MUNICÍPIO — AUTONOMIA — ADMINISTRAÇÃO FINANCEIRA — TRIBUNAL DE CONTAS

— Os Estados não poderão criar órgãos destinados a intervir na administração municipal para o fim de submetê-la a tutela da administração estadual.

— Sòmente a autoridade administrativa hieràrquicamente superior a uma outra poderá revogar os atos desta.

— Pode o Município criar Tribunal de Contas destinado a fiscalizar a sua administração financeira.

— Interpretação dos arts. 22 e 28 da Constituição.

PARECER

I

A Constituição do Estado da Bahia, art. 89, dispõe que a administração financeira do Estado será fiscalizada por um Tribunal de Contas. Quanto à incidência dos podêres do Tribunal de Contas sôbre a administração municipal, o art. 90 se limita a dispor que àquele Tribunal caberá:

"V — julgar em última instância administrativa os recursos dos contribuintes dos municípios;

VI — julgar a responsabilidade dos prefeitos sempre que, sob alegação de abusos na gestão dos dinheiros ou outros bens públicos, algum vereador interpuser recurso do ato da Câmara Municipal que houver aprovado as respectivas contas;

VII — registrar os contratos de empréstimos que os municípios fizerem sob garantia do Estado, e respectivas amortizações".

A lei n.º 158, de 15 de janeiro de 1949, que organizou o Tribunal de Contas do Estado da Bahia, ampliou-lhe a competência, com o prescrever que o mesmo Tribunal envolveria, no exercício da

sua função de órgão fiscalizador da administração financeira, não só os atos da administração estadual, como os da administração municipal, desde que relativos à despesa e à receita de ambas as administrações. Assim, a referida lei dispôs competir ao Tribunal de Contas, quanto à despesa:

a) — julgar da legalidade dos contratos, ajustes, acôrdos ou quaisquer atos que acarretem ônus para as municipalidades.

E, quanto à receita municipal, a mesma lei imputou ao Tribunal de Contas a competência para:

b) — julgar, em grau de recurso, as reclamações de contribuintes sôbre lançamentos, arrecadações, restituições de impostos ou multas fiscais, que resultem de leis ou regulamentos dos municípios.

Assim, como se acaba de ver, a lei n.º 158, de 15 de janeiro de 1949, submete à fiscalização do Tribunal de Contas tôda a administração financeira dos Municípios, quando a Constituição do Estado da Bahia circunscrevia a competência daquele órgão quanto aos atos do govêrno municipal, apenas ao julgamento dos recursos dos contribuintes municipais e da responsabilidade dos prefeitos, no caso de abuso na gestão dos dinheiros ou outros bens públicos, e, finalmente, ao registro dos contratos de empréstimos que os municípios fizerem sob garantia do Estado.

Ora, a Constituição Federal enumera, entre os princípios constitucionais cuja observância é por ela assegurada, a autonomia municipal (Const., art. 7.º VII, alínea e).

Outorgando aos municípios a autonomia no que se refere aos seus interêsses peculiares, a Constituição Federal quis, precisamente, colocá-los a salvo de qualquer ingerência do Estado, na esfera reservada à competência privativa da administração municipal. Ao imputar ao Tribunal de Contas a competência de intervir na administração financeira dos municípios, a lei n.º 158, de 15 de janeiro de 1949, submetendo ao *placet* daquele Tribunal, para que se tornem executórios, os atos de caráter financeiro compreendidos na competência privativa do govêrno municipal, transpôs, evidentemente, a linha que extrema uma da outra as esferas administrativas que a Constituição Federal reservou, respectivamente, e com o caráter de exclusivas, ao govêrno estadual e ao govêrno municipal.

Ao prescrever, como norma de organização dos Estados, a autonomia dos Municípios, o intuito da Constituição Federal outro não foi, nem podia ter sido, que o de conferir ao govêrno municipal podêres próprios, sem dependência de exame, acôrdo ou fiscalização de órgãos estranhos ao govêrno municipal.

É de obviedade manifesta que, imputando aos municípios competência tributária própria, que lhes foi diretamente delegada pela Constituição Federal, e não pelas constituições estaduais, no exercício daquela competência os municípios não estão sujeitos à tutela do Estado, em nenhuma das fases da tributação, seja na da criação, seja na do lançamento ou da arrecadação do tributo.

Qual, efetivamente, o campo coberto pelo conceito de autonomia municipal? Ou, em outras palavras, em que extensão se exerce a autonomia dos municípios, e quais os negócios reservados à economia, à administração ou ao govêrno municipal?

A essa interrogação responde o art. 28 da Constituição Federal, em têrmos precisos e inequívocos, ao dispor:

"Art. 28 — A autonomia dos Municípios será assegurada:

I — pela eleição do Prefeito e dos Vereadores;

II — *pela administração própria no que concerne ao seu peculiar interêsse* e especialmente:

a) — à decretação e arrecadação dos tributos de sua competência e à aplicação das suas receitas;

b) — à organização dos serviços públicos locais".

Não se limitou a Constituição, como acabamos de mostrar, a garantir a autonomia dos municípios, de modo geral ou indiscriminadamente, dando como conteúdo à sua definição de autonomia, como o faziam as constituições que a precederam, os interêsses peculiares às entidades locais. A Constituição de 46 foi mais precisa e mais completa na definição do objeto da

autonomia municipal, não se detendo no simples enunciado genérico do seu conteúdo; depois de aludir aos interêsses peculiares, o art. 28 especifica, como um dos atributos, por êle assegurados, da autonomia municipal, o direito de decretar e arrecadar os tributos de competência local, assim como o de dispor quanto à aplicação das suas receitas.

É, assim, tôda a administração financeira do Município que o art. 28 da Constituição reserva à exclusiva competência do seu govêrno, no mesmo pé, ou em pé de igualdade com a competência que lhe é, também, imputada no mesmo artigo, de organizar os serviços públicos locais. Assim, no que se refere à administração financeira, ao Município a Constituição assegura autonomia, isto é, o exercício de um poder próprio, ou cujo exercício não poderia ficar sujeito a qualquer órgão da administração estadual.

É verdade que o art. 22 da Constituição Federal prescreve que:

> "A administração financeira, especialmente a execução do orçamento, será fiscalizada na União pelo Congresso Nacional, com o auxílio do Tribunal de Contas, e nos Estados e Municípios pela forma que fôr estabelecida nas constituições estaduais".

Se era lícito, portanto, ao Estado da Bahia dispor na sua Constituição quanto ao órgão e ao processo de fiscalizar a administração financeira dos municípios, êle, entretanto, não o fêz, ou não cometeu ao seu Tribunal de Contas a função de exercer sôbre a administração financeira dos municípios qualquer supervisão, fiscalização ou contrôle.

A Constituição da Bahia, quanto à extensão da competência do Tribunal de Contas a negócios municipais, se limitou a dispor que cabia àquele Tribunal:

"Art. 90:

> V — julgar em última instância administrativa os recursos de contribuintes dos Municípios;
>
> VI — julgar a responsabilidade dos prefeitos sempre que, sob alegação de abusos na gestão dos dinheiros ou outros bens públicos, algum vereador interpuser recurso do ato da Câmara Municipal que houver aprovado as respectivas contas".

Em nenhum dos citados incisos se contém, ainda que de maneira implícita, a imputação pela lei n.º 158, de 15 de janeiro de 1949, ao Tribunal de Contas da competência de exercer, quanto aos atos da administração financeira dos municípios, o contrôle de legalidade, instituído na referida lei.

O legislador que adotou a lei n.º 158, do Estado da Bahia, exorbitou, òbviamente, da sua competência, regulando matéria que a Constituição Federal, art. 22, prescreve só possa ser regulada nas Constituições estaduais.

Uma vez que não foi regulada na Constituição estadual como — por que processo e por que órgão — se exerceria a fiscalização da administração financeira dos municípios, a matéria relativa a essa fiscalização caiu, tôda ela, na esfera de autonomia dos Municípios, ou a Constituição estadual deixou à livre iniciativa do poder legislativo municipal, não só a criação do órgão, como as prescrições quanto ao processo a ser observado para o julgamento da legalidade dos atos administrativos de que resultem despesas, ônus ou obrigações para a fazenda municipal.

Para que se tenha na devida conta a amplitude conferida pela Constituição de 46 ao princípio da autonomia municipal, assim como as cautelas que tomou para resguardar da ingerência da administração estadual a esfera de competência própria dos municípios, convém referir o que dispõem os arts. 23 e 24 daquela Constituição:

> "Art. 23 — Os Estados não intervirão nos municípios senão para lhes regularizar as finanças, quando:
>
> I — se verificar impontualidade no serviço de empréstimo garantido pelo Estado;
>
> II — deixarem de pagar, por dois anos consecutivos, a sua dívida fundada".

O Art. 24 é concebido nos seguintes têrmos:

> "É permitido aos Estados a criação de órgãos de assistência técnica aos municípios".

Ora, se aos Estados fôsse lícito criar órgãos destinados a executar contrôle sôbre os negócios de interêsse peculiar dos Municípios, não se compreenderia que a Constituição lhes tornasse expressa a competência de criar órgãos de assistência técnica aos Municípios. Que significa, portanto, o art. 24 da Constituição de 46? Significa ou se destina, òbviamente, a significar que a autonomia municipal é compatível com a assistência técnica que os Estados queiram prestar aos municípios, e que, implicitamente, os Estados não poderão criar órgãos destinados a intervir na administração municipal para o fim de submetê-la à tutela da administração estadual.

Assim, é inevitável a inferência de que o disposto no art. 103, VI, da Constituição do Estado da Bahia, cometendo ao Departamento das Municipalidades, a atribuição de

> "Registrar os contratos que acarretam ônus para os cofres municipais, desde que seja reconhecida a legalidade dos mesmos pelo Tribunal de Contas",

contravém não só ao art. 24, como ao art. 28 da Constituição Federal. Contravém ao art. 24, pois neste se acha contida, de modo implícito, a norma, segundo a qual o Estado só poderá ingerir-se na administração municipal com o fim de lhe emprestar assistência técnica, e o exame da legalidade dos atos administrativos do govêrno municipal não é ato de assistência técnica, mas um ato jurisdicional que pressupõe a submissão das administrações municipais à jurisdição administrativa, e, portanto, ao contrôle da administração estadual.

Contravém ao art. 28 da Constituição de 46, porque esta, naquele artigo, especificando em que consistirá a autonomia que ela assegura aos municípios, dispõe, de modo inequívoco, que a autonomia será assegurada:

"II — pela administração própria no que concerne ao seu peculiar interêsse e, especialmente:

a) — à decretação e arrecadação dos tributos de sua competência e à aplicação das suas receitas".

É óbvio, portanto, que o Estado não pode controlar o exercício, por parte dos municípios, do seu poder próprio — de decretar e arrecadar os tributos de sua competência e de aplicar a sua receita.

Isto constitui, ao lado da competência de organizar os serviços públicos locais, a parte nuclear da autonomia dos municípios.

As matérias especificamente enunciadas no art. 28 da Constituição Federal como conteúdo, por ela tornado explícito, da autonomia dos municípios, exclui o exercício concorrente sôbre aquelas matérias do poder administrativo dos Estados. São matérias reservadas, de modo privativo, por constituirem o conteúdo constitucional explícito do conceito de autonomia municipal, à competência do govêrno dos municípios.

Autônomo, no sentido do conceito de autonomia municipal adotado e definido na Constituição de 46, é o poder que por si próprio, ou independentemente da ingerência de outro poder da mesma natureza, regula e decide as matérias imputadas à sua competência e executa as normas que haja sôbre elas editado, assim como os atos em que, relativamente àquelas matérias, haja traduzido as suas decisões.

II

A questão de saber se o poder legislativo do Município de Salvador, capital da Bahia, cujos Vereadores e Prefeito foram eleitos diretamente pelo povo, pode criar um Tribunal de Contas, ou outro órgão de distinta denominação, com a competência de auxiliar à Câmara Municipal na obra de fiscalizar a administração financeira local e, particularmente, tomada de contas do Prefeito, só admite resposta afirmativa.

Ao município, com efeito, a Constituição assegura autonomia:

> "I — pela eleição do Prefeito e dos Vereadores;
>
> II — pela administração própria no que concerne ao seu peculiar interêsse e, especialmente:
>
> a) — à decretação e arrecadação dos tributos de sua competência e à aplicação das suas receitas;

b) — à organização dos serviços públicos locais".

Ao conferir tais podêres ao Município, a Constituição se limitou a defini-los pela sua natureza. Não estabeleceu o modo porque se exerceriam aquêles podêres.

Ora, não se pode conceber que uma competência ou um poder seja atribuído a um govêrno, sem que, implícita na delegação dêsse poder, se haja de ter por necessàriamente envolvida a competência em relação aos meios mais adequados de exercê-lo.

É o que *Marshall*, na alvorada do regime constitucional dos Estados Unidos, estabeleceu, mediante uma irresistível cadeia de raciocínios, em "McCullocch V. Maryland" ("The Constitucional Decisions of John Marshall", págs. 307 e seguintes).

Assim, pela primeira vez, (e daí por diante não mais se disputou ao acêrto da proposição), se revelou que os podêres expressos ou enumerados na Constituição não constituem os únicos podêres do govêrno. Os podêres expressos ou enumerados respondem à questão de quais sejam as materias reservadas à competência do govêrno (federal, estadual ou municipal) instituído na Constituição. Para o exercício de tais podêres, porém, ao govêrno em questão será necessário o exercício de outros podêres que não foram objeto de enumeração constitucional.

É óbvio, portanto, que ao enumerar os podêres do govêrno, ou ao lhe definir o campo reservado à sua competência, a Constituição não teve o intuito de limitar tão só aos enumerados os podêres daquele govêrno. Ao contrário, os podêres enumerados pressupõem, necessàriamente, a existência de outros e essenciais podêres, sem cuja admissão não podemos conceber o exercício dos primeiros.

A Constituição, com efeito, ao conferir os podêres expressos, ou conferiu para que fôssem exercidos em tôda a sua plenitude, e para que o govêrno (federal, estadual ou municipal) os possa exercer é de inevitável evidência que lhe há de tocar a liberdade quanto ao emprêgo das agências, dos instrumentos ou dos meios mais adequalos, apropriados ou conforme aos fins que lhe são designados nos podêres expressos.

A êle, igualmente, há de caber a escolha, dentre os instrumentos, quando vários, dentre os meios, se mais de um existe, do instrumento ou do meio que lhe pareça mais adequado ou mais eficaz. Neste juízo de conveniência em relação aos meios ou instrumentos, o govêrno só encontra como fronteira à sua liberdade ou ao seu critério as limitações, expressas ou implícitas, que a Constituição haja traçado ao exercício dos seus podêres enumerados.

Ora, o art. 28 da Constituição Federal declara que será assegurada autonomia aos municípios:

> "II — pela administração própria no que concerne ao seu peculiar interêsse e, especialmente:
>
> a) à decretação e arrecadação dos tributos de sua competência e à aplicação das suas receitas".

Assim, aos Municípios a Constituição reserva uma esfera propria de administração financeira, e, portanto, não só poder de decretar e arrecadar os tributos de sua competência, como o de aplicar o produto da sua receita.

Dentro da esfera da sua competência própria, o município dispõe livremente quanto à matéria tributária, que lhe foi atribuída na repartição constitucional das fontes de receita, assim como em relação à despesa exercerá o poder de empenhá-la, mediante a criação de obrigações que se tornem necessárias para o desempenho dos serviços locais.

Não haverá, portanto, no que se refere à administração financeira dos municípios, nenhum poder residuário que a administração estadual possa propor-se a exercer: tanto a receita quanto a despesa dos municípios, dentro da esfera de autonomia que lhes é assegurada pela Constituição Federal, foi por esta imputada, de modo total, ou sem deixar resíduos, à competência do govêrno municipal.

Conferido ao município o poder de administrar as suas finanças, a êste poder inere, necessàriamente, o poder de criar os órgãos e estabelecer os processos mediante os quais se exercerá aquêle poder.

Por implícita na atribuição de dispor, de modo autônomo, quanto à sua receita e quanto à sua despesa, se há de ter a competência de editar não só os atos criadores de uma e de outra, como os atos destinados a fiscalizar a arrecadação da receita e a decisão sôbre a legalidade das despesas efetuadas ou das obrigações assumidas à conta da receita municipal.

O que está em jôgo, no caso, não são apenas os interêsses peculiares ao município, mas podêres que a Constituição Federal houve por bem enumerar, com o fim de tornar inequívoco que a administração financeira dos municípios constitui conteúdo específico do conceito da autonomia que ela prometeu lhes assegurar e, efetivamente, assegurou nos têrmos expressos do artigo 28.

Assim, parece-me fora de dúvida que a Câmara Municipal de Salvador, capital da Bahia, poderá editar a legislação destinada a regular a sua administração financeira, bem como criar o órgão que se lhe afigurar adequado para auxiliar a referida Câmara no exercício da sua competência de fiscalizar a execução do orçamento por ela votado, e, em conseqüência, examinar a legalidade dos atos de que resultem despesas ou obrigações imputadas à fazenda municipal.

Sou, igualmente, de parecer que as disposições da Constituição do Estado da Bahia, em as quais se comete não só ao Departamento das Municipalidades, como ao Tribunal de Contas, o poder de intervir na administração financeira dos municípios, contraria o que a Constituição Federal dispõe, de modo expresso e implícito, quanto ao conteúdo que ela atribui ao conceito de autonomia municipal.

Finalmente, o artigo 90, VI, da Constituição da Bahia atribui ao Tribunal de Contas do Estado a competência de julgar a responsabilidade dos prefeitos quando algum vereador haja para êle recorrido contra o ato da Câmara Municipal que houver aprovado as respectivas contas.

A Constituição estadual não diz qual o efeito que faz decorrer do julgamento do Tribunal de Contas. Como não se pode atribuir à Constituinte Baiana o dislate de haver querido atribuir àquele julgamento a fôrça formal e material da sentença criminal, o único sentido que se pode adequadamente atribuir à citada disposição constitucional é que o julgamento do Tribunal de Contas teria caráter exclusivamente administrativo, ou a fôrça de revogar o ato de Câmara Municipal.

Se assim é, a Constituição da Bahia estaria subordinando o govêrno ou a administração municipal, no exercício de podêres que lhe são especificamente delegados pela Constituição Federal, à apreciação administrativa do Estado, quando entre o Município e o Estado não existe qualquer relação de hierarquia administrativa.

Sòmente a autoridade administrativa hieràrquicamente superior a uma outra poderá revogar os atos desta.

Ora, a Constituição Federal, assegurando a autonomia dos municípios no que se refere à sua competência própria, quis, precisamente, tornar expresso que entre a administração municipal e a dos Estados não existe relação de hierarquia, e, portanto, os atos administrativos do govêrno municipal, desde que relativos a matérias imputadas à sua autonomia, não estão sujeitos à apreciação, seja discricionária seja jurisdicional, dos órgãos incumbidos da administração estadual.

É o meu parecer, s. m. j.

— *Francisco Campos*, Prof. da Fac. Nacional do Direito.