

PARECER JURÍDICO Nº 001/2020

Competências municipais na Federação brasileira em tempos de Covid-19: aportes teóricos e práticos à gestão municipal

Gestor municipal,

A Confederação Nacional de Municípios está ciente das incertezas e da insegurança gerada nas últimas semanas, ocasionadas pelo grave e delicado momento que o país atravessa, em decorrência da pandemia da Covid-19, com impactos relevantes nas áreas sociais, econômicas, logísticas, jurídicas e administrativas.

O momento exige serenidade, atenção e bom senso dos gestores municipais na tarefa de controlar e mitigar os efeitos causados pela pandemia, com consequências que colocam em risco a saúde da população e a sustentabilidade econômica de diversas atividades comerciais e do próprio Município.

Nesse sentido, a CNM – em seu papel institucional de entidade representativa e de auxílio aos Municípios e na defesa por um pacto federativo cooperado – traz um compilado de informações voltadas aos gestores e aos legislativos municipais no sentido de conferir clareza e segurança jurídica nos limites e na possibilidade de atuação dos Municípios nas diferentes situações surgidas diante desse momento.

Busca-se, com isso, dirimir dúvidas recorrentes acerca da edição de decretos de emergência e calamidade pública, dentre outros atos normativos, diante da estrutura de competências legais previstas na nossa Constituição e consolidadas em precedentes judiciais nos tribunais superiores. Este parecer complementa a Nota Técnica 13, que traz orientações quanto aos decretos emitidos pelos Municípios envolvendo as ações de enfrentamento do coronavírus e aos modelos de decretos de emergência e calamidade pública, disponíveis no *site* da CNM.

1. O Brasil é um país federado, e o que isso significa?

O Brasil adotou um modelo de organização federal. Desde a Constituição Federal de 1988, o Município também passou a fazer parte da estrutura federativa, sendo reconhecido como um Ente próprio, com autonomia política, administrativa e financeira. Com isso, ganha uma porção de competências próprias, isto é, capacidade de editar normas de seu próprio interesse e de interesse de sua população, chamado pela Constituição de **Interesse local**¹.

Em federações contemporâneas, como a do Brasil, o federalismo se apresenta como cooperativo, detendo formas de ação conjunta, entre esferas do governo e unidades subnacionais, mantendo a autonomia de decisão e a capacidade financeira. Assim, o federalismo cooperativo², de modo objetivo, representa um tipo ideal de relações entre governos baseada no compartilhamento de tarefas, no qual há um entrelaçamento de atividades desses Entes, sendo necessários mecanismos que viabilizem ações conjuntas nas

¹ Constituição Federal 1988, art. 30, Compete aos Municípios: I – legislar sobre assuntos de interesse local; [...]

² KRELL, Andreas. *Leis de normas gerais, regulamentação do Poder Executivo e cooperação intergovernamental em tempos de Reforma Federativa*. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

políticas públicas adotadas, garantindo a representação e a participação de todos os atores da Federação.

O sistema de cooperação entre governos parte do reconhecimento de que cada uma das unidades deve colaborar com as demais, visando orientar, coordenar e controlar o processo político-administrativo. Os recursos e a capacidade de execução vêm distribuídos de modo desigual e, por essa razão, se justifica o sistema de cooperação, de adotar condições mínimas para desempenhar o papel dentro da estrutura.

O art. 30 da Constituição Federal de 1988 passa a atribuir várias das tarefas para os Municípios, como programas de educação infantil e de ensino fundamental, serviços básicos de atendimento à saúde da população, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo – de caráter essencial – e a promoção do ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano com a ressalva de que terão sempre cooperação técnica e financeira da União e do Estado, o que a prática demonstra que nem sempre tem acontecido da melhor forma.

O Município no federalismo cooperativo não perde sua autonomia, mas se fortalece diante da efetivação de determinada competência. Perante essa relação, é viável o estabelecimento de objetivos comuns, bem como formas de alcançá-los, considerando as realidades diferentes dentro do território.

Esse sistema deve ter uma independência na ação, preservando as peculiaridades locais, pois a cooperação é uma condição necessária para o regime administrativo, em que algumas estratégias utilizadas para a implementação de políticas públicas comprometem a sua efetividade.

Há a necessidade de uma coordenação e cooperação como indispensável para a realização das tarefas públicas. O federalismo cooperativo que vem a ser materializado na repartição de competências verticais passa a ser fundamentado no fato de o governo central, regional e local, ter como objetivo o desempenho da tarefa estatal com benefício ao cidadão.

Isso quer dizer que o Município tem sua própria esfera de competência – notadamente os assuntos relacionados ao seu interesse local – e pode editar normas, tais como decretos de emergência e calamidade, adequando-as de acordo com as particularidades de cada local e da necessidade específica das populações. Isso, no entanto, deve ser feito sem ferir a legislação federal e estadual, como já decidiu o Supremo Tribunal Federal³:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. REPRESENTAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. COMPETÊNCIA LEGISLATIVA SUPLEMENTAR DOS MUNICÍPIOS. NORMA LOCAL EM CONTRARIEDADE À LEGISLAÇÃO FEDERAL E ESTADUAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. A Constituição Federal prevê competência legislativa suplementar dos municípios, consistente na autorização de regulamentar as normas legislativas federais ou estaduais, a fim de ajustar sua execução às peculiaridades locais, sempre em concordância com aquelas e desde que presente o requisito primordial de fixação de competência desse ente federativo: interesse local.

³ ARE 1230392 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 14/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-049 DIVULG 06-03-2020 PUBLIC 09-03-2020). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000282786&base=baseA Cordaos>>

2. No entanto, não se concebe a distorção dessa importante baliza constitucional para disciplinar a matéria em exame de forma contrária à legislação estadual ou federal.
3. Por essas razões, não cabe ao Município legislar sobre a comercialização de bebidas alcoólicas em estádios de futebol.
4. Na hipótese, ao legislar no sentido de permitir a venda e o consumo de modo exclusivo de cerveja em locais esportivos, por ser “importante polo cervejeiro e gastronômico”, o ente municipal regulou o assunto em contrariedade a normativos estadual (Lei 9.470/1996, do Estado de São Paulo) e federal (Lei 10.671/2003), que vedam a venda, o porte e o uso de bebidas de teor alcoólico nesses ambientes.
5. Agravo interno a que se nega provimento.

2. O federalismo brasileiro e a subsidiariedade: até onde o Município pode ir?

A subsidiariedade é um princípio cuja máxima diz que as esferas de poder menores devem ser as primeiras a decidir, deixando a atuação das esferas superiores apenas para fim de auxílio ou por motivos de economia ou eficiência. Diz-se, portanto, que o federalismo deve assumir uma cooperação subsidiária, fornecendo um auxílio ao Ente menor quanto às tarefas que não consegue realizar sozinho.

A subsidiariedade, enquanto princípio, existe explicitamente no contexto europeu, tendo grande prestígio e influência na salvaguarda da autonomia local. Essa influência se projeta em outros continentes – funcionando como um princípio que contraria a administração centralizada. Nesse sentido, mesmo não estando expressamente na ordem constitucional brasileira, ela pode ser assumida diante de leitura conjunta de artigos: arts. 1º, 18 e 34, inc. VII, alínea “C”, da Constituição Federal.

Embora não esteja escrita de forma expressa, a subsidiariedade na ordem constitucional brasileira está interligada com o modelo federal adotado, com a organização descentralizada prevista pela Constituição. Quanto ao constituinte, optou-se por um modelo descentralizado de organização; ele deu uma base de organização muito favorável para que a subsidiariedade fosse aplicada e desenvolvesse seu conteúdo e extensão.

No Brasil, a menor esfera dotada de competências é justamente o **Município**, é ele quem deve decidir primeiro acerca dos assuntos que lhe são comuns, do seu interesse institucional e de proteção de sua população. Portanto, cada prefeito e cada legislativo municipal devem avaliar, de acordo com sua realidade e em defesa dos interesses da população, medidas mais ou menos restritivas, funcionamento de comércio, circulação de pessoas, regras de logística diferenciada no interior da cidade e restrição de bares e casa noturnas, por exemplo.

Destaca-se a recente decisão do ministro Marco Aurélio Mello, do Supremo Tribunal Federal (STF), em sede de Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 6.341⁴, do Distrito Federal, que reconheceu, no dia 24 de março, que Estados, Distrito Federal e Municípios também podem criar ações de prevenção em relação à Covid-19. Ou seja, a competência para tratar de normas de cooperação em saúde pública é comum entre União, Estados, Distrito Federal e Municípios. Referindo-se à Medida Provisória 926/2020, do governo federal, o ministro decidiu que:

⁴ Decisão completa disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI6341.pdf>>.

O que nela se contém – repita-se à exaustão – não afasta a competência concorrente, em termos de saúde, dos Estados e Municípios. Surge acolhível o que pretendido, sob o ângulo acautelador, no item a.2 da peça inicial, assentando-se, no campo, há de ser reconhecido, simplesmente formal, que a disciplina decorrente da Medida Provisória nº 926/2020, no que imprimiu nova redação ao artigo 3º da Lei federal nº 9.868/1999, não afasta a tomada de providências normativas e administrativas pelos Estados, Distrito Federal e Municípios. [...] (MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.341 DISTRITO FEDERAL)

É importante salientar, ainda, a decisão do ministro Alexandre de Moraes, do Supremo Tribunal Federal (STF), que concedeu liminar liberando o governo federal de cumprir artigos da Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF) – especificamente relacionados àqueles que preveem compensação orçamentária para gastos extraordinários referentes ao combate da pandemia do novo coronavírus. A decisão estendeu os efeitos para **todos os Entes federativos** que tiverem decretado estado de calamidade pública em decorrência da pandemia.

Isso quer dizer que os Municípios que se utilizarem dos decretos de emergência ou calamidade estão liberados da exigência de demonstração de adequação e compensação orçamentárias em relação à criação ou à expansão de programas públicos destinados ao enfrentamento do contexto de calamidade gerado pela disseminação da Covid-19. Destaca-se, nos termos da decisão:

A gravidade da emergência causada pela pandemia do COVID-19 (Coronavírus) exige das autoridades brasileiras, **em todos os níveis de governo**, a efetivação concreta da proteção à saúde pública, com a adoção de todas as medidas possíveis para o apoio e manutenção das atividades do Sistema Único de Saúde. (MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.357 DISTRITO FEDERAL)⁵

Observa-se, no entanto, a ressalva de que a medida cautelar se aplica aos Entes federativos que, nos termos constitucionais e legais, tenham decretado estado de calamidade pública decorrente da pandemia da Covid-19 e que se trata somente da criação e da expansão de programas públicos destinados à mitigação e ao combate ao contexto de calamidade gerado pela disseminação da Covid-19, não sendo extensível à criação de despesas relacionadas a outros objetivos.

3. O que a CNM sugere?

Diante do exposto neste parecer, a CNM, por meio de sua equipe jurídica, apresenta as seguintes sugestões:

⁵ Decisão completa disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI6357MC.pdf>>.

- A.** os Municípios, ao editarem seus decretos locais, em **COMPLEMENTAÇÃO** aos decretos federais e estaduais já existentes, devem evitar conflito de normas, observando em especial as normas dessas esferas no tocante aos serviços essenciais – documentos publicados no *site* da CNM;
- B.** é importante observar o conteúdo da **Lei Orgânica** própria de cada Município para avaliar a possibilidade jurídica de edição de decretos e da extensão de seu conteúdo e alcance; **(VIDE OBSERVAÇÃO AO FINAL)**.
- C.** recomenda-se que os Municípios consultem e utilizem as minutas de decreto de calamidade pública e emergência confeccionadas pela Confederação Nacional de Municípios, disponíveis no *site* da entidade, como base para edição de normas pertinentes e complementares às regras federal e estadual, observada a realidade local;
- D.** registra-se que é imprescindível e obrigatória a declaração de calamidade pública pela esfera municipal a fim de que a decisão proferida pelo ministro Alexandre de Moraes gere efeitos específicos para o respectivo Município, relativos à aplicabilidade da LRF;
- E.** recomenda-se, ainda, que sejam avaliadas as decisões de restrição previstas no decreto de declaração de calamidade, observadas as indicações de profissionais, técnicos e especialistas da área de saúde, respeitados os regulamentos nacional e estadual de calamidade já editados, a fim de evitar colisão de normas jurídicas em matérias de competência comum.

Observação: Na hipótese de a Lei Orgânica exigir aprovação pela Câmara Municipal de Vereadores, a deliberação poderá ser feita de forma virtual, conforme modelo sugerido pela CNM em seu *site*.

Brasília, 30 de março de 2020.

Consultores jurídicos CNM

Ricardo Hermany OAB/RS 40.692

Elena Garrido OAB/RS 10.362

Paulo Antônio Caliendo Velloso da Silveira OAB/RS 33.940

Rodrigo Garrido Dias OAB/RS 47.943

Mártin Haerberlin OAB/RS 61.698

Kim Borges Damasceno OAB/DF 60.333

Ana Carla Rodrigues Teixeira OAB/DF 45.394

Bolsistas CNM – Mestrado e Doutorado

Guilherme Estima Giacobbo

Daniela Arguilar Camargo

Glênio Quintana