

Análise de Constitucionalidade – inclusão do art. 115 nas Disposições Constitucionais Transitórias pela Proposta de Emenda Constitucional 188/2019 (PEC do Pacto Federativo)

Brasília, 27 de janeiro de 2020.

Excelentíssimos Senadores da República Federativa do Brasil,

A Confederação Nacional de Municípios (CNM), Entidade Civil, sem fins lucrativos e de utilidade pública, fundada em 8 de fevereiro de 1980, com sede em Brasília/DF, cuja missão é representar os governos locais e tendo por meta a descentralização político-administrativa da União e dos Estados, em favor dos Municípios, vem, perante Vossas Excelências, apresentar parecer técnico-jurídico contendo contrarrazões à previsão de alteração do art. 115 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, no âmbito da Proposta de Emenda Constitucional 188/2019 (PEC da Reforma do Pacto Federativo), do Senado Federal.

A proposta em análise prevê a extinção dos Municípios de até cinco mil habitantes que não arrecadem ao menos dez por cento de sua receita provenientes do recolhimento dos impostos previstos no art. 156, atrelando sua incorporação pelo Município contíguo com melhor “índice de sustentabilidade financeira”.

A partir disso, pelos fatos e argumentos jurídicos a seguir apresentados, a CNM busca sensibilizar a análise de Vossas Excelências para a consolidação de um pacto federativo cooperativo, que esteja alinhado às necessidades locais e à proximidade das respectivas populações locais dos centros decisórios, em um país com enormes assimetrias regionais e dotado de proporções continentais. Pleiteamos, nesse sentido, um olhar especial às razões contrárias a essa proposta,

visando sensibilizar para questões de fundo envolvendo os pequenos Municípios que, definitivamente, não passam pela sua extinção.

1. Considerações Introdutórias

Uma das grandes conquistas a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988 foi a consolidação formal de um modelo de federalismo trino, com reconhecimento dos Municípios enquanto Ente federado dotado de autonomia política, financeira e administrativa. Pela primeira vez, o país se aproximava da contemporânea tendência ocidental de descentralização do poder estatal e valorização dos governos locais, aproximando os eixos de decisão política de sua base subjacente: a sociedade.

Além disso, inúmeras iniciativas constitucionais buscaram assentar a democracia brasileira em dimensão participativa e semiparticipativa para além da mera democracia representativa formal e esporádica. Essas iniciativas tiveram mais percepção justamente no nível local, com a posterior previsão da obrigatoriedade de participação popular na formulação dos planos diretores municipais, na discussão das leis orçamentárias anuais, planos plurianuais e licenciamentos ambientais de grande impacto social e ambiental de âmbito local. Mais do que isso, a dimensão participativa é preponderante na formulação do plano diretor municipal, cabendo aos poderes legislativos locais apenas a condução e a ratificação da decisão coletiva. É o que denominou de república participativa, paradigma norteador da gestão pública nacional que se inaugurou com a Constituição Federal e que se desenvolve pela atuação do “povo constitucional”¹.

Pela primeira vez a esfera municipal passa a ter um protagonismo institucional que permite maior aprofundamento das relações democráticas e participativas ao aproximar a gestão pública da sociedade disposta a participar das decisões públicas. Em um país de dimensões continentais, como o Brasil, o fator de proximidade dos centros decisórios é preponderante para a qualificação democrática

¹ A expressão é de Paulo Bonavides, que a empregou traduzindo a importância do povo brasileiro na República Participativa, como protagonista da positivação do direito coletivo mediante o exercício dos instrumentos diretos de participação assegurados pela Constituição.

em dois sentidos: primeiro, porque permite ao gestor local conhecer melhor a realidade do espaço e suas necessidades e, segundo, porque facilita o envolvimento da sociedade na discussão dos assuntos públicos. Do contrário, o distanciamento geográfico entre os centros de decisão e a população gera, inevitavelmente, um decréscimo qualitativo e quantitativo de participação política.

Tal pressuposto foi um dos fatores pelo qual, na década de 1990, por meio de uma série de iniciativas populares, existiram diversas emancipações com a criação de novos Municípios em todas as regiões do país, ocorrendo, boa parte das vezes, por meio do desmembramento de um Município, geralmente dotado de grande área geográfica, em duas ou mais cidades.

Nesse contexto, plebiscitos, referendos e consultas populares ganharam, no plano local, a natureza de instrumento de exercício de direito. Especialmente no plano municipal, o plebiscito e o referendo não são a voz de uma maioria, mas o complemento de um processo participativo democrático em questões locais e concretas. A própria Constituição previu expressamente, em seu art. 18, que a criação, a incorporação, a fusão e o desmembramento de Municípios, dentro do período determinado por Lei Complementar Federal, são dependentes de “consulta prévia, mediante plebiscito, às populações dos Municípios envolvidos, após divulgação dos Estudos de Viabilidade Municipal, apresentados e publicados na forma da lei”.

Isso implica reconhecer que todos os processos de emancipação e criação de novos Entes municipais foram devidamente legitimados pela participação das populações interessadas, por meio de plebiscito, bem como foram observados os requisitos legislativos formais, por meio da edição de leis estaduais e seguindo-se, à época, os critérios de viabilidade técnica municipal.

No entanto, buscando uma reformulação do atual pacto federativo, sabidamente com assimetrias e incongruências, foi apresentada uma reforma consubstanciada na Proposta de Emenda Constitucional 188/2019 – que, dentre outras medidas, prevê a extinção de Municípios de até cinco mil habitantes para

aqueles que não demonstrarem que ao menos 10% de sua receita advém de arrecadação própria².

A alegada insustentabilidade financeira desses Municípios e a necessidade de redução de custos da máquina pública, no entanto, desconsidera uma série de fatores que será apontada a seguir, bem como ignora dimensões políticas subjetivas, mas importantes, como o sentimento de pertencimento, o conhecimento da realidade local pelos gestores municipais, a proximidade dos habitantes dos centros de decisão política e as grandes distâncias que separam algumas cidades de um país com dimensões tão alargadas como o Brasil.

2. Federalismo brasileiro e a indissociabilidade do pacto federativo

Com o advento da Constituição Federal de 1988, o Brasil passou a adotar a forma federal cooperativa como estrutura de Estado. O modelo federalista se mostra eficiente e de suma importância para a garantia e o funcionamento dos institutos democráticos³. Descentralização, legitimidade e representatividade são os principais valores que devem ser perseguidos pela organização federalista. A Federação brasileira surge da admiração de um modelo de estado, por meio de uma ideologia, cuja implementação vem inspirada no modelo norte americano⁴.

A forma federativa é considerada cláusula pétrea na Constituição Federal, inscrita no art. 60, parágrafo 4º, inc. I. Sendo ela disposta, também, no art. 1º, onde afirma que o Brasil é formado pela união indissolúvel dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal. A PEC 188/2019 traz diversas alterações no conteúdo da Carta Magna, dentre elas a previsão de extinção de pequenos Municípios, com até cinco

² Há um detalhado estudo técnico, realizado por ampla equipe de especialistas que trabalham com a Confederação Nacional de Municípios (CNM), cujo objetivo consistiu em apontar as inconsistências e, principalmente, as graves consequências federativas e sociais que poderão ser geradas com a aprovação da proposta de extinção dos pequenos Municípios. Este estudo está disponível em: https://www.cnm.org.br/cms/biblioteca/ESTUDO%20As_consequencias_extincao_de_municipios.pdf

³ DALLARI, Dalmo de Abreu. *O Estado federal*. Rio de Janeiro: Ática, 1968.

⁴ REVERBEL, Carlos Eduardo Dieder. *O federalismo numa visão tridimensional do direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

mil habitantes, para aqueles que não demonstrem sustentabilidade financeira. O Título I da Constituição elenca os fundamentos e os objetivos do país, quais sejam: a soberania, a dignidade da pessoa humana e o pluralismo político. Ainda, prevê a consolidação de uma sociedade livre, justa e solidária, erradicação da pobreza e da marginalização, bem como redução das desigualdades sociais e regionais como objetivos inafastáveis.

A federação está entre os limites materiais⁵ da Constituição, não podendo ser objeto de alteração pelo constituinte derivado. Pode-se observar que o texto constitucional reforça a ideia de Estado Federal, com Entes autônomos, visando ao desenvolvimento entre si. Com a Constituição de 1988, os Municípios tiveram as suas competências ampliadas, caracterizadas pela capacidade de legislação, de auto-organização, autoadministração e autogoverno. Portanto, uma emenda que venha a retirar parcela dessas capacidades indica a tendência a abolir a essência da forma federal, não podendo então ser matéria de reforma constitucional – como intenta a PEC 188/2019 –, quando propõe a extinção de pequenos Municípios, retirando deles as capacidades elencadas.

Nota-se que, quando é concedida autonomia político-administrativa, de acordo com o art. 18 da Constituição, qualquer reforma – como o dispositivo da PEC 188/2019, que propõe a extinção de Municípios – que tenha como objetivo desequilibrar essa relação, conferindo mais poder para a União, significa também uma afronta ao Estado Democrático de Direito, sendo que nele a federação está estribada, de acordo com art. primeiro, *caput*, do referido ordenamento.

Uma análise dos princípios constitucionais pode auxiliar na compreensão do problema. Estes são fundamentos que orientam o Estado, definem a sua forma, estrutura, regime político, entre outros. Dentre eles destacam-se: os fundamentos do Estado Democrático de Direito (art. 1º, I, II, III, IV, V); o povo como fonte de poder; a soberania (art. 1º, parágrafo único); os objetivos fundamentais da República

⁵ De acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal: (...) a ideia de Federação – que tem, na autonomia dos Estados-membros, um de seus *cornerstones* – revela-se elemento cujo sentido de fundamentalidade a torna imune, em sede de revisão constitucional, à própria ação reformadora do Congresso Nacional, por representar categoria política inalcançável, até mesmo, pelo exercício do poder constituinte derivado (CF, art. 60, § 4º, I). [HC 80.511, voto do rel. min. Celso de Mello, j. 21-8-2001, 2ª T, DJ de 14-9-2001.]

Federativa (art. 3º, I, II, III, IV); a autonomia dos Estados Federados (art. 25); a autonomia dos Municípios (art. 29, 30, I, II, III); as limitações do Poder de Tributar (art. 150, I, II, III, a, b, IV, V, VI, a, b, c, d, art. 151).

Esses preceitos, por conseguinte, não podem ser modificados. Uma reforma pode ter como fundamento o aperfeiçoamento do texto constitucional, mas deve se manter fiel aos seus princípios basilares, sem alterar ou suprimir a base em que se funda o Estado Democrático de Direito. Desse modo, observa-se que o intuito da PEC 188/2019 é alterar não a forma federativa, mas suprimir entes que compõem a Federação brasileira sem observância ao princípio democrático, confrontando-se diretamente com a limitação de cláusula pétrea, declarada no art. 60, parágrafo 4º, inciso I, da Constituição Federal. Torna-se, assim, o dispositivo de extinção de pequenos Municípios inconstitucional por ferir ordenamento pétreo na Constituição.

A federação⁶ contém todos os Entes como uma unidade política⁷, acoplando-os em um todo de uma associação política existente, onde o pacto é consagrado pela Constituição. Esse ordenamento contém, mesmo que não de modo expresso, a garantia da existência política de cada um dos seus membros. A federação é um pacto permanente e não pode ser modificada por meio de emendas, em especial aquela que tente diminuir a quantidade de entes federados. Todo o estudo realizado sobre a forma federativa como cláusula pétrea mostra que a forma federal não pode ser modificada nem suprimida – o que demonstra nitidamente a inconstitucionalidade do dispositivo que propõe a extinção de Municípios na PEC 188/2019.

Sabe-se que com a Constituição Federal de 1988 surgiram agravamentos e crises financeiras enfrentadas pelos Estados e Municípios com o aumento de

⁶ De acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal: A "forma federativa de Estado" – elevado a princípio intangível por todas as Constituições da República – não pode ser conceituada a partir de um modelo ideal e apriorístico de Federação, mas, sim, daquele que o constituinte originário concretamente adotou e, como o adotou, erigiu em limite material imposto às futuras emendas à Constituição; de resto as limitações materiais ao poder constituinte de reforma, que o art. 60, § 4º, da Lei Fundamental enumera, não significam a intangibilidade literal da respectiva disciplina na Constituição originária, mas apenas a proteção do núcleo essencial dos princípios e institutos cuja preservação nelas se protege. [ADI 2.024, rel. min. Sepúlveda Pertence, j. 3-5-2007, P, DJ de 22-6-2007.]

⁷ ELAZAR, Daniel. *Exploring Federalism*. Tuscaloosa: University of Alabama, 1987.

gastos, endividamento e a crise da previdência social. Além do mais, ocorreu uma descentralização assimétrica⁸, com atribuição de responsabilidades, que cada vez mais recaem nas esferas locais, e baixa arrecadação, seja de forma direta ou por meio de transferências. Tal paradigma não se resolverá com a simples extinção de Municípios menores, com sua incorporação pelos demais, haja vista os estudos técnicos já apresentados pela CNM ao Senado Federal⁹.

Tem-se atualmente uma estrutura federal predatória, contrária ao que se pode observar em um modelo verdadeiramente cooperativo, tal como ocorre na Alemanha^{10,11}. Contudo, as modificações no federalismo não devem vir no sentido de suprimir a federação, como intenta a PEC 188/2019, mas sim de buscar formas de cooperação e redistribuição de recursos que atentam ao desenvolvimento nacional equilibrado, pois, de nada adiantaria diminuir o número de Municípios se a forma de distribuição de recursos continuar a mesma, ou seja, com excessiva concentração de recursos na União e subfinanciamento dos Entes locais, quaisquer que sejam a dimensão e a população que venham a ter.

Para analisar a desnecessidade de fusão de pequenos Municípios, basta analisar que um país como a Alemanha, com 357.386 km², possui 11 mil Municípios, articulando-se por meio do sistema de equalização fiscal e princípio da subsidiariedade, fortalecendo o federalismo cooperativo. Ao contrário do Brasil, que possui 8.511.000 m² e 5.570 Municípios.

Os recursos e a capacidade de execução vêm, assim, distribuídos de modo desigual no Brasil, e por esta razão se justifica o sistema de cooperação, de adotar condições mínimas para desempenhar o papel dentro da estrutura. Há a necessidade de uma coordenação e cooperação como *conditio sine qua non* para a realização das tarefas públicas. O federalismo deve assumir uma cooperação

⁸ BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *Teoria geral do federalismo*. Rio de Janeiro: Forense, 1986.

⁹ Esse estudo está disponível em
<https://www.cnm.org.br/cms/biblioteca/ESTUDO%20As_consequencias_extincao_de_municipios.pdf>.

¹⁰ BENZ, Arthur. *Föderalismus und Demokratie. Eine Untersuchung zum Zusammenwirken zweier Verfassungsprinzipien*. Hagen: Institut für Politikwissenschaft, 2003.

¹¹ KROPP, Sabine. *Kooperativer Föderalismus und Politikverflechtung*. Wiesbaden: Verlag, 2010.

subsidiária, fornecendo um auxílio ao Ente menor quanto às tarefas que não consegue realizar sozinho¹².

Por fim, deve-se destacar que, com uma repartição justa da arrecadação tributária e a efetivação da cooperação entre Entes federados, cumprindo com o objetivo do proposto pela Constituição Federal de 1988, se torna viável o fortalecimento do federalismo brasileiro, movendo-se do *status* predatório para o cooperativo. Portanto, conclui-se que a diminuição de Entes federados não resolve os problemas federativos, mas acarreta a inviabilização do almejado pacto. Por se tratar da forma federativa do Estado, considerado Cláusula Pétrea, entende-se que a diminuição de Entes municipais, tal como objetiva o art. 6º da PEC 188/2019, é inconstitucional, considerando-se o princípio federativo em toda a sua extensão.

3. O Princípio da Subsidiariedade, a descentralização e a autonomia local como princípios basilares do federalismo brasileiro

Existe uma tendência contemporânea de descentralização do poder e de valorização da autonomia local, ainda que isso possa soar paradoxal, justamente em um momento de ápice do processo de globalização econômica, sociocultural e financeira e de transnacionalização de mercados. Ainda assim, o que tem se verificado nas últimas décadas, independentemente da forma de Estado que se tenha adotado historicamente, é o Estado contemporâneo, é um Estado descentralizado ou em vias de descentralização¹³.

No Brasil, a profunda centralização do poder político e econômico que caracterizava a forma de organização da sociedade brasileira acabava por manter um afastamento entre as necessidades locais e o conteúdo do desenvolvimento econômico e social. Há de se referir que boa parte das ações relacionadas à

¹² KRELL, Andreas. *Leis de normas gerais, regulamentação do Poder Executivo e cooperação intergovernamental em tempos de Reforma Federativa*. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

¹³ BREWER-CARÍAS, Allan R. *La descentralización del poder en el estado democrático contemporáneo*. Córdoba, 2003. Disponível em: <<http://www.allanbrewercarias.com/Content/449725d9-f1cb-474b-8ab2-41efb849fea2/Content/l.1.874.pdf>>.

satisfação das necessidades do cotidiano das cidades – como a construção e a gestão das escolas, a organização de redes de comércio, manutenção e criação de infraestruturas locais, a preservação do meio ambiente, gestão territorial e planejamento urbanístico – é desenvolvida e deve ser engendrada pelo âmbito local, sem necessidade de intervenção das instâncias centrais de governo, exceto pela dependência financeira do Ente local¹⁴.

Esse contexto, até então favorável à valorização do espaço local, deve ser vislumbrado como um constante processo de reconstrução da esfera pública, orientado para a democratização da gestão de políticas públicas no país, o qual tem na descentralização um de seus componentes principais. Por tal razão, os governos locais vêm se empenhando em contribuir para a formatação de novos arranjos institucionais e processos de gestão em que se desfazem alguns dos elementos críticos que caracterizavam as políticas sociais até os anos de 1980. Os Municípios hoje são a última instância da execução e da adaptação das políticas públicas, o Ente institucional mais dotado de informações locais para sua melhor adaptação e as peculiaridades intrínsecas a cada espaço¹⁵.

O princípio da descentralização previsto na Constituição Federal é *stricto sensu*, ou seja, não trata de desconcentração administrativa – baseada na progressiva diminuição do controle central com aumento da discricionariedade local. A descentralização *stricto sensu* está associada a uma governança mais democrática. Em geral, a governança local democrática oferece uma gama maior de decisões e um espaço de decisão mais autônomo dentro dessa faixa para os atores do governo local. No entanto, os contornos específicos desse espaço democrático serão fortemente influenciados pela maneira como a autoridade é distribuída no nível local¹⁶.

¹⁴ DOWBOR, Ladislau. *O que é poder local. Ebook*. Imperatriz: Ética, 2016. Disponível em: <http://dowbor.org/blog/wp-content/uploads/2012/06/Dowbor-_Poder-Local-portal.pdf>.

¹⁵ FARAH, Marta F. S. Parcerias, novos arranjos institucionais e políticas públicas no nível local de governo. *Revista de Administração Pública*, v. 35, nº 1, 2001, p. 119-145.

¹⁶ BRINKERHOFF, D. W.; AZFAR, O. *Decentralization and Community Empowerment. Does community empowerment deepen democracy and improve service delivery?* 2006. Disponível em: <http://pdf.usaid.gov/pdf_docs/PNADH325.pdf>.

O princípio da descentralização, sob a perspectiva subsidiária, abrange uma dimensão vertical que se perfaz na transferência de poder dos Entes estatais maiores para os menores, e, em uma perspectiva horizontal, a ampliação da esfera de decisão no âmbito local, inserindo a sociedade como corresponsável pela gestão pública¹⁷.

Referimo-nos à perspectiva subsidiária em atenção ao princípio da subsidiariedade, que norteia o processo de distribuição centrífuga de competências em Estados tanto de forma federada quanto unitária.

Esse princípio aparece de forma explícita no tratado da União Europeia e em muitas Constituições dos países europeus e se funda na ideia de que não deve se transferir a uma sociedade maior, aquilo que pode ser realizado por uma sociedade menor. Desse modo, a comunidade maior só deverá atuar quando, e na medida em que, havendo necessidade de tal intervenção, esta se revele mais eficaz do que a atuação da comunidade menor.

Isso fica evidente, especialmente em nível europeu, com a edição de documentos internacionais estratégicos que versam sobre o assunto, como a Carta Europeia de Autonomia Local, e a inserção explícita do princípio da subsidiariedade tanto em sede do Tratado da União Europeia (Tratado de *Maastricht*) quanto em diversas Constituições europeias como a italiana, a alemã, a espanhola e a portuguesa.

Nesse contexto, a subsidiariedade se perfaz enquanto princípio com dupla função, primeiro, resguardando a autonomia das autarquias locais em relação aos seus Estados, bem como dos Estados em relação ao Ente supraestatal da União Europeia. Esse princípio integra expressamente tanto a Carta Europeia de Autonomia Local¹⁸ quanto o Tratado de Maastricht¹⁹, o que demonstra o ânimo dos

¹⁷ ALMEIDA, Lindijane de Souza Bento. Gestão Pública e Democracia: Os Conselhos Gestores de Saúde da Região Metropolitana de Natal-RN. In: *Revista Democracia e Participação*. v.1, n.1. p. 44-72. Brasília: Secretaria-Geral da Presidência da República, 2014.

¹⁸ “Regra geral, o exercício das responsabilidades públicas deve incumbir, de preferência, às autoridades mais próximas dos cidadãos. A atribuição de uma responsabilidade a outra autoridade deve ter em conta a amplitude e a natureza da tarefa e as exigências de eficácia e economia” (Carta Europeia de Autonomia Local, art. 4º, n. 3).

¹⁹ Em virtude do princípio da subsidiariedade, nos domínios que não sejam da sua competência exclusiva, a União intervém apenas se e na medida em que os objectivos da acção considerada não

países da União Europeia em garantir a força do princípio enquanto ordenadores da atividade político-administrativa em seu âmbito.

Subsidiariedade e descentralização são, por conseguinte, institutos naturalmente inter-relacionados, visto que dão preferência às manifestações de poder das instâncias menores. A descentralização²⁰ consubstancia-se como pressuposto indissociável da subsidiariedade, cuja única exceção ocorre nos casos em que se outorga a titularidade da decisão à esfera superior por motivos de economia e de eficiência político-administrativa.

No plano nacional, ainda que a subsidiariedade não figure explicitamente no texto constitucional, a opção pelo federalismo trino, dotando o Município de competências próprias, capacidade de edição de sua lei orgânica e plano diretor, bem com a assunção de diversas tarefas constitucionais em nível local, confirmam a opção do constituinte de adotar um sistema federativo descentralizado.

Portanto, em suma, a subsidiariedade pressupõe que, quanto maior for o grau de proximidade entre o Ente público responsável pela decisão e o cidadão, mais fácil será o acesso deste ao primeiro, favorecendo a participação no processo de tomada de decisões. Nos Estados descentralizados, há mais incentivos para participar, na base do sistema, o que facilita a aparição dos movimentos de caráter territorial²¹.

A proposta de emenda constitucional, nesse sentido, ao prever a possibilidade de extinção de Municípios pelo critério econômico-sustentável, discutível como veremos a seguir, se choca frontalmente com o princípio da

possam ser suficientemente alcançados pelos Estados-Membros, tanto em nível central como em nível regional e local, podendo, contudo, devido às dimensões ou aos efeitos da acção considerada, ser mais bem alcançados em nível da União. (TRATADO DE MAASTRICHT, Art. 5º, número 2.)

²⁰ “A descentralização, nesse nível, deverá ser estímulo às liberdades, à criatividade, às iniciativas e à vitalidade das diversas legalidades, impulsionando novo tipo de crescimento e melhorias sociais. As burocracias centrais, de tendências autoritárias, opõem-se, muitas vezes, às medidas descentralizadoras, contrariando as atribuições da sociedade e dos governos locais. O melhor clima das relações entre cidadãos e autoridades deve iniciar-se nos municípios, tendo em vista o conhecimento recíproco, facilitando o diagnóstico dos problemas sociais e a participação motivada e responsável dos grupos sociais na solução dos problemas, gerando confiança e credibilidade”. BARACHO, Alfredo de Oliveira. *O princípio da Subsidiariedade: conceito e evolução*. Rio de Janeiro: Forense, 1996.

²¹ PEREA, Eva Anduiza; BOSCH, Agustí. *Comportamiento político y electoral*. 2. Barcelona: Ariel, 2004.

descentralização, com os preceitos da subsidiariedade e com o princípio democrático ao afastar o lócus de decisão dos cidadãos. A proposta pode acarretar na **extinção de mais de 1.200 Municípios – precisamente 1.252 –**, incorporando-os, compulsoriamente, ao Município limítrofe de maior população. Pela proposta, um mesmo Município pode absorver até três Municípios contíguos que não atinjam os indicadores previstos pela regra da proposta. Se materializada essa regra, ter-se-ia um impacto extremamente nocivo para a possibilidade de exercício da democracia participativa em um contexto de Municípios que se encontram a grandes distâncias e que possuem áreas, por vezes, muito extensas.

Nesse sentido, se há base tributária para racionalizar e qualificar a arrecadação de tributos próprios, bem como aumentar a base de tributos por meio de uma melhor fiscalização, a solução subsidiária – baseada no auxílio das entidades maiores às menores – jamais deveria cogitar a extinção de Entes, mas basear sua atuação no auxílio técnico e jurídico para que esses Municípios possam, por seus próprios meios, atuar com melhor qualidade na sua administração da base fiscal. Há um dever de auxílio inerente à ideia de federalismo cooperativo. A mera extinção de Entes federativos se choca com toda ideia de autonomia municipal, democracia direta e descentralização estatal.

Ressalte-se novamente que, muito embora a subsidiariedade não conste expressamente no texto constitucional, o seu conteúdo pode ser deduzido da leitura combinada dos arts. primeiro²², 18 e 34, inc. VII²³, alínea “C”²⁴. Essa leitura implícita da subsidiariedade na ordem constitucional é claramente alinhada ao modelo federal adotado, levando em consideração que a organização descentralizada de um Estado federal figura como lócus propício à aplicação do princípio.

²² Constituição Federal, art. 1º: [...] estabelece que a República Federativa do Brasil é formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal.

²³ Constituição Federal, art. 34, Inciso “VII – assegurar a observância dos seguintes princípios constitucionais:

[...] c) autonomia municipal;”

²⁴ [...] 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.

Ao estabelecer que os poderes devam ser exercidos e praticados pelas autoridades mais próximas dos cidadãos e que sua exceção deve recair apenas quando a amplitude e a natureza da tarefa a desempenhar, bem como exigências de eficácia e economia, justifiquem a atribuição do poder a outra entidade menos próxima dos cidadãos, o princípio da subsidiariedade vai ao encontro da tarefa de descentralização que se impõe à federação brasileira²⁵.

4. O princípio democrático e a compulsoriedade de realização de plebiscito/referendo para a criação, a incorporação, a fusão e o desmembramento de Municípios

A Proposta de Emenda Constitucional 188/2010 contraria o ideal de federalismo cooperativo, soberania popular e equilíbrio na repartição de recursos, eixos propostos pela Constituição Federal de 1988. A redação apresentada no art. 6º da PEC 188/2019 viola elemento central da carta constitucional, que não pode ser objeto de emenda restritiva, especificamente quanto ao dispositivo constitucional que trata da criação, incorporação, fusão e desmembramento de Entes e da necessária realização de consulta pública às populações interessadas. Tal dispositivo, portanto, fere a ideia de soberania popular ao subtrair a realização de plebiscito quanto a esta proposta de fusão dos pequenos Municípios.

Esses princípios, aliás, são as bases do Estado Democrático de Direito, que pode ser considerado um dos modelos mais adequados para as dimensões geográficas do Brasil. Não por isso que o legislador constitucional, quando debateu as diretrizes da Constituição Federal de 1988, optou em escolher tal forma, pois nela prevalecem os interesses sociais, o bem-estar social, a democracia e a legalidade, tanto em respeito às normas constitucionais como na legislação infraconstitucional. Entende-se que o cerne do princípio democrático está na noção de participação política, pois aquele Estado que se submete a um sistema de controle de poder

²⁵ MARTINS, Margarida Salema D'Oliveira. *O princípio da subsidiariedade em perspectiva jurídico-política*. Coimbra: Coimbra editora, 2003.

desprovido de meios de participação popular, pode ser designado apenas como Estado de Direito.

Desse modo, o Estado Democrático necessariamente envolve a soberania popular. Esse se funda na soberania que impõe uma participação efetiva, ativa e operante do povo na coisa pública, que não se exaure em simplesmente formar instituições representativas²⁶. A substância da soberania deve ser representada de forma autêntica e legítima de participação democrática por parte da população nos mecanismos de produção e controle de decisões, em todos os aspectos²⁷. A fórmula de Abraham Lincoln “governo do povo, pelo povo e para o povo” pode ser considerada a melhor síntese do princípio democrático.

Segundo os ditames que preconiza a soberania popular, todo o poder emana do povo, exercendo-o por meio de seus representantes eleitos ou diretamente. A soberania popular garante a autodeterminação do povo brasileiro conforme o art. 1º, que é realizada por meio de três institutos dispostos no art. 14º, plebiscito, referendo e iniciativa popular, ambos da Constituição Federal.

A democracia participativa incrementa-se nas tomadas de decisão das instituições públicas, onde cada vez mais se observa a importância da opinião da sociedade, que está na base para o direcionamento das políticas gerais em determinado território. No Brasil, o referendo e o plebiscito possuem fases processuais de consulta, que podem se tornar válidos e influenciar decisões implementadas pelo Congresso Nacional, criando espaço para aferição do sentimento popular. Desse modo, o plebiscito é um instituto onde o povo é consultado sobre qualquer questão de interesse público, podendo ser utilizado para avaliar inclusive a repercussão de medidas futuras.

Entretanto, a PEC 188/2019 propõe a fusão de pequenos Municípios com até cinco mil habitantes e que não possuam 10% de arrecadação em tributos de competência própria em relação ao total das receitas. Intenta essa fusão – ou extinção, a depender da ótica –, prescindindo da consulta às populações abrangidas

²⁶ SILVA, José Afonso da. O estado democrático de direito. *Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo*, São Paulo, v. 30, dez. 1988.

²⁷ SILVA, Enio Moraes da. O Estado Democrático de Direito. *Revista de Informação Legislativa*. 42 n. 167 jul./set. 2005.

daqueles Municípios, ou seja, desconsidera o princípio democrático e desfaz uma opção soberana da vontade popular e devidamente convalidada pela própria Constituição Federal.

Por conseguinte, as formas de alteração do território brasileiro desvelam-se na fusão ou incorporação entre si, a cisão, o desmembramento por anexação e por formação. Todos esses exigem – constitucionalmente – a consulta prévia às populações diretamente interessadas, por meio do plebiscito, sendo vedada a realização posterior dessa modalidade. Se o resultado do plebiscito for desfavorável, o procedimento é encerrado em razão de representar condição de procedibilidade do processo legislativo. Se ele for favorável, cabe ao Congresso Nacional deliberar sobre a aprovação ou reprovação. Ocorre que a PEC 188/2019 retira a exigência de realização de plebiscito para a fusão e incorporação de Municípios, negando ao povo a possibilidade de dizer se concorda ou não com a situação proposta.

Ademais, cumpre ressaltar que o art. 96 da Constituição, a partir da Emenda Constitucional 57, de 2008, **convalidou** os processos emancipatórios realizados na década de 1990. Diz o texto: “Ficam convalidados os atos de criação, fusão, incorporação e desmembramento de Municípios, cuja lei tenha sido publicada até 31 de dezembro de 2006, atendidos os requisitos estabelecidos na legislação do respectivo Estado à época de sua criação”.

Ou seja, as emancipações realizadas à época, além de ter cumprido todos os requisitos e critérios de viabilidade técnico-financeira, obedeceram à realização de plebiscitos da população interessada, criando, nesses mais de 20 anos, um sentimento e pertencimento e identificação daquelas populações com seus respectivos governos locais. Posteriormente, a Constituição Federal convalidou, por meio do próprio Congresso Nacional, tais processos. Uma década depois, uma proposta de Emenda Constitucional tendente a desfazer isso explicitamente, caso aprovada, oblitera a segurança jurídica e desfaz um ato jurídico perfeito e devidamente legitimado pelas sociedades locais daqueles Municípios atingidos em nome de critérios de sustentabilidade financeira discutíveis e cujos índices foram definidos sem metodologia clara e ausente de debate democrático.

A soberania popular²⁸ representa o princípio básico que fundamenta todo e qualquer regime democrático, ela determina as regras estruturantes de um governo e seu ordenamento jurídico, fonte do poder legitimador e limitador da autoridade, servindo de sustentáculo para a estrutura da democracia. A participação social mostra seu papel fundamental perante o Estado, pois se cria um vínculo entre sociedade e governo, promovendo o controle das ações governamentais. Não se pode mencionar democracia sem considerar a participação e tudo aquilo que gira em torno dela, pois o cidadão possui em suas mãos a capacidade de expressar a sua opinião sobre determinado fato público, como aqui disposto – a extinção de pequenos Municípios.

A participação social em um processo de desenvolvimento, como na reformulação do pacto federativo brasileiro, é fundamental, pois sem a sociedade participativa esta será diretamente atingida. O povo deve assumir o papel de um controle no processo político e isso se concretiza por meio dos mecanismos de exercício da vontade geral, como o plebiscito. Retirar essa possibilidade da Constituição Federal, atacando principalmente o dispositivo que trata da fusão e incorporação dos Municípios, é retirar da sociedade a sua soberania consolidada pelo art. 1º da Carta Magna. Trata-se, então, de uma afronta direta ao Princípio da Soberania, ao Estado Democrático de Direito e à própria Constituição Federal.

5. O mito da “arrecadação própria” e a capacidade tributária dos pequenos Municípios

Inicialmente há de se ressaltar que existem equívocos e desconhecimento acerca da realidade brasileira. Assim, pela proposta em análise, de um universo de 1.252 Municípios com população de até 5.000 habitantes, 1.252 (97%) não atingiriam o limite de 10% de arrecadação de impostos de competência própria sobre suas receitas totais. Para clarificar o que isso significa, ao aplicar esse conceito sobre a receita corrente dos 5.570 Municípios brasileiros, em 2018, 4.585 (82%) ficariam abaixo desse limite, sendo um deles, por exemplo, a capital Boa

²⁸ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional*. 6 ed. Coimbra: Ed. Almedina, 1993.

Vista/RR, que possui quase 400 mil habitantes, segundo estimativa do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). Os dados demonstram que não se pode mensurar a eficiência de um Município por um indicador isolado, como o apresentado na PEC²⁹.

Há de se questionar ainda a definição de arrecadação própria, que a PEC limitou aos tributos arrecadados diretamente pelos Municípios. O conceito de “receitas próprias” utilizado na PEC fere frontalmente o texto constitucional, não encontra guarida na interpretação consolidada e está maculado por inconstitucionalidade. O correto uso de conceitos financeiros e tributários constitucionais possui importância jurídica, em razão da estrutura de repartição de competências constitucionais.

O sistema constitucional tributário está e deve estar assentado sobre uma rígida repartição de competências, sob a égide da segurança jurídica e seus corolários (legalidade estrita, tipicidade, irretroatividade, anterioridade, entre outros). Assim, a possibilidade de sobreposições de competências ou mesmo de áreas de conflitos é muito mal vista como solução institucional desejável. Quanto a este ponto entendemos que o princípio da subsidiariedade é justamente um princípio sobre solução de conflitos de competências, o qual determina que, na dúvida sobre o meio a ser utilizado, na distribuição de competências deva ser privilegiada a solução mais descentralizada ou próxima ao cidadão.

A presença de competências arrecadatórias rígidas é um dos principais instrumentos criados pelo constituinte para proteger a existência de espaço de sustentabilidade financeira dos Entes federados em geral e dos Municípios em particular.

O texto da PEC ofende diretamente a Constituição em seus conceitos, meios, fins e técnica de repartição. O núcleo essencial do conceito de “receitas próprias” deve ser lido em consonância com o texto constitucional. Não há um uso direto do termo em nenhum dispositivo da CF/1988, de tal modo que deve ser considerado

²⁹ Dados a partir da Análise das consequências da nova distribuição do FPM. Disponível em: <https://www.cnm.org.br/cms/biblioteca/ESTUDO%20As_consequencias_extincao_de_municipios.pdf>.

como conceito constitucional implícito ou com sentido derivado da combinação de enunciados constitucionais.

O texto constitucional usa a expressão “*receita do Município*” em diversas ocasiões, no art. 29, inc. VII³⁰, 166-A³¹ e ³² 212, § 1º. Desse modo, poderíamos impropriamente entender o conceito de “receitas próprias” com o sentido de “*receitas do Município*”.

A ideia de que existem receitas pertencentes aos Entes federados é corroborada pela leitura do art. 158 da CF (*art. 158. Pertencem aos Municípios: (...)*), que determina de modo inequívoco que existem receitas arrecadadas por outro Ente federado e que pertencem financeiramente aos Municípios. Assim, os valores arrecadados por um Ente federado diverso (União, Estados ou Distrito Federal) no território de determinado Município, sobre operações praticadas nesse espaço, pertencem à receita do Município.

A título de exemplo, veja-se o caso do IPVA, onde determina o art. 158, inc. III, que pertencem aos Municípios cinquenta por cento do produto da arrecadação do imposto do Estado sobre a propriedade de veículos automotores licenciados em seus territórios. Veja-se que a Constituinte tratou de receitas pertencentes e não de tributação de receitas federadas heterônomas. É vedada a cobrança de impostos sobre patrimônio, renda ou serviços de outro Ente federado, por força do disposto no art. 150, I, que consagrou a imunidade tributária recíproca entre os federados, com a eficácia de cláusula pétrea. Desse modo, a receita decorrente da transferência da

³⁰ CF art. 29 . “(...). VII – o total da despesa com a remuneração dos Vereadores não poderá ultrapassar o montante de cinco por cento da receita do Município; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 1, de 1992)”.

³¹ CF art. 166-A. “(...) § 1º Os recursos transferidos na forma do *caput* deste artigo não integrarão a receita do Estado, do Distrito Federal e dos Municípios para fins de repartição e para o cálculo dos limites da despesa com pessoal ativo e inativo, nos termos do § 16 do art. 166, e de endividamento do ente federado, vedada, em qualquer caso, a aplicação dos recursos a que se refere o *caput* deste artigo no pagamento de: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 105, de 2019)”.

³² “Art. 212. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino. § 1º A parcela da arrecadação de impostos transferida pela União aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, ou pelos Estados aos respectivos Municípios, não é considerada, para efeito do cálculo previsto neste artigo, receita do governo que a transferir”.

parcela devida aos Municípios é originária e não derivada. A transferência realizada por Ente federado aos Municípios, nos termos do art. 158 da CF/1988, é originária.

Logo, o sentido de “receitas próprias” pode ser deduzido dos enunciados constitucionais com as seguintes características: amplitude e rigidez. A primeira característica deriva do amplo domínio de receitas pertencentes aos Municípios, derivadas de recursos arrecadados diretamente e de recursos arrecadados de modo heterônomo, por meio de um outro Ente federado.

De outro lado, trata-se de um regime rígido de atribuições financeiras, como meio de proteção da autonomia financeira dos Municípios. Assim, o texto constitucional utiliza três instrumentos distintos, porém conjugados: repartição de competências tributárias rígidas; repartição de receitas de transferências, preservando receitas pertencentes e pela limitação constitucional da imunidade tributária recíproca.

Desse modo, a única conclusão possível é de que a PEC utilizou de maneira inadequada o conceito de “receitas próprias” com o sentido de receitas derivadas de arrecadação própria de tributos. A redução de sentido operada é inconstitucional e fere diretamente o texto constitucional e a jurisprudência do STF.

A proposta desconsidera, nesse sentido, as transferências constitucionais que são arrecadadas pela União e pelos Estados, mas se inserem no conceito do pacto federativo, pertencendo aos Municípios e à população local, sendo essencial o papel do Fundo de Participação dos Municípios (FPM) e do percentual do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) como elemento de redistribuição de recursos e redução das desigualdades. Atentem-se, Vossas Excelências, para ressalva de que as receitas próprias são definidas pelo próprio texto constitucional: além dos tributos previstos no art. 156, percentuais previstos no art. 158 e 159 – que incluem o Fundo de Participação dos Municípios.

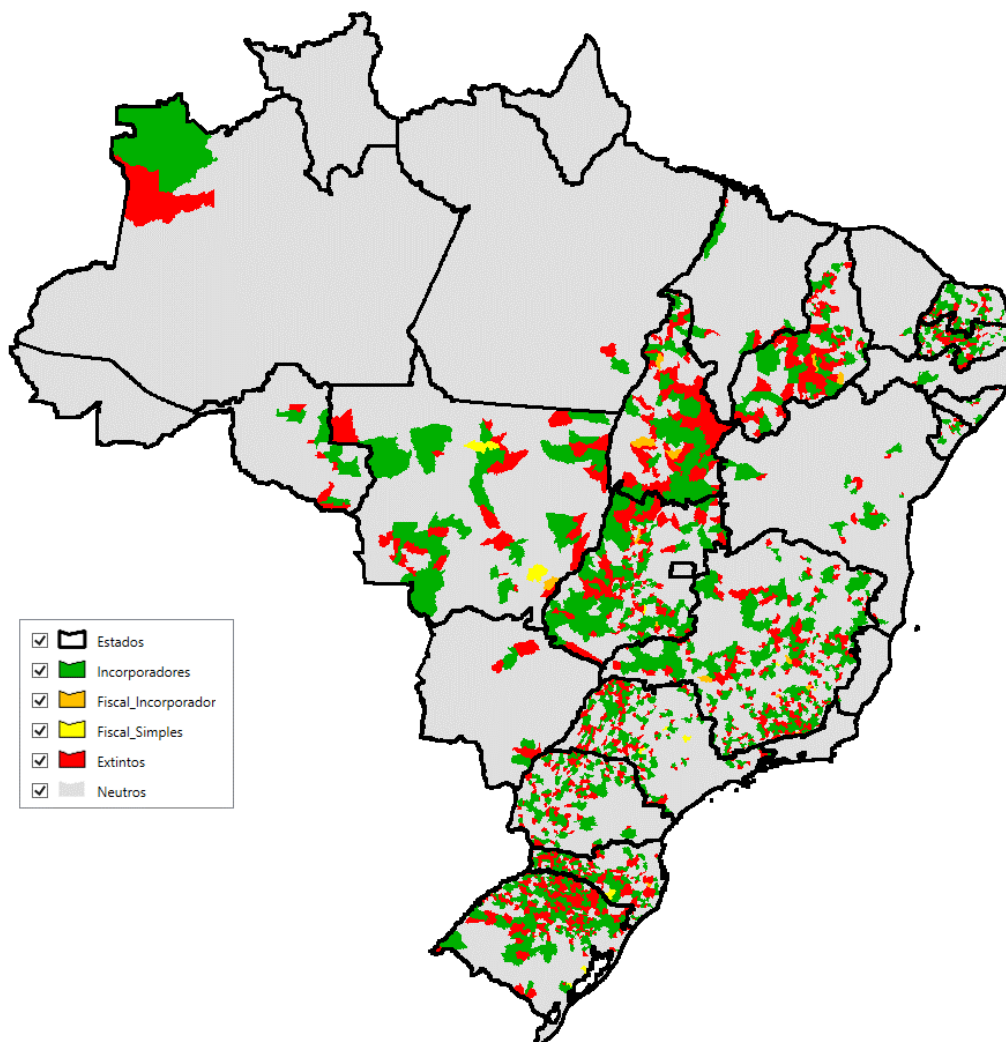
Cabe lembrar que o Brasil tem importante contribuição do agronegócio para a balança comercial na economia e são nos pequenos Municípios, rurais, onde é produzido considerável parte do Produto Interno Bruto (PIB). Mesmo em se tratando de Municípios considerados pequenos, em número de habitantes, se está tratando de Entes com grandes áreas em território, como aqueles pertencentes à região

amazônica. Portanto, suprimir a existência desses Entes federativos afastaria os cidadãos ainda mais da participação da vida política local. Buscando esclarecer alguns entendimentos correntes, porém equivocados, elencam-se abaixo algumas das assertivas/questionamentos popularmente correntes, que comumente são veiculadas, em se tratando de pequenos Municípios, com a consequente análise técnica da veracidade de cada uma delas:

I – O Brasil tem excesso de Municípios?

Em termos comparativos, em boa parte dos países europeus, o número de Municípios supera em muito o do Brasil, mesmo possuindo territórios drasticamente menores. Na França, por exemplo, existem mais de 36 mil cidades; na Alemanha, 11 mil; e, na Espanha, oito mil. A maioria desses Municípios também conta com pequenas populações. As vantagens da descentralização estatal e a proximidade com as populações locais justificariam a existência de pelo menos o dobro do número de Municípios atuais sem impacto no ajuste fiscal, mas com efeitos positivos para apropriação da gestão pública pela comunidade e maior aproximação dos cidadãos dos centros decisórios. Conforme se perceberá a partir da figura a seguir, haverá grande mudança no interior do Brasil, com a união de vários Municípios e sua consequente dinâmica econômica, social e cultural. O novo desenho, conforme a proposta da PEC 188/2019 determina, implicaria a seguinte alteração no quadro de Municípios.

Figura 1 – Mapa do Brasil com a proposta da PEC 188/2019³³



II – Os Municípios pequenos devem ser extintos porque arrecadam menos?

A redação proposta no art. 115 incluído pela PEC 188/2019 prevê que os Municípios que não arrecadam para se sustentar precisam ser extintos. No entanto, desconsidera que não existe um único Município no Brasil que arrecade diretamente os valores necessários para sua sustentação. Todos têm parcela de sua receita

³³ Retirado do estudo técnico encomendado pela CNM intitulado “Análise das consequências da nova distribuição do FPM”. Disponível em:

<www.cnm.org.br/cms/biblioteca/ESTUDO%20As_consequencias_extincao_de_municipios.pdf>.

advinda de transferências constitucionais. Isso vale, inclusive, para os Estados brasileiros que se encontram em situação financeira muito mais deficitária do que os Municípios.

Outro argumento recorrente é de que se refere à extinção somente daqueles que não arrecadam nem 10% das receitas próprias. Contudo, cabe esclarecer que não se trata das receitas próprias a que a PEC está se referindo, como já mencionado, mas da arrecadação de três impostos de competência municipal (IPTU, ITBI e ISS).

A pergunta primordial deve recair sobre o **porquê de se escolher apenas os considerados pequenos**, se existe um percentual de **82% de Municípios** nacionais que não conseguem atingir os referidos 10% de arrecadação em tributos próprios. Ilustrando: o total de Municípios com até cinco mil habitantes somam **1.252**. Já os Municípios que não atingem esse percentual e possuem mais de cinco mil habitantes representam três vezes esse número, chegando a um total de **3.368**. Há, inclusive, Municípios com mais de 400 mil habitantes que não atingem o patamar de 10% de receitas advindas de impostos de arrecadação própria.

Um argumento bastante usado a favor da extinção dos Municípios é no sentido de que este movimento de anexação municipal de 22% dos Municípios brasileiros poderia trazer diminuição dos gastos da máquina pública. A economia estimada com a extinção dos Municípios com despesa administrativa e legislativa é de cerca de R\$ 4 bilhões no ano, logo, não é tão grande como se imagina (vide tabela a seguir).

Tabela 1 – Comparativo das Despesas com Administração e Poderes Legislativos³⁴

Total de habitantes	4.076.962
Despesas com Adm. e Legislativo dos Municípios que podem ser extintos (R\$)	3.942.309.045,63
Despesas com Adm. e Legislativo de todos os Municípios (R\$)	80.480.586.067,49
% das despesas com Adm. e Legislativo dos Extintos sobre toda a despesa	5%

³⁴ Ibidem.

É oportuno questionar-se: não seria esse Município, dotado de maior estrutura técnica, população, economia, rede de negócios, número de imóveis em zona urbana e índice de consumo considerado um ente com notável facilidade de arrecadação de tributos próprios e com uma “potência tributária” maior em relação aos pequeníssimos Municípios? Se a resposta for positiva, não deveria a cobrança ser estimulada e voltada, preponderantemente, aos Municípios médios e grandes? Se há dificuldades técnicas e materiais por Municípios de diversos matizes, a lógica do federalismo cooperativo deve ser a de auxílio técnico e logístico aos Municípios com menor capacidade de mobilização de recursos tecnológicos e operacionais em termos de administração tributária.

O auxílio deve ser o norte da atuação do governo federal, por meio de seus ministérios, mas, jamais, a solução deve perpassar pela obliteração dessas figuras institucionais sob a justificativa de descumprimento de parâmetros – impostos unilateralmente – que boa parte dos Municípios grandes e médios tampouco consegue cumprir.

III – A extinção dos pequenos Municípios é importante para o ajuste fiscal?

Cabe salientar, novamente, que não são os pequenos Municípios os Entes federados com maior déficit orçamentário, mas a União, bem como aproximadamente metade dos Estados e as grandes cidades. Os pequenos Municípios enfrentam dificuldades de ordem técnica e financeira, por vezes, mas têm suas contas ajustadas. Os pequenos Municípios não possuem déficit fiscal, não solicitam abertura e autorizações de empréstimos em Bancos Mundiais, a exemplo da maioria dos Estados. Os maiores déficits registrados e grandes responsáveis pelo endividamento público são os grandes Municípios, os Estados e a União. Portanto, a sugestão de extinção daqueles Entes que têm as contas em dia é inócua em termos de ajuste fiscal.

IV – Arrecadar 10% de receita própria é o mínimo para não ser extinto?

É comum ouvir a máxima de que “se não arrecada receita própria não pode viver da receita do Estado e da União” e, portanto, deve ser extinto. Há enorme equívoco quanto ao conceito de receita própria, que é facilmente sanado e clarificado ao observar o texto constitucional em sua integridade. O que ocorre quando se menciona a receita própria, nos termos da discussão, é mera definição contábil designada para aquela receita arrecadada diretamente no dia a dia dos Municípios. Parece, por conseguinte, que as receitas de ICMS, IPVA ou FPM não englobariam o montante de receitas próprias. Isso é um equívoco. Apenas do ponto de vista contábil, essas receitas são lançadas como receitas de transferências, mas são receitas igualmente próprias, por força do conteúdo do texto constitucional, segundo o art. 158:

Art. 158. Pertencem aos **Municípios**:

I – o produto da arrecadação do imposto da União sobre renda e proventos de qualquer natureza, incidente na fonte, sobre rendimentos pagos, a qualquer título, por eles, suas autarquias e pelas fundações que instituírem e mantiverem;

II – cinquenta por cento do produto da arrecadação do imposto da União sobre a propriedade territorial rural, relativamente aos imóveis neles situados, cabendo a totalidade na hipótese da opção a que se refere o art. 153, § 4º, III;

III – cinquenta por cento do produto da arrecadação do imposto do Estado sobre a propriedade de veículos automotores licenciados em seus territórios;

IV – vinte e cinco por cento do produto da arrecadação do imposto do Estado sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação.

Parágrafo único. As parcelas de receita pertencentes aos Municípios, mencionadas no inciso IV, serão creditadas conforme os seguintes critérios:

I – três quartos, no mínimo, na proporção do valor adicionado nas operações relativas à circulação de mercadorias e nas prestações de serviços, realizadas em seus territórios;

II – até um quarto, de acordo com o que dispuser lei estadual ou, no caso dos Territórios, lei federal.

O Fundo de Participação dos Municípios também engloba a receita própria dos Municípios, conforme mandamento do art. 159:

Art. 159. A União entregará:

I – do produto da arrecadação dos impostos sobre renda e proventos de qualquer natureza e sobre produtos industrializados, 49% (quarenta e nove por cento), na seguinte forma:

[...]

b) vinte e dois inteiros e cinco décimos por cento ao **Fundo de Participação dos Municípios**;

[...]

d) um por cento ao **Fundo de Participação dos Municípios**, que será entregue no primeiro decêndio do mês de dezembro de cada ano;

e) 1% (um por cento) ao Fundo de Participação dos Municípios, que será entregue no primeiro decêndio do mês de julho de cada ano;

[...]

III – do produto da arrecadação da contribuição de intervenção no domínio econômico prevista no art. 177, § 4º, 29% (vinte e nove por cento) para os Estados e o Distrito Federal, distribuídos na forma da lei, observada a destinação a que se refere o inciso II, c , do referido parágrafo.

[...]

§ 3º Os Estados entregarão aos respectivos **Municípios** vinte e cinco por cento dos recursos que receberem nos termos do inciso II, observados os critérios estabelecidos no art. 158, parágrafo único, I e II.

§ 4º Do montante de recursos de que trata o inciso III que cabe a cada Estado, vinte e cinco por cento serão destinados aos seus **Municípios**, na forma da lei a que se refere o mencionado inciso.

V. Os pequenos Municípios, em média, têm a melhor qualidade de vida?

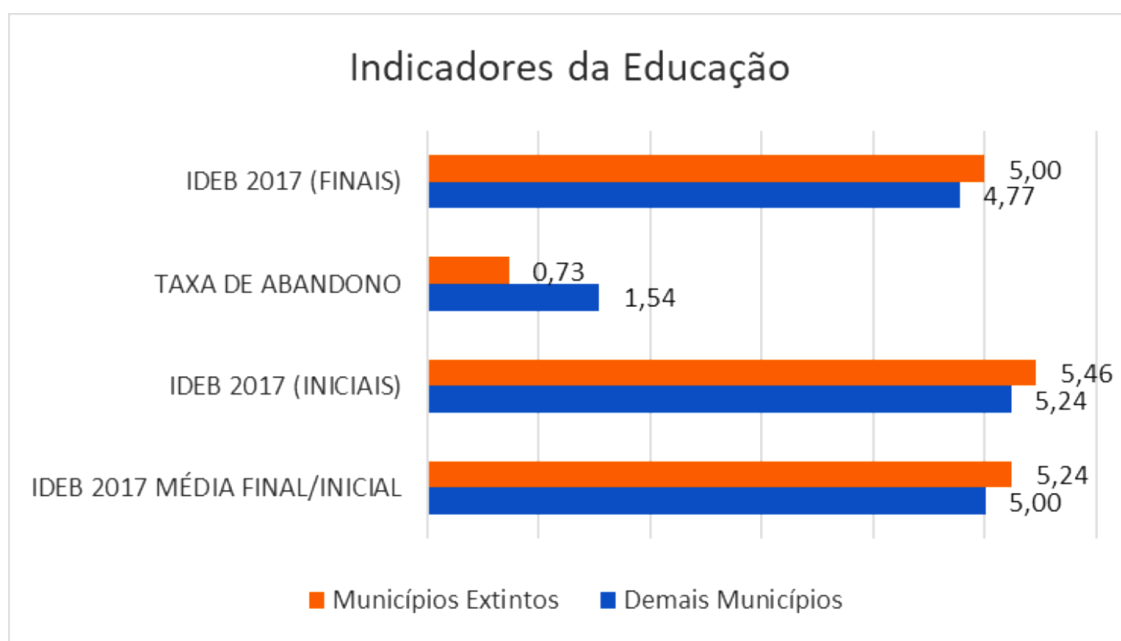
Sim, em geral os pequenos Municípios possuem melhor Índice de Desenvolvimento Humano (IDH), os menores índices de analfabetismo, de evasão escolar, as menores taxas de mortalidade infantil, os maiores índices de longevidade, os melhores indicadores de segurança, menor endividamento público e déficit fiscal, os melhores índices de felicidade e qualidade de vida, volumes proporcionalmente muito menores de precatórios a liquidar, menor taxa de pessoas sem ocupação e os melhores índices de igualdade social e econômica.

Há, ainda, nessa faixa de Municípios aqueles que utilizam os regimes próprios de previdência superavitários, que garantem a segurança para as aposentadorias de seus quadros de servidores.

Em termos educacionais, por exemplo, os passíveis de “extinção” obtêm melhores índices, considerando que possuem maiores valores para o Ideb, menores

taxas de abandono escolar para todos os anos, menor taxa de analfabetismo e maior atendimento escolar e menor distorção idade-série para todos os anos.

Gráfico 2 – Indicadores educacionais



A manutenção de Entes institucionais de pequeno porte não é um entrave ao desenvolvimento econômico ou social, como se pretende fazer parecer, mas representa um lócus de grande identificação das suas comunidades com o corpo institucional local, com grande sentimento de pertencimento e responsividade com a gestão pública.

6. Considerações finais

Verifica-se, assim, que o projeto de alteração do pacto federativo insculpido na PEC 188/2019 – em relação à nova redação do art. 115 do ato das disposições constitucionais transitórias – deva ser rejeitado por esta Casa, na figura de Vossas Excelências, sem prejuízo das discussões tendentes a fortalecer o pacto federativo, matéria tão cara ao Brasil e à Confederação Nacional de Municípios. Sintetiza-se, a seguir, os principais pontos em relação à contrariedade do dispositivo da PEC 188/2019, que inclui no Ato das Disposições Constitucionais o art. 115.

A. Indissociabilidade do pacto federativo

Deve-se buscar uma justa repartição da arrecadação tributária, com equilíbrio entre as responsabilidades e as competências outorgadas e a capacidade financeira. A efetivação da cooperação entre Entes federados, para além da competição interna entre os diversos Entes, deve ser o eixo de atuação, concorrendo com o fortalecimento do federalismo brasileiro. A subtração de Municípios não resolve os problemas federativos, apenas os aumenta, contribuindo para a estagnação do pacto.

B. A descentralização e a autonomia local como princípios fundamentais

A proposta de emenda constitucional, ao prever a possibilidade de extinção de Municípios pelo critério econômico-sustentável, se choca frontalmente com o princípio da descentralização, com os preceitos da subsidiariedade e com o princípio democrático. Ao afastar o lócus de decisão dos cidadãos e materializada essa regra, ter-se-ia um impacto extremamente nocivo para a possibilidade de exercício da democracia participativa em um contexto de Municípios que se encontram a grandes distâncias e que têm áreas, por vezes, muito extensas. A atuação da União deve se dar no auxílio técnico e jurídico para que os pequenos Municípios possam, por seus próprios meios, atuar com melhor qualidade na sua administração da base fiscal. Há um dever de auxílio inerente à ideia de federalismo cooperativo. A mera extinção de Entes federativos se choca com toda ideia de autonomia municipal, democracia direta e descentralização estatal.

C. O princípio democrático e a compulsoriedade de consulta popular

A PEC 188/2019 propõe a fusão de pequenos Municípios com até cinco mil habitantes e que não possuam 10% de arrecadação em tributos de

competência própria em relação ao total das receitas. Intenta essa fusão – ou extinção, a depender da ótica –, prescindindo da consulta às populações abrangidas daqueles Municípios, ou seja, desconsidera o princípio democrático e desfaz uma opção soberana da vontade popular e devidamente convalidada pela própria Constituição Federal. As formas de alteração do território brasileiro são a fusão ou incorporação entre si, a cisão, o desmembramento por anexação e por formação. Todas exigem – constitucionalmente – a consulta prévia às populações diretamente interessadas, por meio do plebiscito. Ademais, o art. 96 da Constituição, a partir da Emenda Constitucional 57, de 2008, **convalidou** os processos emancipatórios realizados na década de 1990.

D. O equívoco do termo “arrecadação própria”

A proposta desconsidera, nesse sentido, as transferências constitucionais que são arrecadadas pela União e pelos Estados, mas se inserem no conceito do pacto federativo, pertencendo aos Municípios e à população local, sendo essencial o papel do Fundo de Participação dos Municípios (FPM) e do percentual do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) como elemento de redistribuição de recursos e redução das desigualdades. Atentem-se, Vossas Excelências, para a ressalva de que as receitas próprias são definidas pelo próprio texto constitucional: além dos tributos previstos no art. 156, percentuais previstos no art. 158 e 159 – que inclui o Fundo de Participação dos Municípios.

Diante dos argumentos levantados nesse parecer, cabe-nos pleitear a Vossas Excelências atenção especial com relação a essa proposta. A Confederação Nacional de Municípios sempre discutiu e defendeu alterações no federalismo brasileiro, contudo, essas alterações vinham ao encontro da descentralização política, do federalismo cooperativo, da autonomia municipal e da redução das desigualdades regionais.

Para tanto, sabe-se que para a realização da cidadania plena, em um país com assimetrias históricas, há de se consolidar uma cultura de valorização da esfera pública, onde os indivíduos possam agir coletivamente e se debruçar sobre deliberações comuns acerca da integralidade dos temas referentes à comunidade política. A prática da cidadania contribui para a formação da identidade política calcada em valores de solidariedade, autonomia e reconhecimento da diferença. Nesse contexto, a existência de Municípios é imprescindível para a consecução desses objetivos, e a proximidade entre a esfera local e sua comunidade é um fator preponderante para a qualificação dessa relação. Já assinalava Norberto Bobbio, acerca da importância do Município para o aprofundamento da democracia:

O caráter público do governo de um município é mais direto, e é mais direto exatamente porque é maior a visibilidade dos administradores e das suas decisões. Ou, pelo menos, um dos argumentos de que sempre se serviram os defensores do governo local — o argumento da restrição e multiplicação dos centros de poder — foi a maior possibilidade oferecida ao cidadão de colocar os próprios olhos nos negócios que lhe dizem respeito e de deixar o mínimo espaço ao poder invisível³⁵.

A CNM – pelas manifestações em diferentes mídias institucionais – não tem se posicionado de forma contrária às iniciativas que venham a fortalecer a ideia de pacto federativo, nem ao ajuste fiscal em alguns casos de assimetrias no modelo federal. Inúmeros temas, nem sempre de fácil aceitação pública, poderiam estar sendo objeto de discussão: desde o limitador estrutural da gestão com tetos de secretarias para cada faixa de população – o que envolveria um esforço de todos os Entes locais –, execução de planos de assistência técnico-tributária aos pequenos Municípios, programas de qualificação obrigatórios, definição clara de competências, fontes de custeio ou mesmo redução de duodécimo ao Poder Legislativo local.

No entanto, todas as propostas devem estar coadunadas à lógica subsidiária, de cuidado e assistência dos Entes de maior grau para com relação aos menores,

³⁵ BOBBIO, Norberto. *O futuro da democracia; uma defesa das regras do jogo*. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. 6. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1986, p. 96.

vinculados à consolidação de um federalismo cooperativo e de fortalecimento da autonomia municipal.

Por todo o exposto, ressaltamos que a mera extinção de Municípios por critério quantitativo de habitantes, desvinculado de questões geográficas, de potencial tributário, sem índices qualitativos de melhoramento arrecadatório, sob a alegação de sustentabilidade financeira, não se coaduna com o espírito do legislador constituinte originário na construção de um modelo de federalismo integrado e de ajuda mútua, sob as diretrizes de cooperação e valorização da autonomia local e da participação da sociedade nos assuntos públicos, mostrando-se flagrantemente inconstitucional.

Me. Guilherme Estima Giacobbo

Doutorando em Direito

Me. Daniela Arguilar Camargo

Doutoranda em Direito

Dr. Paulo Caliendo

Pós-Doutor em Direito pela
Universidade de Münster (Alemanha)

Advogado – OAB/RS nº 33.940

Dr. Ricardo Hermany

Pós-Doutor em Direito pela
Universidade de Lisboa

Advogado – OAB/RS nº 40.692

Me. Elena Garrido

Mestre em Direito

Advogada – OAB/RS nº 10.362

Rodrigo Garrido Dias

Mestrando em Direito

Advogado – OAB/RS nº 47.94