam para a independência, adotaram a forma Federal de Estado¹³.

Hoje no mundo são considerados Estados Federais, além dos Estados Unidos da América (EUA), o Canadá, a Alemanha, a Bélgica, a Suíça, a Áustria, o México, a Venezuela, a Argentina, a Austrália, o Brasil, entre outros.

Aclaremos, doravante, com o corte epistemológico antes proposto, as diferenças jurídicas entre as diversas formas de união e de organização estatais.

2.2 FORMAS DE UNIÃO DE ESTADOS E DE ORGANIZAÇÃO ESTATAL

O Estado pode ser encontrado sob diversas formas¹⁴. De outro lado, entre os Estados no campo do Direito Internacional, é possível se encontrar diversas formas de uniões com os mais diversos fins.¹⁵

Apesar dos limites do presente trabalho, consideramos relevante um estudo sobre a classificação das chamadas “uniões estatais”.¹⁶

PONTES DE MIRANDA classifica as chamadas uniões de Estados em duas espécies: uniões propriamente ditas e Confederações, sendo que aquelas se subdividem em pessoais e reais.¹⁷ Nas confederações “*unem-se os Estados, com o fim de tratar em comum interesses que consideram comuns*”.¹⁸ Estes Estados mantêm sua soberania¹⁹.

¹² *Id.*, p. 245-246.

¹³ MIRANDA, Pontes de. *Comentários à Constituição de 1967. Tomo I (art. 1º-7º)*. São Paulo: RT, 1967, p. 309; BANDEIRA DE MELLO, Oswaldo A. *Op. cit.*, p. 15-83 *passim*.

¹⁴ Somente quanto às possibilidades de organização do Estado Federal, Pontes de Miranda afirmou ter notado ser possível mais de um nonilhão de formas possíveis. MIRANDA, Pontes de. *Op. Cit.*, p. 264.

¹⁵ “Recordando que “*No hay línea divisoria absoluta entre derecho nacional y derecho internacional*”. Cf. KELSEN, Hans, *Teoria General del Derecho y del Estado. Trad. Eduardo Garcia Maynez. 3. ed. Ciud. Mexico: Textos Universitários, 1969p. 386.*

¹⁶ Chamadas de “Estados Compostos”, por Darcy Azambuja (*In: Introdução à ciência política. 40. ed. São Paulo: Globo, 2000, p. 364*). Para ele, este é um gênero no qual se incluem as uniões estatais, as confederações e as federações.

¹⁷ As chamadas uniões pessoais são as que ocorrem pela coincidência da pessoa do soberano. São completamente acidentais, pelos azares da sucessão ou de eleição. Pontes deixa claro que tal espécie de união “*interessa à Política, e não ao Direito*.” Já as uniões reais são resultantes de tratado, em que “*dois ou mais Estados concordam em ter um só e único soberano, ou esse e outros órgãos comuns*”. MIRANDA, Pontes. *Op. cit.*, p. 67.

¹⁸ MIRANDA, Pontes. *Op. cit.*, p. 69.

¹⁹ Soberania neste trabalho deve ser entendida como “*a pressuposição de uma ordem normativa como ordem suprema cuja validade não é dedutível de qualquer outra ordem superior*”. Cf. KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito. Trad. João B. Machado. 6. ed. brasileira. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 350*. Em sentido diverso, REALE, Miguel. *Teoria do Direito e do Estado*, p. 127, *apud* DALLARI, Dalmo de A. *Elementos de Teoria Geral do Estado*, p.68, onde se lê que soberania é o “*poder de organizar-se juridicamente e de fazer valer dentro de seu território a universalidade de suas decisões nos limites dos fins éticos de convivência*.”

Já os Estados, seriam unitários ou federativos. No primeiro caso, trata-se de tema afeito ao direito internacional, enquanto que as formas de organização estatal concernem, por sua vez, ao direito interno.²⁰

Do ponto de vista interno, pode-se dividir os Estados, pela forma de organização que possuem, em dois grandes gêneros, quais sejam: o Estado unitário e o Estado Federal.²¹ Basicamente, a diferenciação entre estes tipos estatais se faz pelo *quantum* de descentralização existente.²² No entanto, no que consiste o ato de descentralizar? TEMER traz uma definição que consideramos adequada:

Descentralizar implica a retirada de competências de um centro para transferi-las a outro, passando elas a ser do novo centro. Se se fala em descentralização administrativa quer-se significar a existência de novos centros administrativos independentes de outros. Se a referência é a descentralização política, os novos centros terão capacidade política.²³

Se existe só centro de competência administrativa, legislativa, tributária, constitucional, etc, está-se, sem dúvida, diante de um Estado Unitário. Pode ocorrer, todavia, que para a consecução de seus fins, ocorra a descentralização administrativa, com o surgimento de centros de competência administrativa, com determinada autonomia. Seria o caso, então, de um Estado Unitário descentralizado, dentro do qual podem existir infinitas graduações de descentralização.

Pode existir também descentralização política num Estado Unitário, com a criação de centros com capacidade legislativa, que denota um grau maior de descentralização. Mas trata-se ainda de mera delegação de poderes por legislação infraconstitucional, que pode ser revogada.²⁴

Existindo centro único dotado de capacidade legislativa, pode ele, por meio de lei, conferir a várias circunscrições territoriais determinadas competências, atribuindo-lhes, também, capacidade legislativa. Quem delega competências pode fazer cessar a delegação. Basta a superveniência de legislação revogadora. Tudo depende da vontade do órgão central.²⁵

Tal descentralização administrativa ou política pode ser trazida no bojo da constituição do Estado Unitário, o que demonstra um maior grau de autonomia dos entes infra-estatais, pois para que ocorra a supressão da delegação de competências, deverá se obedecer à rigidez normalmente impostas às reformas constitucionais. Mas, de qualquer forma, ainda se está no campo da mera delegação de competência num Estado Unitário.

²⁰ MIRANDA, Pontes. Op. cit., p. 67.

²¹ “Nas classificações tradicionais, os Estados são considerados unitários quando têm um poder central que é a cúpula e o núcleo do poder político. E são federais quando conjugam vários centros de poder político autônomo. Modernamente alguns autores sustentam a existência de uma terceira espécie, o Estado Regional, menos centralizado do que o unitário, mas sem chegar aos extremos de descentralização do federalismo.” Cf. DALLARI, Dalmo de Abreu. Op. cit., p. 215.

²² Deve-se diferenciar descentralização e desconcentração. Aquela é a retirada de competências de um centro a outro. Esta implica um único centro, onde se distribuem as competências decisórias entre vários órgãos. Cf. TEMER, Michel. Elementos de Direito Constitucional. 15. ed. rev. ampl. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 94-95.

²³ TEMER, Michel. Elementos de Direito Constitucional, p. 57-58.

²⁴ A descentralização existente no Estado Unitário está a mercê do poder central. Cf. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves, Curso de Direito Constitucional. 19. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 1992, p. 42.

²⁵ TEMER, Michel. Op. cit., p. 58.

Este é o caso dos chamados Estados Regionais.²⁶ Esta espécie de Estado Unitário, que tem por exemplos clássicos a Itália e a Espanha, apresenta a característica de outorga de grande autonomia às chamadas Regiões nas mais variadas matérias.²⁷ Porém, ainda que este tipo de descentralização seja mais rígida e, portanto, estável, pode ser extinta através de uma reforma constitucional. Além disto, a organização destas autonomias regionais é realizada por lei nacional.²⁸

Tem-se, por fim, o chamado Estado Federal. Quando existe uma Federação, há um Estado amplamente descentralizado, de tal forma, que deixa de ser Estado Unitário.

2.3 O ESTADO FEDERAL: VISÃO DOUTRINÁRIA

Como visto alhures, a Federação nasceu, inicialmente, da união de Estados antes independentes, como ocorreu nos EUA, na Alemanha ou na Suíça. No entanto, nem sempre ela nasce assim.²⁹ Várias surgiram da descentralização de um Estado antes Unitário, como ocorreu na Austria e no Brasil.³⁰

Eis o motivo pelo qual não se analisará o Estado Federal através do estudo da forma como ele surgiu, o que não nos parece pertinente à Ciência do Direito em sentido estrito, sendo mais afeito à Ciência Política, História ou Sociologia do Direito. A análise se dará intra-sistematicamente, partindo-se do direito posto.

Nem sempre é fácil precisar a linha divisória entre Estado Unitário e Federal, mormente quando aquele se encontra na forma descentralizada.³¹

Ademais, cada país, ao adotar a forma federativa, moldou a Federação às suas realidades histórico-sociais. Não é por outro motivo que existem diversas formas de Estado Federal, podendo-se afirmar, que:

Nenhum Estado se assemelha a outro de tal forma que se possa dizer que os seus respectivos regimes sejam idênticos. Êles, quando muito, podem ser análogos. Para classificar um organismo estático nos quadros da noção **Estado Federal**, subsiste a mesma dificuldade. Os Estados que iniciaram o regime federativo, e que serviram, portanto, de base para a elaboração das diversas teorias sobre a natureza jurídica do Estado Federal são os únicos que nunca têm contestada a sua estrutura federal. O mesmo não se dá com os outros países, pois os seus regimes, embora modelados sobre os dos primeiros, dele sempre se afastam em muitas vezes, de maneira importante.³² (grifo nosso)

²⁶ Alguns autores classificam os Estados Regionais como uma espécie diferente, intermediária entre o Estado Unitário e o Federal, diferentemente do que se entende neste trabalho. Neste sentido: MAGALHÃES, José Luiz Quadros, (Coord). Pacto Federativo. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000, p. 14.

²⁷ "... o Estado Regional é apenas uma forma unitária um pouco descentralizada, pois não elimina a completa superioridade política e jurídica do poder central". Cf. DALLARI, Dalmo de Abreu. Op. cit., p. 215.

²⁸ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Op. cit., p. 43.

²⁹ Por isso se fala em federação por agregação ou por segregação. Cf. FERREIRA FILHO, Manoel G. Op. Cit., p. 45.

³⁰ "Quando se faz federal o Estado que era unitário, [...] é à arte política, e não à realidade, que se deve isso". MIRANDA, Pontes de. Op. cit., p. 239.

³¹ "...é difícil saber-se o que se há de entender por Estado federal, ou melhor, onde ele começa na escala: se em 1, 2, 3, ou noutro grau." MIRANDA, Pontes de. Op. cit., p. 252.

³² SUKIENNICKA, Zasztow. Fédéralisme en Europe Orientale, p. 247, apud BANDEIRA DE MELLO, Oswaldo A. Natureza jurídica do Estado Federal. São Paulo: Prefeitura do Município de São Paulo, 1948, p. 16.

Nestes mais de dois séculos, muito discutiu a doutrina acerca da natureza jurídica da Federação.³³ Ao apontar suas características básicas, os autores entram em profundo desacordo.³⁴

Exemplificativamente, recorda-se a teoria da divisão da soberania entre a União e os Estados federativos, apresentada por Hamilton, Jay e Madison na obra “O Federalista”; a teoria do direito dos Estados-membros, apresentada por Jefferson e desenvolvida por Calhoun, que serviu de fundamento para a teoria que sustentou o movimento separatista dos estados sulistas, causando a guerra de secessão nos EUA; a visão de Le Fur, que entende que a característica principal de uma Federação é a participação dos Estados-membros na formação da vontade nacional; a teoria de Estados não-soberanos, muito acolhida na Europa, que teve por maior divulgador Jellinek; e o entendimento de Duguit, acerca da existência, no Estado Federal, de dois governos no mesmo território.³⁵

A doutrina pátria também se divide quanto à natureza jurídica do Estado Federal, e quanto aos seus elementos caracterizadores. AZAMBUJA filia-se à doutrina dos Estados não soberanos, afirmando que “os Estados-membros do Estado Federal são verdadeiros Estados, pois eles têm a faculdade de se organizarem, de elaborar e modificar a própria Constituição.”³⁶

Para Dallari³⁷, a Federação é uma aliança ou união de Estados, com algumas peculiaridades importantes, que arrola:

- a) a união faz nascer um novo Estado e, concomitantemente, aqueles que aderiram à Federação perdem a condição de Estados;
- b) a união se faz através de constituição, e não por tratado;
- c) não há direito de secessão, apesar dele dizer que existem exceções, como a antiga União Soviética;
- d) só o Estado Federal tem soberania;
- e) as atribuições da União e das unidades federativas são fixados na Constituição, através de distribuição de competências;
- f) atribuição de renda própria a cada entidade;
- g) poder político compartilhado pela União e pelas unidades federadas;
- h) os cidadãos do Estado que adere à federação adquirem a cidadania do Estado Federal, perdendo a anterior.

PONTES DE MIRANDA explana, ao tratar do tema, acerca da distribuição de competências feita pelo direito das gentes aos Estados (ato supra-estatal), e a repartição feita do poder estatal recebido do direito das gentes às entidades internas, a que chama

³³ Sobre o tema, ver magnífica obra de Oswaldo Aranha Bandeira de Mello, *Op. Cit.*

³⁴ “... poderíamos, com a maior facilidade, compor um grande mosaico, com excertos ou citações de renomados juristas, e, assim, não chegaríamos a uma conclusão definitiva sobre a natureza jurídica do Estado Federal”. CARRAZZA, Roque. *Curso de Direito Constitucional Tributário*, 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 115-116.

³⁵ BANDEIRA DE MELLO, Oswaldo A. *Op. cit.*, p. 25-42, *passim*; CARRAZZA, Roque A. *Op. cit.*, p. 116.

³⁶ AZAMBUJA, Darcy. *Introdução à ciência política*. 40. ed. São Paulo: Globo, 2000, p. 380.

³⁷ DALLARI, Dalmo de Abreu. *Op. cit.*, p. 217-219.

de devolução.³⁸ Para ele, o direito das gentes distribui aos Estados as competências, legislativas, administrativas, etc. O Estado, que recebeu do direito das gentes estas competências, pode redistribuir internamente estes poderes, e para isto Pontes dá o nome de devolução. Surgem assim as entidades federativas. Conclui ele que:

(1) Onde há dois ou mais sujeitos de direito das gentes, ligados entre si, quer por meio de tratado, quer por meio de Constituição, quer, até, por subordinação material (caso do Estado submetido a outro, sem que o direito das gentes reconheça tal submissão), há Confederação.

(2) Onde o sujeito de direito das gentes é um só, o Estado é *federal* ou *unitário*, mas tal distinção só interessa ao direito interno. Se o Conceito de Confederação é conceito que pode ser de direito das gentes, o de Estado federal não no é, porque também se refere a distinções que não interessam a direito das gentes.³⁹(grifo do autor)

PONTES DE MIRANDA afirma que residindo o poder estatal no povo, é este que constitui o Estado Federal. É o povo quem cria o governo central e os Estados-membros.⁴⁰ Por fim, conclui ele que:

O Estado federal, desde que os componentes *perdem*, ou *nunca tiveram*, o contacto (de direito próprio com o direito das gentes, constitui tipo de Estado, que se distingue do Estado unitário pelo **maior grau de descentralização**. Donde ser possível toda uma escala miúda, que vai, teoricamente, do momento em que os Estados componentes perdem o caráter de Estados propriamente ditos [...] e se federam, ou em que o Estado Federal se forma, *quase a dar às coletividades componentes o caráter de Estado, até aquele em que o Estado já se pode denominar Estado Unitário.*⁴¹ (grifo nosso)

OSWALDO ARANHA BANDEIRA DE MELLO, em brilhante monografia, define o Estado Federal como:

Estado descentralizado por via de constituição rígida, em que os Estados federados são coletividades administrativa e constitucionalmente autônomas, e participam sempre, com maior ou menor extensão, nas deliberações da União.⁴²

De se notar, também exemplificativamente, as definições de JOSÉ AFONSO DA SILVA, CELSO BASTOS, CARRAZZA e BARROS CARVALHO, que não diferem substancialmente, no sentido de ser a Federação a união de coletividades autônomas, que alguns consideram ser Estados, ainda que sem soberania.⁴³

A visão que nos parece mais adequada sobre o tema, diante da ótica gnosiológica adotada no presente trabalho, é a de KELSEN, para quem a única característica que difere um Estado Federal do Estado Unitário dividido em províncias e da Confederação de Estados é o grau de descentralização.⁴⁴

³⁸ MIRANDA, Pontes de. *Op. cit.*, p. 80.

³⁹ *Id.*, p. 80.

⁴⁰ *Id.*, p. 239.

⁴¹ *Id.*, p. 262.

⁴² BANDEIRA DE MELLO, Oswaldo A., *Op. Cit.*, p. 124.

⁴³ SILVA, José A. da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*, p. 104; BASTOS, Celso R. Federação. In: BASTOS, Celso R.; MARTINS, Ives G. *Comentários à Constituição do Brasil*. 1º volume, p. 214; CARRAZZA, Roque A. *Op. cit.*, p. 117; CARVALHO, Paulo de Barros. *Curso de Direito Tributário*. p. 161-164.

⁴⁴ KELSEN, Hans. *Teoria General del Derecho y del Estado*, p. 376.

Para ele, um Estado Federal é formado pela existência de ordens jurídicas locais ou regionais, e uma ordem jurídica central. Se as ordens jurídicas locais são ordens parciais, tendo em vista que sua competência legislativa é limitada material e territorialmente, a ordem jurídica central também é parcial, posto que limitada materialmente. A soma desta ordem jurídica central e das parciais é o Estado Federal Total.⁴⁵

Cada uma das comunidades parciais, a federação (ordem jurídica central) e os Estados-membros possuem sua própria constituição, além da Constituição do Estado Federal Total.⁴⁶ Para referido autor, o que ocorre é que a doutrina tradicional confunde o Estado Federal Total com a federação (ordem jurídica central). Sem embargo, a Constituição da federação é a mesma do Estado Federal Total na prática, assim como seus órgãos se confundem, pragmaticamente.⁴⁷

Todavia, a Constituição pode ser desdobrada em duas cartas distintas, a total e a da União⁴⁸. KELSEN afirma que a coletividade central e as coletividades membros são juridicamente iguais, numa relação de coordenação e não de subordinação, pois estão subordinadas à comunidade total.⁴⁹ Para ele, o que caracteriza a Federação, vale dizer, o ponto mais importante desta é que os Estados-membros possuem “*um certo grau de autonomia constitucional.*”⁵⁰

É esta a visão que se adota sobre a Federação, diante do corte epistemológico da teoria pura do direito.

As características normalmente apontadas como essenciais num Estado Federal, foram bem sintetizadas por TEMER, que vislumbra, inicialmente, a existência de elementos tipificadores, que indicariam a existência do Estado Federal, que são os seguintes:

- a) descentralização político-administrativa através de repartição constitucional de competências;
- b) participação dos Estados-membros na formação da vontade nacional;
- c) possibilidade de autoconstituição.⁵¹

Além destes, aponta referido autor os elementos mantenedores, vale dizer, os que possibilitariam a manutenção do Estado Federal:

- a) rigidez constitucional, com cláusula pétrea no que tange à Federação;
- b) órgão constitucional que controle a constitucionalidade das leis.⁵²

Realizemos uma revisão crítica de tais elementos, no seguinte item.

⁴⁵ Id., p. 377.

⁴⁶ Prefere-se neste trabalho, juntamente com Pontes de Miranda (Op. cit. p. 295), a expressão “Estados-membros” para designar aos ordenamentos jurídicos parciais.

⁴⁷ KELSEN, Hans. Op. Cit., p. 377.

⁴⁸ BANDEIRA DE MELLO, Oswaldo Aranha. Op. cit., p. 49.

⁴⁹ Id., p. 48.

⁵⁰ KELSEN, Hans. *Teoria General del Derecho y del Estado*, p. 378.

⁵¹ TEMER, Michel. Op. cit., p. 65-69.

⁵² Id., *Ibid.*

2.4 UM OUTRO OLHAR SOBRE O TEMA

Tem-se por bastante demonstrado que “Federação” é simplesmente um nome dado a uma forma de organização de estado, mais precisamente a certo tipo de descentralização.

É bem sabido que a própria previsão de divisão de poderes em diferentes níveis, como se dá numa Federação, teve por base as idéias de James Madison, expostas nos artigos de “O Federalista”, de que os atores políticos são auto-interessados, e que tal ambição deve ser limitada pela própria ambição, com a entrega de poder a diversas pessoas, com o objetivo de limitar o próprio poder. Isso foi feito, tanto através da clássica separação de poderes, quanto pela própria criação da Federação americana.⁵³

Não por outro motivo, LIJPHART inclui a existência de descentralização federativa como uma das características diferenciadoras de uma democracia consensual para uma democracia majoritária (que ele chama de modelo de *Westminster*, já que o paradigma seria o sistema britânico).⁵⁴ Referido autor afirma que o modelo consensual, que teria por grandes exemplos os sistemas suíço e belga, pode ser considerado mais democrático.⁵⁵

O que nos parece claro é que, no modelo federativo, espécie de Estado descentralizado, a Constituição delimita a existência de competências para pessoas jurídicas de direito público, chamados de Estados-membros, de Províncias, de Cantões, etc. Estas competências sempre incluem as de caráter constitucional (auto-organização), político (existência de órgãos governamentais próprios, eleitos independentemente) e administrativo (com competência delimitada já constitucionalmente, *a priori*, incluindo aí a autonomia financeira e legislativa).

Nesse diapasão, é característica primordial desta forma de organização estatal que o Ordenamento Jurídico preveja a existência de duas esferas governamentais, duas esferas legislativas: a chamada União, e os chamados Estados-Membros.

Não se trata da união de Estados, aclare-se, até mesmo porque tal idéia está presa ao paradigma da federação americana, que nasceu por agregação. Não se encaixaria no sistema brasileiro, que nasceu por segregação. Afinal, no Brasil, não houve união de Estados num novo Estado, mas a descentralização de Estado unitário para o tipo mais descentralizado possível de Estado, o Federal.⁵⁶

A União possui competência normativa sobre todo o território estatal, mas materialmente diferente da dos Estados-Membros.⁵⁷ Estes possuem competência normativa com um âmbito de validade territorialmente menor que a da União. De qualquer modo, ambos, União e Estados-Membros, possuem competência legislativa parcial. Essa

⁵³ CARROL, Royce; SHUGART, Matthew. *Neo-Madisonian Theories of Latin American Institutions*. Center for the Study of Democracy, University of California, Irvine, Paper 05-01, 2005, p. 52-57, *passim*; LIMONGI, Fernando Papaterra, *Op. cit.*, p. 249-252, *passim*.

⁵⁴ LIJPHART, Arend. *Modelos de democracia: desempenho e padrões de governo em 36 países*, p.19.

⁵⁵ *Id.*, p. 22 e 53.

⁵⁶ Poder-se-ia afirmar, numa ficção jurídica, que o Estado Brasileiro se dissolveu nos diversos estados, que depois se uniram para a criação de um novo Estado, do tipo Federal, como explana Pontes de Miranda (*Op. Cit.*, p. 71). Porém, além de ser uma inverdade sociológica, esta discussão não é objeto do presente trabalho, que parte do direito posto.

⁵⁷ No conceito de competência normativa, incluímos a capacidade de expedição de normas gerais e abstratas, como as leis, mas também normas individuais e concretas, como atos administrativos e sentenças judiciais.

divisão constitucional de competências entre União e Estados-membros é a primeira característica tipificadora do Estado Federal.

Ademais, na federação a existência da descentralização está inscrita em constituição rígida, em cláusula pétrea, e de forma nenhuma poderão ser retirados do sistema os entes federativos.⁵⁸ Estes entes, no modelo federativo, são dotados de autonomia.⁵⁹ A existência deste ente intra-estatal é mediamente proveniente da Constituição, e ele se auto-organiza. Esta descentralização tem, por postulado, existência enquanto persistir o ordenamento jurídico.

Diferentemente, num Estado unitário, eventual descentralização advém da legislação infraconstitucional, o que redundará na existência imediata, em relação à Constituição, do ente autônomo, que pode perder através de outra lei, afinal, *lex posteriori revocat priori*; ou, ainda que o ente dotado de autonomia esteja previsto na constituição, o é em norma modificável por emenda, como exposto alhures.

O abismo jurídico entre ambos os casos, mesmo nos chamados Estados Regionais, é imenso. Para melhor compreensão, pode-se representar graficamente um Estado Unitário Simples da seguinte maneira:

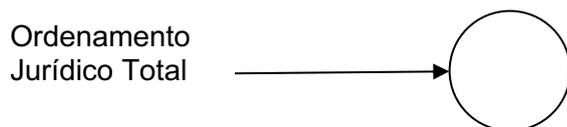


Figura 1 – Estado Unitário Simples

E aqui, um Estado Unitário descentralizado:

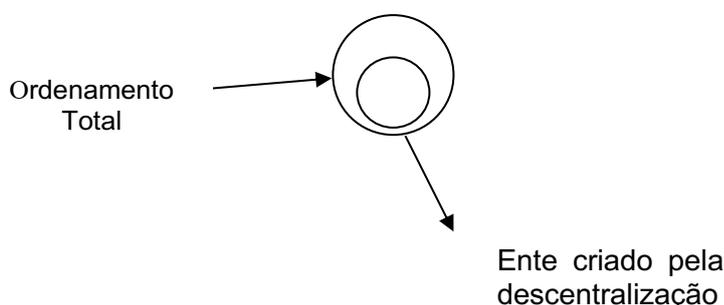


Figura 2 – Estado Unitário Descentralizado

⁵⁸ As cláusulas pétreas são regras de ordem superior, em que se limitam as mudanças possíveis. Sobre o tema, numa ótica da ciência política calcada na teoria da escolha racional, veja-se: TSEBELIS, George. *Jogos Ocul-tos*, p. 98.

⁵⁹ “Autonomia é a margem de discricção de que uma pessoa goza para decidir sobre os seus negócios, mas sempre delimitada essa margem pelo próprio direito.” BASTOS, Celso R. Op. cit., p. 284.

O modelo federativo, como visto, é diferente. Para se vislumbrar o ordenamento jurídico de um Estado Federal como um todo, ou seja, o Estado Total, para utilizar o léxico kelseniano, deve-se incluir as normas emitidas pela União, e as emitidas por cada Estado-Membro. Quanto às normas emitidas pela União, deve-se se diferenciar as normas jurídicas federais e as nacionais.

Normas federais são as de competência da União enquanto ente federativo. Normas nacionais são as de competência do Estado Total, que obrigam a todos os entes federativos. Ocorre que, pela comum coincidência de órgãos entre a União e o Estado Total, só há possibilidade de diferenciá-las pela sua natureza.

Michel Temer disserta sobre o tema:

No plano interno, revela a vontade da Federação quando edita leis nacionais e demonstra a sua vontade (da União) quando edita leis federais.

Geraldo Ataliba precisou essa distinção ao salientar que as leis nacionais são as que alcançam todos os habitantes do território nacional (leis processuais, civis, penais, trabalhistas, etc.) e as federais são aquelas que incidem apenas sobre os jurisdicionados da União (são aquelas que dizem respeito aos servidores da União e ao seu aparelho administrativo).

[...]

Também manifesta-se pela Federação, no plano interno, quando intervém nos Estados federados (art. 34 da CF), quando decreta o estado de sítio e o estado de defesa (arts. 21, V, 136 e 137 da CF).

No plano internacional, representa a Federação quando mantém relações com Estados estrangeiros, participa de convenções internacionais, declara guerra e faz a paz. Exerce-a. Não a titulariza, dado que a soberania é nota tipificadora do Estado.⁶⁰

Pode-se representar o ordenamento jurídico total de um Estado Federal da seguinte forma: $T = U + E$, onde $E = e_1 + e_2 + e_3 + e_4 + \dots + e_n$. Nesta fórmula, "T" é o Estado Total ou Federação, "U" são as normas emitidas pela União (federais e nacionais), "E" as emitidas pelos ordenamentos jurídicos parciais chamados Estados-membros. Isto abrange todas as normas do sistema, incluindo-se as constitucionais, que também podem ser nacionais, federais ou estaduais.

Desse modo, tanto a União quanto os Estados-membros são entes intra-estatais que possuem um diferente feixe material e territorial de competência normativa, imposto pela Constituição.

Numa demonstração gráfica, teríamos a seguinte visão de um Estado Federal:

⁶⁰ TEMER, Michel. Op. Cit., p. 78.

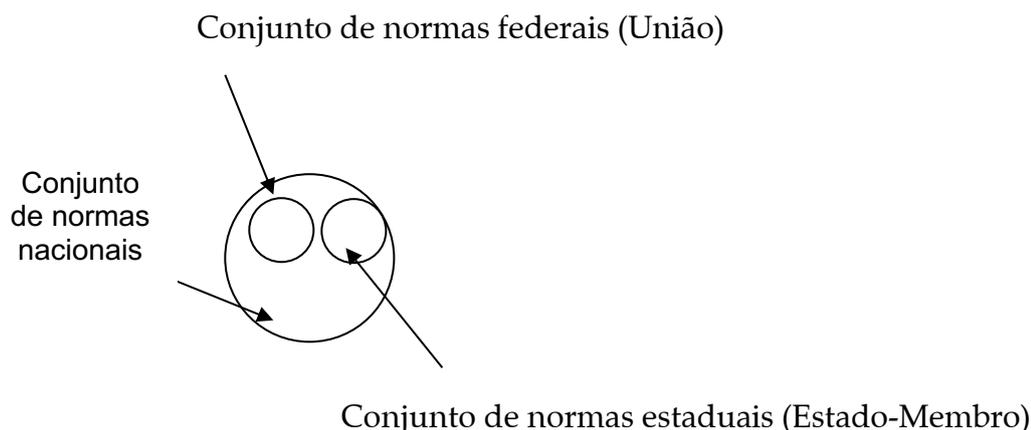


Figura 3 – Estado Federal (Ordenamento Total)

Portanto, se presentes: a) a descentralização político-administrativa de um Estado na Constituição; b) entes intra-estatais com autonomia constitucional, política, administrativa e financeira no âmbito de sua competência; e c) a impossibilidade de extinção desta descentralização - está-se diante de uma federação. São estes os elementos identificadores desta forma de organização estatal.

Costumeiramente, como visto, aponta-se como requisito essencial da forma federativa de Estado a chamada “participação das entidades federativas na formação da vontade nacional”, que se dá pela existência de um Poder Legislativo Bicameral, onde além da Casa dos representantes do povo, existe a Casa dos representantes das entidades federativas, normalmente chamada de Senado Federal, também ocorrendo, com frequência, a necessidade da aprovação de qualquer emenda à Constituição Federal pela maioria dos órgãos legislativos dos Estados-membros.⁶¹

Se isso ainda teria sentido ao se entender a Federação como um “pacto”, em que os pactuantes devem participar na formação da vontade geral, é um completo sem-sentido nas Federações que surgiram por segregação, como a brasileira.

Entendemos que tal elemento é desnecessário para a configuração de um Estado Federal, pois, como visto, a forma com a qual a descentralização se dá basta para a diferenciação deste em relação ao Estado Unitário. Quando muito, seria um elemento accidental. Aliás, sua presença não garante a natureza jurídica do Estado como Federal.⁶²

LIJPHART, tratando de teóricos do federalismo, aduz que se costuma apontar que a federação possui significados primários e secundários. A primária seria que a federação “constitui uma divisão garantida de poder entre o governo central e os governos regionais”.⁶³

⁶¹ Apesar de muitos autores a considerar secundária. Veja-se MIRANDA, Pontes. Op. cit., p.303. FERREIRA FILHO, Manoel G. Op. cit., p. 43.

⁶² MIRANDA, Pontes de. Op. cit., p. 303. Ressalte que existem federações sem senado, e, como exemplos, teríamos São Cristóvão e Névis e a Venezuela atual. Veja-se: *São Cristóvão e Névis. Constitution*. Disponível em: https://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic5_skn_constitution_annex1.pdf. Acesso em 3 Maio 2020; Venezuela (República Bolivariana de) 1999 (rev. 2009). *Constitute*. Disponível em: https://www.constituteproject.org/constitution/Venezuela_2009?lang=es. Acesso em 3 Maio 2020.

⁶³ LIJPHART, Arend. Op. Cit., p. 20.

Os secundários seriam um “*forte bicameralismo, uma constituição rígida e revisões judiciais rigorosas*”:⁶⁴

Seu argumento é que a garantia de uma divisão federal do poder só pode operar bem nos seguintes casos: (1) se tanto as garantias quanto as linhas precisas da divisão de poder estiverem claramente definidas na Constituição, e se essas garantias não puderem ser modificadas unilateralmente, nem no nível central nem no regional – donde a necessidade de uma Constituição rígida; (2) se houver um árbitro neutro para resolver conflitos relativos à divisão de poder entre os dois níveis de governo – donde a necessidade de revisões judiciais; e (3) se houver uma câmara federal na legislatura nacional, em que as regiões tenham uma forte representação – donde a necessidade de um forte bicameralismo. Além disso, (4) o principal propósito do federalismo é promover e proteger um sistema descentralizado de governo.⁶⁵

Apesar de referido trabalho se voltar à ciência política, e não a um estudo propriamente jurídico do tema, serve bem para a diferenciação aqui proposta. Consideramos que somente o significado primário acima referido configura a nota diferenciadora de uma federação. A necessidade de constituição rígida - e, conseqüentemente, de controle judicial - está pressuposta, pois é o único meio de garantir a divisão de competência de forma imutável num ordenamento jurídico (e aqui, a necessidade de cláusulas pétreas transparece).

A existência de uma segunda casa legislativa que “represente” os entes federativos é, de modo claro, benéfica para o funcionamento político da Federação. Mas não o consideramos um elemento definidor.

Assim, o termo “federação” será aqui utilizado para denotar a forma de descentralização política, legislativa, administrativa e financeira de um Estado, prevista em cláusula pétrea na Constituição, em que os entes federativos, dotados de autonomia irrestrita no âmbito da competência estabelecida constitucionalmente, podem se auto-organizar.

3 O MUNICÍPIO NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1988

3.1 O MUNICÍPIO: VISÃO GERAL

Desde a pré-história reuniu-se o homem em aldeias, vilas, burgos, cidades, condados, mas é a partir de Roma que se conheceu o Município com a estrutura que teve mais tarde, de unidade político-administrativa.⁶⁶ Nesse sentido, PINTO FERREIRA afirma que “o município é uma entidade social e histórica antes de transformar-se em uma instituição político-jurídica.”⁶⁷

⁶⁴ Id., Ibid.

⁶⁵ Id., Ibid.

⁶⁶ CRETELLA JUNIOR, J. *Direito Administrativo Municipal*, p. 31; MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Municipal Brasileiro*, p.1.

⁶⁷ FERREIRA FILHO, Manoel G. *Op. Cit.*, p. 190.

Houve diferentes formas de organização dos municípios, no transcorrer do tempo, em diversas culturas, com períodos de maior autonomia, em determinados locais, e outros em que quase não existiram, como na Idade Média, em parte da Europa.⁶⁸

Atualmente, também são múltiplas as formas de organização dos municípios nos diferentes ordenamentos jurídicos, que divergem profundamente entre si, sejam em Estados Unitários ou Federais.⁶⁹

No Brasil, os municípios surgiram nos moldes da tradição portuguesa, quando vigoravam as Ordenações do Reino, tendo por embriões as vilas, cuja primeira teria sido a de São Vicente, com diversas formas de organização com o passar dos séculos.⁷⁰

Alguns autores afirmam que os municípios se tornaram grandes centros de decisão política na época colonial, como se denota deste trecho de CELSO BASTOS:

Ainda que a realidade de um país dependente, assim como a existência de um governo central, não estivesse, de direito, a conferir ao município brasileiro uma tal dimensão ou magnitude político-decisória, de fato, as coisas se passaram como se desfrutasse ele de uma autonomia institucional.⁷¹

Tal visão não é compartilhada por ALCIDES JORGE COSTA:

Autonomia dos municípios no Brasil é uma coisa curiosa. É um pouco como autonomia estadual. Existe toda uma onda em torno da autonomia dos municípios, da autonomia estadual, e, para justificar a autonomia dos municípios, é freqüentíssimo invocar-se o passado. Só que o passado não foi exatamente o que se apregoa. [...] Na verdade, [na época colonial] os municípios não tinham autonomia, como não tiveram durante o Império, em que eram meras repartições administrativas. [...]⁷²

Com a independência e o suceder de constituições, o município brasileiro foi conhecendo diferentes formas de organização e de autonomia.⁷³ Autonomia garantida juridicamente, ao menos, só se pôde vislumbrar na Carta de 1934 e 1946.⁷⁴ Isso até se chegar à Constituição de 1988, que trouxe ao município posição de destaque na organização político-administrativa brasileira.

3.2 É O MUNICÍPIO BRASILEIRO ATUAL ENTE FEDERADO?

Antes do atual texto constitucional, a natureza jurídica do município brasileiro já era motivo de celeuma doutrinária. No entanto, a redação do artigo 1º da Constituição de 1988 aprofundou o debate, ao dispor o seguinte:

⁶⁸ Sobre o tema, veja-se, exemplificativamente: FERREIRA FILHO, Manoel G. *Op. Cit.*, p. 190-196; MEIRELLES, Hely Lopes. *Op. Cit.*, p.1-2; CRETELLA JR. *Op.cit.*, p. 32.

⁶⁹ Sobre o tema, veja-se exemplificativamente: CRETELLA JR. *Op. cit.*, p. 36; MEIRELLES, Hely Lopes. *Op. cit.*, p. 18-37;

⁷⁰ Sobre o tema, veja-se exemplificativamente: PAUPÉRIO, Machado. *O Município e seu regime jurídico no Brasil*, p. 29-30; TEMER, Michel. *Op. Cit.*, p. 105; CRETELLA JR. *Op. cit.*, p. 40; FERREIRA, Pinto. *Op. cit.*, p. 198; BASTOS, Celso R. *Federação*. In: BASTOS, Celso R.;Martins, Ives G. *Comentários à Constituição do Brasil*. 1º volume, p. 230.

⁷¹ BASTOS, Celso R. *Federação*. In: BASTOS, Celso R.;Martins, Ives G. *Op. Cit.*, p. 230.

⁷² COSTA, Alcides Jorge. *História da tributação: do Brasil-Colônia ao Imperial*. In: SANTI, Eurico Marcos Diniz de [Coord.] *Curso de Direito Tributário e Finanças Públicas: do fato à norma, da realidade ao conceito jurídico*. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 61-62.

⁷³ Sobre o tema, veja-se, exemplificativamente: MEIRELLES, Hely Lopes, *Op. cit.*, p. 6-9; PAUPÉRIO, Machado. *Op. cit.*, p. 40; CRETELLA JR. *Op. cit.*, p. 42; BASTOS, Celso R. *Op. cit.*, p. 231;

⁷⁴ MEIRELLES, Hely Lopes. *Op. cit.*, p. 9; CRETELLA JR. *Op. cit.*, p. 42; BASTOS, Celso R. *Op. cit.*, p. 231;

Art. 1º. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito [...].

Rápida leitura da Carta Magna demonstra que a divisão de competência constitucional inclui o Município, juntamente com a União e os Estados-membros e o Distrito Federal, numa organização harmoniosa e de coordenação.

Convém questionar-se se a inclusão formal do município na federação brasileira, como ente federativo, espelha a realidade. Afinal, os “*nomes não mudam a natureza das coisas, embora os termos impróprios possam criar confusões e impecilhos*”.⁷⁵

Se no direito alienígena, a visão assente é a de que o município não passa de simples divisão administrativa dos Estados Unitários ou dos Estados-membros num Estado Federal, na doutrina pátria, já antes de 1988, as opiniões divergiam.⁷⁶

PONTES DE MIRANDA colocava o município em igualdade jurídica aos Estados-membros, como entes intra-estatais.⁷⁷ Afirmou que o município pátrio era “*entidade intraestatal rígida, como a União e o Estado-membro*”, asseverando que se deve fugir “*à busca no Direito norte-americano e argentino, porque a concepção brasileira de autonomia municipal é diferente*.”⁷⁸

Nesse mesmo sentido pensavam, exemplificativamente, PAUPÉRIO, MEIRELLES, CRETTELLA JR. e DIOGO LORDELO DE MELO.⁷⁹

Após a Constituição de 1988, por exemplo, compartilham desta opinião, com pequenas nuances, FERREIRA FILHO, BONAVIDES, PINTO FERREIRA, MAGALHÃES, VITALINO, ALCIDES JORGE COSTA e BASTOS.⁸⁰

Enquanto TEMER não esclarece seu posicionamento, eminentes juristas entendem que o município não é ente federativo, como BARROS CARVALHO, EDSON CARLOS FERNANDES, CARRAZZA e SILVA.⁸¹

Este último, sintetiza os motivos de seu opinar, no seguinte rol:

a) não existe Federação de Municípios, mas sim, de Estados. Municípios seriam Estados-membros dentro de Estados-membros, se fossem entes federativos;

b) não há representação dos Municípios na formação da vontade nacional;

⁷⁵ MIRANDA, Pontes de. *Op. cit.*, p. 314.

⁷⁶ MEIRELLES, Hely Lopes. *Op. Cit.*, p. 23-37 *passim*.

⁷⁷ MIRANDA, Pontes de. *Op. Cit.*, p. 250-251.

⁷⁸ Pontes de Miranda, apud MEIRELLES, Hely Lopes. *Op. Cit.*, p. 17.

⁷⁹ PAUPÉRIO, Machado. *Op. Cit.*, p. 13-20, *passim*; MEIRELLES, Hely Lopes. *Op. cit.*, p. 16-17; CRETTELLA JR, José. *Op. cit.*, p. 55-66, *passim*; MELO, Diogo L. de. *Organização do Município. Cadernos de Administração Pública*, p. 27-30.

⁸⁰ FERREIRA FILHO, Manoel G. *Op. Cit.*, p.47-59, *passim*; BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*, p. 311; FERREIRA, Pinto. *Curso de Direito Constitucional*, p. 269; MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. *O pacto federal Descentralização e Democracia*. In: *Pacto Federativo*, p.15-17; MELO FILHO, Urbano Vitalino. *Direito Municipal em Movimento*, p. 169; COSTA, Alcides Jorge. *Op. Cit.*, p. 61-62; BASTOS, Celso R. *Curso de Direito Constitucional*, p. 294; BASTOS, Celso R. *Federação*. In: BASTOS, Celso R.; Martins, Ives G. *Comentários à Constituição do Brasil*, 1º volume, p.232.

⁸¹ CARVALHO, Paulo de Barros. *Op. Cit.*, p. 161-164; FERNANDES, Edison Carlos. *Sistema Tributário do Mercosul*, p. 102; CARRAZZA, Roque A. *Op. Cit.*, p. 153-154; SILVA, Jose A. da. *Op. Cit.*, p. 619.

c) se fossem entes federativos, ocupariam o mesmo território dos Estados-membros, não havendo território próprio não compartilhado para ambos, o que é necessário para a configuração da autonomia federativa;

d) a intervenção nos municípios cabe aos Estados e não à União;

e) a criação, incorporação, fusão e desmembramento de municípios far-se-ão por lei estadual.⁸²

Filiamo-nos à corrente que considera o município como ente federativo no atual ordenamento jurídico pátrio. Isso porque, como exposto alhures, considera-se ente federativo às pessoas jurídicas de direito público interno constituídas por um feixe de competência constitucionalmente prevista em cláusula pétrea, em face das disposições da Constituição de 1988.

E as críticas porventura existentes não se sustentam, a nosso ver. As críticas mais relevantes, seriam a falta de participação dos municípios na formação da vontade nacional, e a falta de um Poder Judiciário próprio.

A falta de representação dos municípios no Senado não é um óbice, pelo exposto em item anterior. Isso porque, ainda que se considere que o Senado “representa” as entidades da federação na formação da vontade nacional, com o que não concordamos, não o incluímos na definição de ente federativo, que se basta com menos elementos.

Por fim, a falta de um Judiciário próprio, também não impressiona. Se assim fosse, o Distrito Federal não poderia ser considerado ente federativo, pois seu Judiciário é criado e organizado pela União. Inclusive, tem-se que é totalmente possível a existência de um Estado Federal onde não exista Poder Judiciário nos Estados-Membros. Inclusive, é a opinião do eminente jurista PONTES DE MIRANDA, que considerava tal órgão um despropósito.⁸³ Na mesma esteira, RUI BARBOSA.⁸⁴ Ademais, seguindo tal raciocínio, eventual extinção da Justiça Federal causaria a perda da natureza jurídica de ente federativo da União.⁸⁵

Ora, o município possui competências outorgadas pela própria Constituição Federal, e não por lei estadual ou federal. Do mesmo modo, a lei municipal é da mesma natureza que a federal e a estadual, dentro de seu âmbito de validade material e territorial. Pode-se afirmar que o Município, O Distrito Federal, o Estado-Membro e a União encontram-se justapostos na organização estatal brasileira, e não há qualquer prevalência da União sobre os Estados, ou destes sobre os Municípios. Estão devidamente coordenados.⁸⁶

A constituição garante aos municípios competência de elaborar sua Lei Orgânica. Esta nada mais é do que o arremate da própria Constituição Federal. A Constituição

⁸² SILVA, Jose A. da. *Op. Cit.*, p. 475.

⁸³ MIRANDA, Pontes de. *Op. cit.*, p. 306.

⁸⁴ BARBOSA, Rui. *Excursão eleitoral ao Estado da Bahia*, 1910, p. 28, *apud* BANDEIRA DE MELLO, Oswaldo A. *Op. Cit.*, p. 102.

⁸⁵ Com a Proclamação da República, foi instituída a Justiça Federal. No entanto, no período de 1937 a 1946 não havia Justiça Federal no Brasil, e de 1946 a 1964, só existia o Tribunal Federal de Recursos. Sobre o tema, veja-se: BRASILCONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. Breve Histórico da Justiça Federal. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/atlas/1Ahist.htm>. Acesso em 3 Maio 2020. De se ressaltar que o STJ e STF possuem nítida natureza de órgãos nacionais, e não de órgãos da União, tão somente.

⁸⁶ Deve-se fazer uma ressalva quanto à atuação da União como legisladora do Estado Total, emitindo leis nacionais. Neste caso, pode-se dizer que existe uma subordinação entre eles. Mas a União, enquanto ente federativo, encontra-se justaposta ao lado do Estado-membro, do Distrito Federal e do Município.

Total no atual ordenamento jurídico brasileiro compõe-se da Constituição Federal, das 26 Constituições Estaduais, da Lei Orgânica do Distrito Federal e das 5.570 Leis Orgânicas Municipais existentes. Somente assim podemos ter o conjunto total de normas constitucionais pátrias.⁸⁷

O município no Brasil existe independentemente do Estado-Membro. Tal é sua relevância que, se uma porção territorial de um Estado-Membro for transformada em Território Federal, os municípios que passarem a fazer parte deste território continuam com sua existência garantida, pelo que dispõe a Constituição Federal.

Em representação gráfica, poderíamos notar que o Município, nos Estados Unidos por exemplo, é subordinado ao Estado-membro:

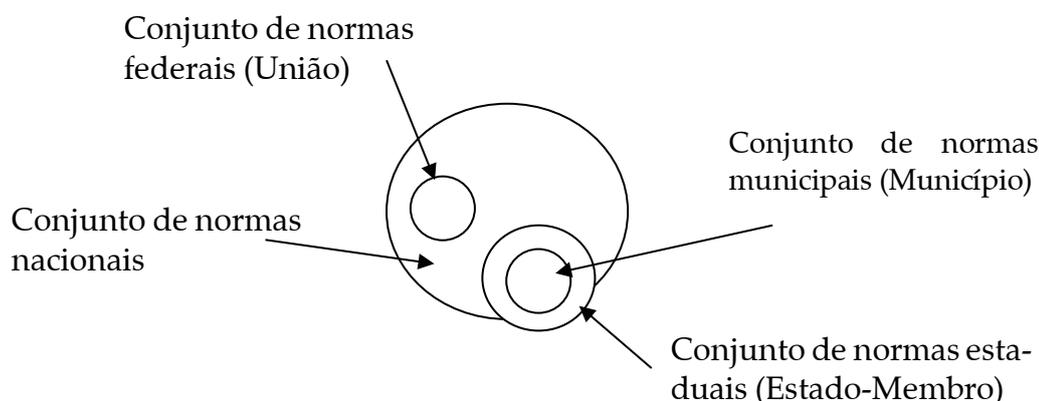


Figura 4 – Estado Federal americano (Ordenamento Total)

Outra é a visualização do ordenamento jurídico brasileiro:

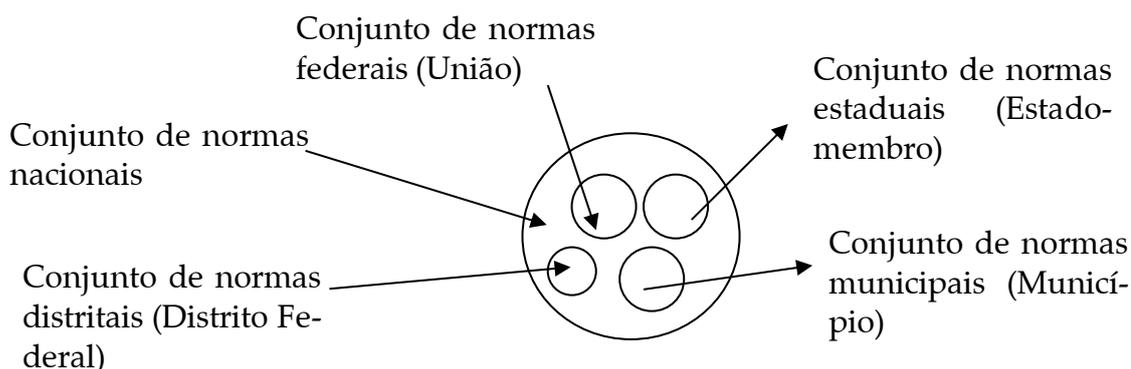


Figura 5 – Estado Federal Brasileiro (Ordenamento Total)

Em conclusão, pode-se representar o Ordenamento Jurídico Total da República Federativa do Brasil da seguinte forma: $T = U + E + D + M$, onde $E = e_1 + e_2 + e_3 + e_4 + e_n$ e $M = m_1 + m_2 + m_3 + m_4 + m_n$. Nesta fórmula, "T" é o Estado Total ou Federação, "U" são as normas emitidas pela União (federais e nacionais), "E" as emitidas pelos Estados-

⁸⁷ IBGE. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. *Brasil: panorama*. Disponível em: <https://cidades.ibge.gov.br/brasil/panorama>. Acesso em 3 Maio 2020.

membros, “D” são as emitidas pelo Distrito Federal e “M” as emitidas pelos municípios. Isto abrange todas as normas do sistema, incluindo-se as constitucionais, que também podem ser nacionais, federais, estaduais, distritais e municipais.

4 CONCLUSÃO

Com o presente trabalho, verificou-se, inicialmente, que apesar das diferentes visões sobre o Estado, é possível estudá-lo mediante um corte epistemológico que prestigie seus caracteres unicamente jurídicos, como uma ordem de conduta humana.

Após, analisou-se o Estado Federal, desde uma visão clássica até se chegar à conclusão de que se trata de forma de descentralização política, legislativa, administrativa e financeira de um Estado, prevista em cláusula pétrea na Constituição, em que os entes federativos, dotados de autonomia irrestrita no âmbito da competência estabelecida constitucionalmente, podem se auto-organizar.

Com base em tais premissas, verificou-se que o município brasileiro, na Constituição Federal de 1988, é integrante da Federação, como ente federativo, eis que se trata de pessoas jurídicas de direito público interno constituídas por um feixe de competência constitucionalmente prevista em cláusula pétrea.

5 REFERÊNCIA

AZAMBUJA, Darcy. **Introdução à ciência política**. 40. ed. São Paulo: Globo, 2000.

BANDEIRA DE MELLO, Oswaldo A. **Natureza jurídica do Estado Federal**. São Paulo: Prefeitura do Município de São Paulo, 1948.

BARBOSA, Rui. *Excursão eleitoral ao Estado da Bahia, 1910*, apud BANDEIRA DE MELLO, Oswaldo A. **Natureza jurídica do Estado Federal**. São Paulo: Prefeitura do Município de São Paulo, 1948.

BASTOS, Celso R. MARTINS, Ives G. **Comentários à Constituição do Brasil**. 1. Volume. São Paulo: Saraiva, 1988.

BASTOS, Celso R. **Curso de Direito Constitucional**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 11. ed. São Paulo: Malheiros [2001].

BRASIL CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. **Breve Histórico da Justiça Federal**. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/atlas/1Ahist.htm>. Acesso em 3 Maio 2020.

CARRAZZA, Roque Antonio. **Curso de Direito Constitucional Tributário**. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

CARROL, Royce e SHUGART, Matthew. **Neo-Madisonian Theories of Latin American Institutions**. Center for the Study of Democracy, University of California, Irvine, Paper 05-01, 2005.

CARVALHO, Paulo de Barros. **Curso de Direito Tributário**. 18. ed. rev. atualiz. São Paulo: Saraiva, 2007.

CAVALCANTI, Amaro. **Regime Federativo e a República Brasileira**. Brasília: UnB, 1983.

COSTA, Alcides Jorge. História da tributação: do Brasil-Colônia ao Imperial. In: SANTI, Eurico Marcos Diniz de [Coord.] **Curso de Direito Tributário e Finanças Públicas**: do fato à norma, da realidade ao conceito jurídico. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 52-78.

CRETELLA JUNIOR, J. **Direito Administrativo Municipal**. Rio de Janeiro: Forense, 1981.

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

FERNANDES, Edison Carlos. **Sistema Tributário do Mercosul**. 2ª ed. rer ampl. São Paulo: RT, 1999.

FERREIRA FILHO, Manoel G. **Curso de Direito Constitucional**. 19. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 1992.

FERREIRA, Pinto. **Comentários à Constituição Brasileira**. V.2. (arts. 22 a 53). São Paulo: Saraiva, 1990.

_____. **Comentários à Constituição Brasileira**. V.5. (arts. 127 a 162). São Paulo: Saraiva, 1992.

_____. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 1998.

IBGE. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Brasil: panorama**. Disponível em: <https://cidades.ibge.gov.br/brasil/panorama>. Acesso em 3 Maio 2020.

KELSEN, Hans. **Teoria General del Derecho y del Estado**. Trad. Eduardo Garcia Maynez. 3. ed. Ciud. Mexico: Textos Universitários, 1969.

_____. **Teoria Pura do Direito**. Trad. João B. Machado. 6. ed. brasileira. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

LIJPHART, Arend. **Modelos de democracia**: desempenho e padrões de governo em 36 países. Trad. Roberto Franco. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

LIMONGI, Fernando Papaterra. "*O Federalista*": *remédios republicanos para males republicanos*. In: WEFFORT, Francisco C. [Org.]. **Os clássicos da política**: Maquiavel, Hobbes, Locke, Montesquieu, Rosseau, "*O Federalista*". Vol. 1. 13 ed. 3 impr. São Paulo: Ática, 2000, p. 243-255. [Série Fundamentos n. 62].

MAGALHÃES, José Luiz Quadros de (Coord). **Pacto Federativo**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Municipal Brasileiro**. 4. ed. São Paulo: RT, 1981.

MELLO, Diogo Lordello de. **Organização do Município**: anteprojetos e justificação da Lei Orgânica Municipal. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1965.

MELO FILHO, Urbano Vitalino. **Direito Municipal em movimento**. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.

MIRANDA, Pontes de. **Comentários à Constituição de 1946**. 2ª ed. Vol, II (art. 15-97). São Paulo: Max Limonad, 1953.

_____. **Comentários à Constituição de 1967**. Tomo I (art. 1º-7º). São Paulo: RT, 1967.

_____. **Comentários à Constituição de 1967**. Tomo II (art. 8º-33). São Paulo: RT, 1967.

PAUPÉRIO, A. Machado. **O município e seu regime jurídico no Brasil**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1973.

REALE, Miguel. **Teoria do Direito e do Estado**. 2 ed. São Paulo: Martins Fontes, 1960, apud DALLARI, Dalmo de A. **Elementos de Teoria Geral do Estado**, 19ª edição, São Paulo: Saraiva, 1995.

São Cristóvão e Névis. *Constitution*. Acesso em: https://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic5_skn_constitution_annex1.pdf. Acesso em 3 Maio 2020.

SUKIENNICKA, Zasztow. **Fédéralisme en Europe Orientale**, 1928, apud BANDEIRA DE MELLO, Oswaldo A. **Natureza jurídica do Estado Federal**. São Paulo: Prefeitura do Município de São Paulo, 1948.

TEMER, Michel. **Elementos de Direito Constitucional**. 15. ed. rev. ampl. São Paulo: Malheiros, 1999.

TSEBELIS, George. **Jogos Ocultos**: escolha racional no campo da política comparada. Trad. Luiz Paulo Rouanet. São Paulo: Edusp, 1998.

VENEZUELA (República Bolivariana de) 1999 (rev. 2009). *Constitute*. Acesso em: https://www.constituteproject.org/constitution/Venezuela_2009?lang=es. Acesso em 3 Maio 2020.