

Título O RE 197917 no Supremo Tribunal Federal - Uma leitura do STF sobre a capacidade de auto-organização das Câmaras Municipais (continuação dos anexos)

Autor *Guilherme Jardim Jurksaitis*

Ano 2004

Orientador Denise Vasques

Acórdãos citados RE 197.917

Resumo da Monografia

“A Autonomia não é poder originário. É prerrogativa política concedida e limitada pela Constituição Federal. Tanto os Estados-membros como os municípios têm sua autonomia garantida constitucionalmente, não como um poder de autogoverno decorrente da Soberania nacional, mas como um direito público subjetivo de organizar o seu governo e prover a sua Administração, nos limites que a Lei Maior lhes traça (...). É mais que delegação; é faculdade política, reconhecida na própria Constituição da República. Há, pois, um minimum de autonomia constitucional assegurado ao Município, e para cuja utilização não depende a Comuna de qualquer delegação (...)”[1]

Sumário

1. OBJETO DE ESTUDO

2. JUSTIFICATIVA

3. OBJETIVOS

4. METODOLOGIA

5. INTRODUÇÃO

6. QUESTÃO CENTRAL

7. A COMPOSIÇÃO DAS CÂMARAS MUNICIPAIS NAS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS

7.1 Império

7.2 República

7.3 O Município na Constituição Brasileira de 1988

8. O PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL DE SÃO PAULO

9. ANÁLISE DOS VOTOS

9.1 Ministro Maurício Corrêa

9.1.1 Soluções para o problema

9.2 Ministro Sepúlveda Pertence

9.3 Ministro Nelson Jobim

9.4 Ministro Marco Aurélio

9.5 Ministro Joaquim Barbosa

9.6 Ministro Carlos Ayres Britto

9.7 Ministro Cezar Peluso

9.8 Ministro Celso de Mello

10. JULGADOS DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

11. CONCLUSÃO

12. DATA DA PROCLAMAÇÃO DOS VOTOS E DE PUBLICAÇÃO NO DJ

13. ANEXOS

Abreviaturas e Siglas

BIBLIOGRAFIA

1. OBJETO DE ESTUDO

O objeto de estudo desta monografia é o acórdão do Supremo Tribunal Federal, publicado no Diário de Justiça em vinte e sete de maio de dois mil e quatro, referente ao Recurso Extraordinário 197.917, de

São Paulo.

Configura como Recorrente o Ministério Público Estadual e, como Recorrido, a Câmara Municipal de Mira Estrela.

A norma atacada é o artigo 6º da Lei Orgânica do Município de Mira Estrela, o qual estabelece em onze o número de Vereadores, em desconformidade, como alega o recorrente, ao artigo 29, IV, a, da Constituição Federal.

Votaram, respectivamente, os Ministros Maurício Corrêa (Relator), Sepúlveda Pertence, Gilmar Mendes, Nelson Jobim, Marco Aurélio, Joaquim Barbosa, Carlos Ayres Britto, Cezar Peluso, Ministra Ellen Gracie, Carlos Veloso e Celso de Mello.

2. JUSTIFICATIVA

A escolha deste tema é devida à importância que os Municípios passaram a ter dentro do Estado Republicano Federativo Brasileiro após a Constituição de 1988. Menos jurídico e mais emotivo, colaborou para a escolha deste tema a crença do autor de que o Município é a verdadeira casa das pessoas, não nos Estados, não na União, mas nas Cidades é que o indivíduo vive e realiza sua vida, como já dizia o Professor e Político Franco Montoro.

Como se observará no capítulo 7, a vigente Constituição conferiu aos Municípios uma posição que em muito se diferencia das Cartas anteriores, qual seja, a posição de membro da Federação.

A principal destas características, que sustentam este arranjo inovador ocupado pelos Municípios após 1988, é a autonomia[2] municipal e, inserida em seu conteúdo, a possibilidade de organização interna dos Municípios, observadas as normas constitucionais.

E é neste campo, o da organização interna das municipalidades, especificamente, do Poder Legislativo Municipal, que se insere a importância deste trabalho, pois é a partir da leitura que o Supremo Tribunal Federal, enquanto intérprete e guardião da Constituição[3], faz desta prerrogativa que ela – autonomia de organização interna - adquire formato no mundo fático.

3. OBJETIVOS

O enfrentamento da questão material apresentada ao Supremo Tribunal Federal, excluindo as controvérsias de ordem processual[4], compõe o objetivo deste estudo.

Duas perguntas orientarão a pesquisa: i) a análise dos Ministros leva em consideração a nova posição assumida pelos Municípios a partir da Constituição de 1988? e, ii) a mais alta corte do País constrói, a partir da análise realizada no acórdão objeto de estudo, uma solução condizente com sua competência de guardião da Constituição?

Não será discutido o critério (cálculo) acolhido pelo Supremo para solucionar a questão.

4. METODOLOGIA

Para se chegar ao Recurso Extraordinário 197917 no Supremo Tribunal Federal, foi selecionada, a partir de uma das páginas virtuais de pesquisa do STF[5], a “classe” do processo e digitado seu respectivo número, à época, bastante divulgados pela imprensa.

Quanto aos acórdãos do Tribunal de Justiça de São Paulo, foi utilizada, igualmente, a página virtual do Tribunal Paulista[6], em seguida, foi selecionado o item “jurisprudência” para chegar ao “inteiro teor de acórdão (1998 -2004)”, então, foi usado como “termo de busca” o nome do Município Mira Estrela, na seção de “Direito Público”, com a opção “frases contidas nos acórdãos”.

Foram encontradas vinte e quatro ocorrências, das quais apenas oito versavam, necessariamente, sobre o tema em apreço.

Partiu-se, então, para uma leitura preliminar de todos os acórdãos, tanto os do Tribunal de Justiça quanto o RE 197917 do Supremo Tribunal Federal.

Em seguida, na segunda leitura, foram extraídos dos textos os principais argumentos de cada Ministro, para, em seguida, efetuar a realização da pesquisa histórica.

Finalmente, foram realizados mais três estudos sistemáticos de cada uma dos votos (contraposição de argumentos entre os Ministros, obter dictum e ratio decidendi, etc.) para, posteriormente, parti à reflexão e realização escrita dos trabalhos.

5. INTRODUÇÃO

O Ministério Público Estadual de São Paulo ajuizou Ação Civil Pública visando reduzir, de onze para nove, o número de vereadores do Município de Mira Estrela, impugnando, portanto, o art. 6º da Lei Orgânica Municipal, por entender estar esta em desconformidade com o inc. IV, do art. 29, da Lei Maior.

O juízo de primeira instância julgou procedente em parte[7] o pedido, mas tem a decisão reformada, pelo Tribunal de Justiça do Estado, em sede de recurso proveniente da Casa Legislativa de Mira Estrela.

Assim, o RE 197917 chega ao Supremo Tribunal Federal.

6. QUESTÃO CENTRAL

A organização das Casas Legislativas Municipais deve ser definida através de Lei Orgânica editada e promulgada pela própria Casa Legislativa. Conforme anuncia o art. 29, caput, da Constituição Federal:

Art. 29. O Município reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos, com o interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição, na Constituição do respectivo Estado e os seguintes preceitos (...).

Importante notar que o caput deste artigo não menciona a sanção do Prefeito para promulgar a lei orgânica dos Municípios, o que dá amplos poderes aos Vereadores, representantes dos municípios.

O inc. IV e alíneas do art. 29 estabelecem os preceitos a serem observados pela lei orgânica municipal referentes à definição do número de vereadores a compor a Casa Legislativa:

IV - número de Vereadores proporcional à população do Município, observados os seguintes limites:

a) mínimo de nove e máximo de vinte e um nos Municípios de até um milhão de habitantes;

b) mínimo de trinta e três e máximo de quarenta e um nos Municípios de mais de um milhão e menos de cinco milhões de habitantes;

c) mínimo de quarenta e dois e máximo de cinquenta e cinco nos Municípios de mais de cinco milhões de habitantes; (negritos meus).

Desta forma, sucede que, dentro das fixações impostas pelo inc. IV e alíneas, a lei orgânica municipal pode fixar qualquer número de cadeiras a serem ocupadas pelos vereadores.

Evidentemente, o problema não se encerra na simples leitura e observação do dispositivo ora transcrito.

A mera observação dos limites expressos pelas alíneas não é suficiente para fixar a quantidade exata de vereadores de cada cidade, conforme sua respectiva população, uma vez que, se tratam de limites definidos entre uma quantidade mínima e máxima, de forma a possibilitar o estabelecimento de qualquer quantidade intermediária.

Assim, eminente se faz a leitura e a interpretação da cabeça do inciso IV, ao proclamar “número de vereadores proporcional à população do município...”.

A partir disto, surgem duas concepções plenamente distintas. A primeira, defendida pelos votos vencedores, é a de que a expressão proporcional trás consigo significado matemático rígido, portanto, definido objetivamente:

“(...) a composição deve obedecer a valores aritméticos que legitimem a proporcionalidade constitucional”. [8]

Outra concepção, defendida pelos votos dissidentes, entende que basta a observação dos critérios mínimos e máximos, ou seja, das alíneas, para estar o legislador municipal em sintonia com o preceito constitucional:

“(...) os Municípios, na composição numérica de suas Câmaras de Vereadores, poderão oscilar, livremente, dentro das respectivas faixas populacionais, entre o limite mínimo e o limite máximo nelas estipulados”. [9]

Cumprido assinalar que ambos entendimentos demonstram, de maneira intrínseca, distintas concepções da autonomia municipal.

De um lado, há aqueles que não enxergam na autonomia a escolha livre, dentro dos limites fixados no inc. IV, do número de vereadores. De outro lado, situam-se os que defendem, justamente, ser parte da autonomia a determinação do número de cadeiras observadas, apenas, as restrições expostas nas alíneas.

7. A COMPOSIÇÃO DAS CÂMARAS MUNICIPAIS NAS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS

A partir de dois votos divergentes – Min. Corrêa e Min. Pertence – será relatado, de maneira sucinta, o tratamento que cada Constituição Brasileira deu à organização das Casas Legislativas Municipais.

7.1. Império

A lei de 1º de outubro de 1828[10], sob a vigência da primeira Constituição brasileira – a Constituição Imperial, de 1824 – determinou que as Câmaras das vilas deveriam ser compostas por sete vereadores, enquanto a Câmara das cidades deveria ter nove vereadores, ou seja, a referida lei apresentava um modelo rígido e específico a ser seguido pelas respectivas casas.

7.2. República

A primeira Constituição Republicana, promulgada em 1891, determinou que os Estados deveriam prescrever, através de lei, o número de vereadores de seus Municípios, sem nada mais mencionar sobre eles:

Art 68 - Os Estados organizar-se-ão de forma que fique assegurada a autonomia dos Municípios em tudo quanto respeite ao seu peculiar interesse.

Em 1934, as competências municipais passaram a ser melhor definidas, ainda assim, nada foi acrescentado quanto à organização das Câmaras, exceto pela atribuição de eleger o Prefeito, posteriormente retirada pela Carta seguinte, de 1937. Respectivamente:

Art 13 - Os Municípios serão organizados de forma que lhes fique assegurada a autonomia em tudo quanto respeite ao seu peculiar interesse; e especialmente:

I - a eletividade do Prefeito e dos Vereadores da Câmara Municipal, podendo aquele ser eleito por esta;

Art 27 - O Prefeito será de livre nomeação do Governador do Estado.

Em 1946, a Constituição passa a dar realce à autonomia municipal, porém, continua sem mencionar as Câmaras de Vereadores. Importante notar que, pela primeira vez, Prefeitos e Vereadores foram eleitos:

28 - A autonomia dos Municípios será assegurada:

I - pela eleição do Prefeito e dos Vereadores;

A primeira Constituição Republicana a mencionar a questão central do número de vereadores foi a de 1967, fixando o máximo em 21 edis:

Art 16 - A autonomia municipal será assegurada:

§ 5º - O número de Vereadores será, no máximo, de vinte e um, guardando-se proporcionalidade com o eleitorado do Município.

Não se pode deixar de observar o uso da expressão proporcionalidade, que em muito se relaciona com proporcional, usada na Carta atual para tratar do mesmo tema[11].

Já em 1985, com a Emenda Constitucional nº 25, ficou determinado que o número de Vereadores seria equivalente a 33 nos Municípios com mais de um milhão de habitantes.

Aponta o Min. Pertence que:

“O que foi mais comum na República, tanto nas questões constitucionais estaduais, quanto nas leis estaduais de organização municipal; aí sim, a fixação de critérios impostos ao município para adequar o número de suas edilidades às respectivas populações.

O que, então, absolutamente normal. Em todos esses regimes, a organização municipal era, em princípio, um tema de direito estadual, apenas restringida, essa competência estadual para organizar os Municípios, pelas normas da Constituição Federal que estabeleciam princípios mínimos de garantia da autonomia municipal”.[12]

O que se verificou até aqui foi, ao mesmo tempo, a “concessão constitucional” de maior autonomia aos Municípios em relação aos Estados, ainda assim, pouco significativa em termos concretos, uma vez que, as Constituições Republicanas se limitaram, todas elas, em dedicar poucas linhas, de inegável vagueza de significado, aos Municípios.

7.3. O Município na Constituição Brasileira de 1988[13]

O art. 1º da Constituição de 1988 declara os Municípios como parte indissolúvel da República Federativa, bem como determina, no art. 18, que a organização política-administrativa do País compreende tanto a União, os Estados e o Distrito Federal como os Municípios.

Desta forma, igualmente à União, aos Estados, e ao Distrito Federal, os Municípios são dotados, por consequência, de autonomia política, administrativa e financeira, além da capacidade de auto-organizar-se:

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

capacidade de auto-organização, mediante a elaboração de lei orgânica própria;

capacidade de autogoverno, pela eletividade do Prefeito e dos Vereadores às respectivas Câmaras Municipais;

capacidade normativa própria, ou capacidade de autolegislação, mediante a competência de elaboração de leis municipais sobre áreas que são reservadas à sua competência exclusiva e suplementar;

capacidade de auto-administração (administração própria, para manter e prestar os serviços de interesse local).[14]

Como se pode perceber, partindo das características acima expostas, e em conformidade com os ensinamentos do professor José Afonso da Silva, a lei orgânica “é uma espécie de constituição

municipal”[15], o que não implica em soberania própria, pois esta espécie de constituição está estritamente vinculada ao que determina a Constituição Federal.

8. O PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL DE SÃO PAULO

O que foi possível encontrar do parecer do MP, da lavra do Subprocurador Geral da República, Dr. João Batista de Almeida, a partir da leitura da Apelação Civil nº 207.689-5/0-00, de São Roque, dá impressão de se tratar de um documento voltado não à constitucionalidade da fixação livre do número de Vereadores, mas sim a uma preocupação exarcebada com os gastos que isto representa:

“Assim, a se permitir que tais fixações sejam feitas despidas de um criterioso exame de proporcionalidade, estar-se-ia admitindo que a discricionariedade que orienta a auto-organização municipal permanece sem limites. E é certo que a prática corrente não se harmoniza com o artigo 29, IV, da vigente Carta Magna, que estabelece a regra de proporcionalidade para a fixação do número de vereadores exatamente para se evitar o excesso de representatividade que, à evidência, é improdutivo e oneroso aos cofres públicos municipais”.

No entanto, o respeitado Subprocurador não se restringe apenas a isso, como ainda afirma, porque não, com certa dose de preconceito ou outros sentimentos pessoais, que os Vereadores são bem remunerados, como se isto fosse relevante para a questão (quando da decisão no STF, definitivamente não era, devido ao advento da Emenda nº 25[16]), mas, como se observará no próximo item, foi levado em conta pelos Ministros do STF.

“Ademais, consignando-se ser do conhecimento público a boa remuneração da vereança nacional, é inquestionável que, in casu, não há justificativa plausível para se onerar um Município de potencial orçamentário que, de certo, sofre pela falta de recursos necessários aos serviços e obras essenciais e indispensáveis à comunidade”.

9. ANÁLISE DOS VOTOS

A seguir, serão apresentados os principais argumentos de cada voto[17], seguidos de observações e questionamentos acerca da relevância ou não que representam frente ao problema central.

Os votos dos Ministros Gilmar Mendes, Ellen Gracie e Carlos Velloso não serão analisados, respectivamente, por tratar de matéria estritamente processual e por se restringirem em acompanhar o Relator.

Simultaneamente, se tentará demonstrar qual a opinião efetiva de cada Ministro quanto à autonomia municipal e à própria competência do Supremo Tribunal Federal.

9.1. Ministro Maurício Corrêa

O Ministro Relator inicia seu voto afirmando a existência de ampla discussão jurisprudencial e doutrinária travada em torno do art. 29, inc. IV e alíneas da Constituição Federal.

De imediato cita precedente do Tribunal, referente ao Agravo de Reclamação 488, de Tocantins que, em verdade, nada tem de conexo com o tema então enfrentado, uma vez que, o julgado trazido pelo Ministro se refere à competência – do Estado ou do Município – para dispor sobre a composição das Câmaras Municipais.

Em seguida, o Ministro se volta ao posicionamento do Tribunal Superior Eleitoral, apontando diversas situações em que o referido Tribunal se posiciona em prol da capacidade do Município em fixar seu número de Vereadores observados os limites contidos nas alíneas do inc. IV.

Brevemente, relata o entendimento da doutrina e se posiciona ao lado daqueles que defendem estar contido na palavra proporcionalidade um critério matemático rígido para a fixação do número de cadeiras dos Vereadores.

“Depois de muito refletir sobre a controvérsia, acabei por situar-me do lado daqueles que buscam na proporcionalidade aritmética a mais lúdica resposta à exigência constitucional (...)”.[18]

Na página, entretanto, o Ministro reconhece a existência de divergências quanto ao melhor critério para definição desta mesma proporcionalidade:

“Em sentido contrário, que vê a melhor solução na proporcionalidade direta com a população, mediante singela operação aritmética (...) divergindo entre eles apenas quanto ao melhor critério do modus operandi do cálculo”.[19] (grifos meus).

A ratio decidendi do voto vem logo em seguida, quando é justificada a posição adotada pelo Relator:

“Tal reflexão funda-se, primacialmente no pressuposto de que a Constituição não contém palavras ou expressões vazias, sem nenhum sentido. Daí por que, ao determinar que ‘o número de Vereadores’ deve ser ‘proporcional à população do Município’, torna-se evidente que outra exegese não pode ser extraída do texto, senão aquela que resulte nítida e expressivamente do seu próprio sentido”.[20]

Deste modo, defender o contrário significa esvaziar o significado da cabeça do inc. IV, a menos que a expressão se relacione e se concretize a partir das alíneas.

Para justificar esse raciocínio, o defendido pelo Ministro, são expostos os debates que se deram à época da Assembléia Nacional Constituinte quanto ao referido inciso, de forma a deixar clara a importância, naquele momento específico, da existência da palavra proporcional.

É de se estranhar que, ao menos nas passagens trazidas pelo Ministro[21], as discussões da Constituinte eram se a proporcionalidade deveria se referir ao número de munícipes ou de eleitores, e não quanto ao significado de proporcionalidade.

A título de comparação, o Min. indica o tratamento dado pela Constituição à composição das Assembléias Legislativas Estaduais e da Câmara dos Deputados Federais, afirmando que se trata do mesmo princípio (o da proporcionalidade), mas não é o que se depreende a partir da leitura dos respectivos dispositivos:

Art. 27. O número de Deputados à Assembléia Legislativa corresponderá ao triplo da representação do Estado na Câmara dos Deputados e, atingido o número de trinta e seis, será acrescido de tantos quantos forem os Deputados Federais acima de doze.

Art. 45. A Câmara dos Deputados compõe-se de representantes do povo, eleitos, pelo sistema proporcional, em cada Estado, em cada Território e no Distrito Federal.

§ 1º - O número total de Deputados, bem como a representação por Estado e pelo Distrito Federal, será estabelecido por lei complementar, proporcionalmente à população, procedendo-se aos ajustes necessários, no ano anterior às eleições, para que nenhuma daquelas unidades da Federação tenha menos de oito ou mais de setenta Deputados. (negrito meu).

Ora, trata-se de presunção do Min. afirmar que se trata do mesmo princípio presente no inc. IV, do art. 29. No art. 27 não se trata de proporcionalidade, e sim de equivalência, correlação, entre a quantidade de Deputados na Câmara Federal e número de Deputados Estaduais. Já no parágrafo 1º, do art. 45, tem-se a expressão proporcionalmente a ser realizada na lei complementar que definirá o número de representantes, como forma de impossibilitar que um Estado menos populoso tenha, proporcionalmente, mais Deputados Federais do que um mais populoso.

Tanto não se trata do mesmo princípio que a função exercida na Câmara Federal em muito se difere da Câmara dos Vereadores, pois naquela está a representação da população dos diversos Estados da Federação atuando em conjunto; nesta existe o conjunto de representantes dos cidadãos de uma só cidade. Cairia, portanto, o Constituinte em equívoco tremendo ao dar o mesmo tratamento para Casas de competências tão distintas.

Prossegue o Min. transcrevendo quadro[22] comparativo que ilustra, nas suas palavras:

“(…) o abuso cometido pelas Câmaras Municipais, em virtude da falta de critério único quanto à relação Vereado/Habitantes, prática que tem sido tolerada pelo Brasil a fora”. [23] (grifos meus).

Evidentemente que não será possível encontrar um critério único quando a própria doutrina diverge quanto ao cálculo que deve ser operado para se chegar à proporcionalidade mencionada no inc. IV.

Vale notar o tom da palavra tolerada, que indica a indignação do Min. frente à situação que se vislumbra a partir do quadro, como se os Municípios não tivessem, definitivamente, autonomia para definirem o número de vereadores de suas casas legislativas, praticando esta atividade por mera tolerância de autoridades superiores. A mesma indignação se verifica na Confirmação de Voto:

“Há um verdadeiro escândalo por parte de alguns Municípios, de algumas Câmaras de Vereadores, que extrapolam as regras do tolerável! Municípios de três mil habitantes, ou em torno disso, por exemplo, possuem quinze, dezesseis, dezessete vereadores, e vai por aí”. [24]

Na visão do Min., é ainda violado o princípio da isonomia[25], quando Municípios menos populosos têm maior número de Vereadores do que outros com maior contingente populacional. O que não se configura na prática, pois, novamente, tem-se que a atividade edil é restrita ao Município, não havendo, para o desempenhar das funções dos Vereadores, necessidade de atuação conjunta com outras Câmaras. Além do mais, o tratamento dado pela Constituição é o mesmo para todas as Câmaras Municipais.

Ao expor, de forma breve, a abordagem dada, na França, ao mesmo tema, pretenderia o Min. realizá-lo aqui, no Brasil? Ainda que por meio de sentença judicial, e não de lei ordinária, como acontece naquele país?

“O sistema instituído pela nossa Constituição acerca da matéria guarda similaridade com o existente na França, que por lei ordinária estabelece o número de conselheiros municipais, tendo como requisito o quantitativo de habitantes. Assim sendo, quanto mais populoso o Município maior sua representação nos Conselhos (...) Por ai se vê que há uma distribuição racional, de forma que, independente do parâmetro adotado, a representação será tanto maior quanto maior a população da cidade” [26] (grifo meu).

Finalizando suas justificativas, o Min. Corrêa evoca o princípio da razoabilidade para afirmar sua inobservância nos Municípios pouco populosos que optam por mais Vereadores que aqueles mais populosos, como se a Câmara Municipal devesse, necessariamente, observar quantos Vereadores têm outras Casas Legislativas Municipais...

Evoca[27], também, os princípios expressos no art. 37, caput, da CF, alegando estarem violados, principalmente, o da moralidade e da eficiência:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte (...).

Questiona-se: seria, de fato, “imoral” por parte dos legisladores municipais permitir a existência de mais vereadores, em um Município pouco populoso, ainda que obedecidos aos critérios previstos na Constituição e, se é necessariamente pouco eficiente a existência de muitos Vereadores neste Município.

De difícil compreensão é o trecho a seguir, no qual o Min. caracteriza como excesso de legislar das Câmaras Municipais que têm número de Vereadores que não obedece ao critério da proporcionalidade previsto na Constituição, uma vez que, o próprio Min. reconhece haver divergência quanto ao modo de se operar essa proporcionalidade:

“A atuação legislativa deve realizar-se em harmonia com o interesse público, não se admitindo a edição de leis destituídas de certa razoabilidade, sob pena de caracterizar-se excesso do poder de legislar, hipótese que, a meu ver, exemplificativamente ocorre com os Municípios que aprovam suas Leis Orgânicas com número de Vereadores incompatível com a proporção ditada pela Constituição”.^[28]

É possível observar certa preocupação, no trecho transcrito, para com o interesse público, quando, em verdade, sua preocupação deveria ser com a Constituição e com as Leis que dela surgem e a ela devem obedecer, mesmo porque, a norma constitucional que versa sobre o tema central não fala em interesse público que não deveria, portanto, ser trazido à discussão.

Até agora, tem-se observado total desprezo à autonomia municipal, que não foi ao menos mencionada ao longo do voto, de forma a deixar vivo o entendimento, qual seja, de que a definição do número de Vereadores não faz parte da autonomia municipal.

9.1.1. Soluções^[29] para o problema

São sugeridas, finalmente, soluções materiais para o problema, a partir de cálculos matemáticos que determinariam a quantidade de Vereadores que cada Município deveria ter conforme sua população.

A primeira dessas soluções foi exposta pelo Min. Jobim, quando Deputado Federal, à época da famigerada Revisão Constitucional, que preconizava, por meio de regra de três simples, encontrar o número de habitantes correspondente a um Vereador para cada faixa populacional prevista nas alíneas do inc. IV, do art. 29 da CF.

Outra opção é, através, também de regra de três, encontrar quantos habitantes corresponderiam a um Vereador, p. ex., na alínea a, 1.000.000 dividido pelo número máximo de edis para aquela faixa populacional, 21, cujo resultado seria multiplicado por 9, número mínimo previsto para o intervalo, alcançando-se 428.571 habitantes.

Desse modo, todos os Municípios com até 428.571 habitantes teriam apenas 9 Vereadores, implicando, conforme o Min., em restringir a este número “99% das Casas Legislativas do País”.

A terceira solução consiste na obtenção, a partir da divisão entre 1.000.000 (número limite de habitantes da faixa na alínea a) e 21 (número limite de Vereadores na mesma alínea), que resulta no número 47.619, que corresponderia ao número de habitantes para cada Vereador. No entanto, a Constituição prevê um mínimo de 9 Vereadores para este intervalo, de forma a constituir, logo, uma ficção legislativa para

assegurar, aos Municípios com até 46.619, um mínimo de 9 Vereadores – e não 1, como seria se fosse seguida a proporcionalidade.

A partir deste entendimento, que é do Min. Corrêa, já fica expresso que a proporcionalidade expressa no inc. IV não é rígida, tão pouco matemática, se assim fosse, não haveria como se falar em “ficção legislativa”[30] para viabilizar a mesma proporcionalidade.

Assim, a cada 46.619 habitantes, tem-se 9 Vereadores (por “ficção legislativa”) e, a partir desta quantidade, para cada 46.619 acrescenta-se mais um Vereador, até o máximo de 21 Vereadores, nos Municípios com população entre 571.429 até 1.000.000 [31].

Feito isso, curiosamente, o Min. afirma:

“Como a maioria dos Municípios brasileiros possui menos de 46.619 habitantes, fica evidente que para boa parte deles haverá substancial economia de recursos (...) tem permitido a existência de um número indiscriminado e desarrozado de representantes em suas Câmaras Legislativas, o que acarreta gastos abusivos supérfluos e desnecessários”. [32] (grifos meus).

E, ainda:

‘Não há dúvida que essa forma abusiva de escolha do número de vereadores acaba por permitir o uso indevido e perdulário dos recursos que são encaminhados aos Municípios (...)’

Como pode um Min., preocupado com o significado da norma constitucional, pensar em economia de recursos quando, na própria norma, não está isto presente? Quer significar, então, que se a proporcionalidade do inc. IV resultasse não em economia, mas em despesas, não deveria ser observada e posta em prática?

“Esses recursos destinados aos Municípios, na verdade, convertem-se em um rateio para a manutenção de vereadores e uma série de outras regalias concedidas em sua função, repassado que é para essa unidades, e com o qual são pagos esses dispêndios. Ora, o Brasil vive um momento difícil e portanto não pode dar-se ao luxo de possibilitar despautério dessa ordem (...)”. [33] (grifos meus).

Mais uma vez, se verifica a indignação pessoal do Min. diante da situação vivida pelos Municípios no momento do voto.

Finalmente, perto do término do voto, é discutida a autonomia municipal que, nos dizeres do Min:

“Nem se diga possa haver qualquer ofensa à autonomia municipal (CF, artigos 1º, 18 e 29), já que na espécie fala mais alto o princípio maior resultante da própria Constituição, que submeteu os Municípios à regra da proporcionalidade entre o número de Vereadores e o de seus habitantes”. [34]

Depreende-se, então, que a autonomia municipal é reconhecida pelo Min., mas é “limitada” pela regra da proporcionalidade, expressa no inc. IV, o que não responde à eventual violação da autonomia, pois o cerne da discussão trazida pelo Min. é, justamente, o significado da expressão proporcional.

Entende-se, pois, que o Min. reconhece a autonomia municipal na questão e sua violação diante de uma regra que ele, intérprete da Constituição, julga maior, qual seja, a da proporcionalidade.

A partir da leitura do trecho a seguir é permitido, com segurança, afirmar que, em despeito de reconhecer violação de competências, o Min. impõe aos Municípios quantos Vereadores deverão ter, uma vez que, tanto o Magistrado de primeiro grau como o Supremo Tribunal Federal são órgãos do Poder Judiciário.

“... bem agiu o magistrado de primeiro grau ao declarar incidenter tantum, a inconstitucionalidade do parágrafo único da lei em causa. Não poderia, entretanto, alterar o seu conteúdo, fixando de pronto o número de Vereadores, usurpando, por isso mesmo, competência constitucional específica outorgada tão-só ao Poder Legislativo do Município (...) Agindo desta forma, o Poder Judiciário estaria assumindo atribuição de legislador positivo, que não lhe foi reservada pela Carta Federal para a hipótese”.

Apesar disso, tenta se justificar, chamando, em três linhas, os ensinamentos do Professor Diógenes Gasparini:

“Cumpre ressaltar que, embora a Carta Federal ofereça as diretrizes para operar-se a regra aritmética de proporção, ficou nela estabelecido que somente a Lei Orgânica do Município deverá fixar o número de integrantes de suas Câmaras Legislativas, ajustando o número de Vereadores à população. Se inobservados, porém, os parâmetros constitucionais, o Poder Judiciário provocado pode e deve dizer sobre a conformação da respectiva norma local com a Constituição. No dizer do professor Diógenes Gasparini, ‘o número de Vereadores desproporcional à população é inconstitucional e, como tal, pode ser atacado judicialmente..’”.[35]

9.2. Ministro Sepúlveda Pertence[36]

Antes de expor seus argumentos, o Ministro Pertence transcreve em seu voto grande parte da solução adotada pelo Ministro Corrêa, talvez para facilitar o entendimento dos outros ministros, pois já havia se passado um ano e seis meses desde o voto do Min. Relator.

Logo no início do voto propriamente dito, o Ministro destaca duas características importantes e, ao mesmo tempo, curiosas do voto do Relator, como se estas não devessem ser tão presentes ou, quem sabe, em tom até de ironia:

“Antecipei o pedido de vista impressionado, de um lado, pela densidade lógica e as aspirações de moralidade pública subjacentes ao voto de Maurício Corrêa”.[37] (grifos meus).

A seguir, recorda das posições adotadas por ele no TSE, nas quais se encontram peças fundamentais de sua construção argumentativa:

“Se houvesse, na Constituição, se ela impusesse um critério aritmético, do qual se resultasse, fatalmente, um número certo de Vereadores para cada município, conforme a sua população, é evidente que não se poria o problema (...)”.[38]

Ponto de marcante atrito entre a posição do Relator e do Min. Pertence.

A justificação para este entendimento se fundamenta na análise da maneira pela qual as Constituições anteriores trataram da fixação do número de representantes em outras casas legislativas, porém, usando da mesma expressão proporcionalidade e, conjuntamente a esta expressão, demonstrando quantos representantes por cada cidadão. Na Constituição de 1934:

Art. 23 - A Câmara dos Deputados compõe-se de representantes do povo, eleitos mediante sistema proporcional e sufrágio universal, igual e direto, e de representantes eleitos pelas organizações profissionais na forma que a lei indicar.

§ 1º - O número dos Deputados será fixado por lei: os do povo, proporcionalmente à população de cada Estado e do Distrito Federal, não podendo exceder de um por 150 mil habitantes até o máximo de vinte, e deste limite para cima, de um por 250 mil habitantes; os das profissões, em total equivalente a um quinto da representação popular. Os Territórios elegerão dois Deputados. (negritos meus).

Tem-se, pois, exatamente o que o Min. Corrêa impôs em seu voto.

Na Constituição de 1946:

Art 58 - O número de Deputados será fixado por lei, em proporção que não exceda um para cada cento e cinquenta mil habitantes até vinte Deputados, e, além desse limite, um para cada duzentos e cinquenta mil habitantes.

§ 1º - Cada Território terá um Deputado, e será de sete Deputados o número mínimo por Estado e pelo Distrito Federal.

Sucessivamente, na Carta de 1967:

Art 41 - A Câmara dos Deputados compõe-se de representantes do povo, eleitos por voto direto e secreto, em cada Estado e Território.

A partir disto, lucidamente explica o Min. Pertence:

“Nada autoriza a presumir, assim, que tivesse o constituinte de 1988, para exprimir a mesma idéia de divisão da população por um certo número de habitantes fosse ele fixo ou crescente, desprezasse as fórmulas límpidas dos textos constitucionais anteriores, para adotar um verdadeiro enigma aritmético que se expressaria naquela menção às faixas, na qual acabou por vislumbrar (...) uma fórmula matemática de predeterminação rígida do número exato de Vereadores de cada um dos Municípios do Brasil”. [39]

Como já foi escrito anteriormente, trata-se de casas legislativas diferentes, no entanto, se a intenção do constituinte fosse impor um critério deveras rígido; matemático, inexisteriam razões para que o fizesse de modo distinto daquele feito nas Constituições apontadas pelo Min. Pertence.

Desse modo, torna-se permitido afirmar, então, que a Constituição Federal de 1988 não pretendeu nenhuma rigidez com o termo proporcional contido no inc. IV do art. 29, assim:

“Mas, a vigente Constituição Federal – não é preciso dissertar sobre isso – inova substancialmente quando, respeitados os princípios constitucionais, confere aos Municípios poder de auto-organização.

Se, portanto, não foi a Constituição Federal que estabeleceu esse critério rígido, aritmético, de fixação do número de Vereadores, creio que ninguém mais o poderia fazer”. [40]

Outros pontos importantes são, como os até agora trazidos, retirados das posições do Min. Pertence quando no TSE, especialmente o trecho a seguir, que, provavelmente, serve de resposta direta à “solução” pretendida pelo Min. Corrêa:

“(…) por detrás daquelas faixas populacionais da Constituição Federal estaria implícito um critério aritmético que permitiria a determinação rígida do número de Vereadores de cada município. Mas, já se viu, essa é uma hipótese inaceitável: uma criação mental, imaginosa e inteligente, mas, data vênia, arbitrária”. [41]

O Min. se refere, neste trecho, a um caso específico oriundo de julgado do TRE gaúcho, mas que serve “como uma luva” à discussão do momento.

Aponta o Magistrado fato importante quando a Constituição transfere aos Municípios competências que passavam, antes, pelos Estados, como um meio de remeter diretamente da Constituição aos Municípios um mandamento:

“Desse modo, o sentido inequívoco do art. 29, IV, (...) o de eliminar, no ponto, a interposição do ordenamento estadual na matéria, remetendo-a diretamente, da Constituição Federal, à decisão autônoma de cada município, na respectiva lei orgânica”. [42]

E, agora, vem o Min. Corrêa pretender se colocar no papel outrora ocupado pelos Estados, na medida em que reivindica para si a competência de traduzir, sem observar as mensagens contidas nas Cartas anteriores, o significado de um mandamento constitucional reservado aos Municípios?

O Min. Pertence trás, ainda, outra ironia para reforçar a leviandade da solução do Min. Corrêa, mais uma vez, porém, se referindo a julgados do TSE:

“Mas bastaria à chegada de mais um robusto bebê à população deste município e com, 1.000.001 habitante, a proporção decresceria e já se teria um Vereador não para 47.619, como era antes de o bebê nascer, mas um Vereador para cada 33.333 eleitores: é muito Vereador para um só recém-nascido...”[43] (grifos meus).

Fundamentalmente, o Min. interpreta o inc. IV e alíneas de modo a entender o significado daquele a partir destas, ou seja:

“Limites, que dão significado ao enunciado princípio da proporcionalidade. Proporcionalidade grosseira, é evidente. Creio, no entanto, que jamais, no constitucionalismo brasileiro, se adotou um critério puro de proporcionalidade. E o maior exemplo das distorções que as contingências políticas tem (sic) imposto, nas Constituições brasileiras, à tradução aritmética ao princípio da proporcionalidade é a que, hoje, gera dramática questão do art. 45, do texto de 1988, com a super-representação dos pequenos Estados e a rígida contenção do maior Estado da Federação (...)”[44] (grifos meus).

A posição defendida pelo Min. Maurício Corrêa é marcada, na leitura de Pertence, por excessiva centralização e contenção de autonomia dos Municípios, enquanto este defende o exercício, ainda que “experimental” e erroneamente exercido, da liberdade dos Municípios de gerirem seus negócios:

“Com todas as vênias, estou em que, no caso, o voto do em. Relator entre duas leituras possíveis do texto constitucional – optou, uma vez mais, pelo excesso de centralização uniformizadora que, há muito, a jurisprudência do Tribunal tem imposto à ordenação jurídico-institucional de Estados e Municípios, sob a inspiração mítica de um princípio universal de simetria, cuja fonte não consigo localizar na Lei Fundamental.

Prefiro ver, no art. 29, IV, um campo experimental de exercício do inédito poder de auto-organização municipal, da Constituição vigente; e não vejo mal em que a cada município se permita demarcar com maior ou menor grandeza numérica a representação popular na Câmara”.[45] (grifos meus).

Por fim, elucida o Min. que, com o advento da Emenda Constitucional nº 25, a qual determina quantia certa a ser gasta pelos Municípios com seus respectivos Poderes Legislativos, foi resolvida a questão que tanto preocupou o Min. Corrêa; o da contenção de gastos supérfluos [46].

9.3. Ministro Nelson Jobim

Defendendo a posição do Relator, o Ministro já denuncia a falta de cuidado do Min. Pertence ao utilizar a expressão grosseiramente proporcional que, na sua opinião, não é cabível em se tratando de questão matemática – “é ou não é proporcional” [47], mas se esquece o Min. que o próprio Relator reconhece haver “exceção a proporcionalidade” imposta pela própria Carta, inclusive utilizando a expressão “ficção” para designar o que fez a Constituição para dar aplicação ao termo proporcional do inc. IV, art. 29.

O Ministro Jobim reconhece, contudo, razão do Min. Pertence quando este afirma existir “omissão de uma das incógnitas, em relação à forma do cálculo da proporcionalidade”, o que não autoriza “o desprezo absoluto à proporcionalidade” [48].

O Min. Pertence interrompe a exposição do voto atentando para a Emenda Constitucional nº 25[49], que resolve o problema das despesas com os Vereadores e que torna, portanto, não necessariamente “mau”

o alto número de Vereadores. Ao que responde o Min. Jobim ser “terrivelmente mau”, sem, porém, explicar a razão disto[50], a não ser alegando desrespeito ao inc. IV, do art. 29 e trazendo, novamente, exemplos de Municípios pouco populosos com muitos Vereadores.

9.4. Ministro Marco Aurélio

Constatação evidente é trazida pelo Min. Marco Aurélio – a de que já havia passado quinze anos da promulgação da CF, três legislaturas, mais de quarentas Emendas e, no entanto, nenhuma versou sobre a matéria discutida no plenário do Supremo! Significante indicativo[51] de que, observadas as alíneas, estão os Municípios concretizando o mandamento do inciso dentro da autonomia que lhes é conferida pela Lei Maior.

Bastante enfático é o Ministro ao registrar que o inc. IV nada mencionou quanto à Lei Complementar (ou sentença judicial) para fixação do número de Vereadores, mas sim à própria Lei Orgânica de cada Município – não há, por consequência, em se falar de igualdade entre o número de Vereadores de Municípios, ainda que com populações numericamente semelhantes, uma vez que, reconhecidas são (até pelos votos vencedores) as divergências quanto ao cálculo para realizar a tal proporcionalidade, tomando utópico desejar que todos os Municípios do Brasil adotassem exatamente o mesmo critério.

Uma vez que a CF delega à Lei Complementar a fixação do número de Deputados Federais dos Estados e do DF[52], entende o Min. Marco Aurélio que seria uma usurpação de competências querer o STF fazer vezes de Lei Complementar or meio de uma sentença.

Esta é uma característica pulsante no voto do Ministro, que demonstra certa preocupação com aquilo que ele entende ser extrapolação das competências constitucionais do Supremo.

“O Tribunal, a meu ver, ao avançar no tema, poupará o trabalho do próprio Congresso Nacional, no qual temos, hoje, mais de quatro emendas sobre a matéria, visando à fixação de uma proporcionalidade mais apegada ao número de habitantes do que a estabelecida no artigo 29 da Constituição Federal”. [53]

Acredita, por outro lado, que só poderia ser declarada inconstitucional a norma impugnada se desrespeitasse os limites previstos nas alíneas, de forma a não precisar “transpor para a interpretação constitucional a ciência exata que é a matemática” [54], já que da Constituição não é possível extrair o sentido específico do termo proporcional que, na visão do Min., “objetivou justamente harmonizar essa referência com o que é previsto nas alíneas”.

Finalizando o voto, mais uma vez é registrado que não há espaço para uma decisão do Supremo contornada por traços de Lei Complementar e que se “paga um preço por se viver em uma democracia, e o preço é o respeito irrestrito, principalmente, à Constituição Federal” [55], quase que insinuando não estarem os divergentes a ele cumprindo o que diz a Carta.

9.5. Ministro Joaquim Barbosa

Meramente acompanha, em treze linhas, o voto do Min. Relator acrescentando, apenas, mais um exemplo de cidade pouco populosa com número x de Vereadores e outra, de igual número, porém, muito mais populosa.

9.6. Ministro Carlos Ayres Britto

“Essa menina e moça, que é a Constituição de 1988, no frescor dos seus quinze anos, nos possibilita debates tão ricos, tão interessantes, instigantes. Estamos todos a discutir sobre a expressão ‘proporcional à população dos Municípios’”.^[56]

É assim que o Ministro do Supremo Tribunal Federal, também poeta, inicia seu voto, unindo o exercício de guardião da Lei Maior do País ao de trovador...

Entende, pois, o Ministro que a própria expressão proporcional sinaliza, igualmente às alíneas, um limite que deve, logo, ser observado pelo legislador municipal. É o mesmo que acontece com os Deputados Federais, na concepção do Min., trata-se da mesma proporcionalidade em ambos os casos.

Argumento que merece atenção vem na segunda e última página de seu voto:

“Aí, a Câmara Municipal de Vereadores, ao fixar o número de seus membros por lei orgânica, estaria no uso de uma competência para legislar em causa própria. Competência muito forte e absolutamente insindicável, porque o prefeito do município não teria como se opor à fixação de número de vereadores em sede de lei orgânica municipal... Já que não dispõe de poder de veto”.^[57]

Primeiramente, vale observar que não se trata de “legislar em causa própria”, mas de atender às necessidades daqueles representados pelos Vereadores é que é constituída a Lei Orgânica Municipal (ao menos em tese) e, se é este um poder exagerado ou não, é uma prerrogativa assegurada pela Constituição a auto-organização municipal e deve, portanto, ser respeitado.

Em seguida, a ausência de veto do Prefeito é uma característica plenamente compreensível dadas as características da Lei Orgânica que, como ensina o Professor José Afonso da Silva, em passagem já mencionada neste estudo^[58], “é uma espécie de constituição do município”. Conseqüentemente, declarar que ela necessitaria veto do Prefeito para não ser um excesso de poder dos Vereadores, de “legislar em causa própria”, seria o mesmo absurdo, dentro de um Estado Democrático de Direito, que afirmar necessitar a Constituição Federal de veto do Chefe do Poder Executivo.

9.7. Ministro Cezar Peluso

Único Ministro, neste acórdão, a se focar em questões de interpretação e hermenêutica – o que não é de interesse direto ao estudo principal, mas que vale observar.

Evocando a teoria da linguagem e o pensamento aristotélico, o Min. defende a existência de um significado único para a norma, a busca incessante pela vontade do legislador, pelo sentido único da

norma[59] não pode prosperar diante do modelo kelseniano, no qual a norma é um modelo a ser observado pelo Juiz, com conteúdo a ser determinado pelo seu aplicador no caso concreto[60].

Assim, as mensagens devem ser acomodadas conforme a vontade do intérprete, que deve situá-la, para que possa compreendê-la, na totalidade de seus objetivos[61].

A razão jurídica, nessa linha de pensamento, deve restringir “abusos em relação a valores, seja quanto ao número mesmo dos parlamentares de cada casa legislativa, porque, em excesso, uma e outra coisa são inconvenientes e hostis ao interesse público” [62], o que não se comprova por mera enunciação, pois, por que haveria de ser “mau” [63] um número alto de Vereadores quando, a partir da Emenda nº 25, é prevista a quantia a ser gasta com o Poder Legislativo de cada cidade?

Compreende o Min. que a proposta do Relator encerra o significado concreto do termo proporcional previsto no inc. IV, que é um dado objetivo daquela mensagem enquanto texto normativo e, como tal, “merece inteligência autônoma, no sentido em que prescinde da intervenção do legislador ordinário, ao não se reportar, como o fez noutros dispositivos. Isso significa, em última análise, dar eficácia máxima à Constituição, recorrendo aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade em sentido estrito”. [64]

Isso significa que o sentido dado ao termo pelo Min. Relator é, necessariamente, o único correto e representação objetiva da palavra. Além disso, o Min. Peluso afirma que, por não haver menção expressa ao “legislador ordinário” no inc. IV não deve ele interferir na concretização da norma, contudo, também não menciona o Supremo Tribunal Federal naquele mandamento constitucional e ele pode determinar, objetivamente, o significado último dela? O Supremo pode tudo, em última análise, por ser o “guardião da Constituição” [65]?

9.8. Ministro Celso de Mello

O posicionamento do Min. Celso de Mello se inicia com o princípio da autonomia municipal que ganha magnitude não manifestada nos votos de seus pares.

“A nova Constituição da República, promulgada em 1988, prestigiou os Municípios, reconhecendo-lhes irrecusável capacidade política como pessoas integrantes da própria estrutura do Estado Federal brasileiro, atribuindo-lhes esferas mais abrangentes reservadas ao exercício de sua liberdade decisória, notadamente no que concerne à disciplinação de temas associados ao exercício do seu poder de auto-organização e de autogoverno” [66] (negritos do Ministro).

Mais do que isso, o Ministro deixa claros sua visão e seu posicionamento frente ao tratamento constitucional dos Municípios após 1988:

“O artigo 29 da Constituição representa, na realidade, o substrato consubstanciador, o núcleo expressivo de outorga dessa autonomia institucional às entidades municipais. A Constituição da República, em seu artigo 29, dispõe que o Município reger-se-á por lei orgânica, que se qualifica como verdadeiro estatuto constitucional das pessoas municipais” [67] (grifos do Min.).

Reconhece, além disso, o papel fundamental que os Municípios ocupam no Estado brasileiro como um todo após a Carta de 1988:

“Cabe assinalar, neste ponto, que a autonomia municipal erige-se à condição de princípio estruturante da organização do Estado brasileiro, qualificando-se como prerrogativa política, que, outorgada ao Município pela pr&oa