

Organização Constitucional do Federalismo

RAUL MACHADO HORTA

Catedrático de Direito Constitucional
da Faculdade de Direito da Universidade
Federal de Minas Gerais

SUMARIO: 1. Pressupostos de organização constitucional do federalismo — 2. Repartição de competências — 3. Modernização da repartição de competências — 4. Federalismo de equilíbrio, descentralização legislativa e autonomia do Estado-membro — 5. Outras questões do federalismo constitucional — 6. Federalismo, desenvolvimento regional e Regiões Metropolitanas — 7. Reedificação da República Federal.

1. O conhecimento das formas de Estado conduz ao Estado Federal, que é uma das manifestações na área dessa tipologia política. O Estado Unitário e a Confederação constituem as outras figuras estatais que vão configurar juntamente com o Estado Federal a estrutura espacial do Estado. A Confederação é atualmente uma referência histórica, pois já encerrou sua trajetória no domínio da organização de Estados, após as experiências relevantes da Confederação Germânica, da Confederação Suíça e da Confederação Norte-Americana. O Estado Unitário acha-se submetido a um processo de renovação estrutural que decorre da ampliação do grau de descentralização, para alcançar as formas mais avançadas do regionalismo. O Estado Unitário com descentralização regional, como ele se encontra organizado na Constituição da República Italiana de 1947, e na recente Constituição da Espanha Monárquica de 1978, representa o ensaio de nova forma estatal — o Estado Regional —, tipo intermediário que se localiza nas fronteiras do Estado Unitário e do Estado Federal.

A análise do Estado Federal revela, desde logo, as singularidades e a complexidade de sua estrutura. O Estado Federal é criação jurídico-política e pressupõe na sua origem a existência da Constituição Federal, para instituí-lo. Há uma relação de causalidade entre Constituição Federal e Estado Federal. Sempre que se cuidar de nova Constituição Federal, como acontece no processo histórico que estamos atravessando, tema relevante deste momento é o que envolve a própria concepção do Estado Federal, que a nova Constituição deverá estabelecer. Visando ao conhecimento dessa complexa realidade estatal, afastamos de nossas cogitações o oferecimento de soluções, pois não é este o nosso propósito. Diria que as soluções advirão do conhecimento, dando precedência ao requisito gnoseológico, para que se possa, em etapa ulterior, extrair ou propor soluções em função do conhecimento.

— A contemplação normativa do Estado Federal, para visualizar os mecanismos, as técnicas e as regras de sua anatomia na Constituição, revela imediatamente a complexidade de sua construção jurídico-política. A organização do Estado Federal é tarefa de laboriosa engenharia constitucional. É que o Estado Federal requer duplo ordenamento, desencadeando as normas e as regras próprias a cada um. Refiro-me ao ordenamento da Federação ou da União e aos ordenamentos jurídicos dos Estados-membros. O ordenamento da Federação ou da União é o ordenamento central e suas decisões ou normas de administração, legislação ou jurisdição vão dispor de incidência nacional, atingindo o território e a população do Estado Federal no seu conjunto. Os ordenamentos dos Estados-membros, com suas regras e decisões administrativas, legislativas e judiciais, são ordenamentos parciais e intra-estatais. Os ordenamentos jurídico-políticos dos Estados são plurais, correspondendo ao número de Estados que compuserem o Estado Federal. O ordenamento da Federação ou da União, vale dizer, do Governo Federal, é unitário. Assegurar a coexistência entre esses múltiplos ordenamentos, o da Federação, que é central, e os Estados-membros, que são parciais, é a função da Constituição Federal, ao mesmo tempo, como adverte

KELSEN, a Constituição da Federação ou União e a Constituição dos Estados-membros (*Hans Kelsen* — “Teoria Generale del Diritto e dello Stato” — Edizioni di Comunità - 1952 - Milano - p. 322). O convívio harmonioso entre os ordenamentos estaduais, entre a União e os Estados-membros, perdura ainda como grande desafio à criatividade técnica do constituinte federal, quando já percorridos quase duzentos anos da implantação constitucional dessa forma de Estado, a partir de sua recepção inominada na Constituição dos Estados Unidos da América do Norte, de 17 de setembro de 1787. A técnica de coexistência nem sempre consegue sobrepujar o que *Garcia Pelayo* qualificou da “unidade dialética de duas tendências contraditórias: a tendência à unidade e a tendência à diversidade” pela permanência no Estado Federal desses dois momentos contraditórios — a coesão e o particularismo —, os quais dependem de uma série de fatores extraconstitucionais de índole natural, econômica, social (*Manuel Garcia Pelayo* — “Derecho Constitucional Comparado” — Manuales de la Revista de Occidente - Madrid - 8ª edição - 1967 - págs. 218). A preferência do constituinte federal por determinada concepção de Estado Federal e a atuação desses fatores extraconstitucionais, irão conduzir, de forma convergente ou não, ao tipo real de organização federal em determinado momento histórico. Se a concepção do constituinte inclinar-se pelo fortalecimento do poder federal, teremos o *federalismo centrípeto*, que *Georges Scelle* chamou de federalismo por agregação ou associação (“*Précis de Droit des Gens*” - 1º volume - Recueil Sirey - Paris - 1932 - p. 182); se, ao contrário, a concepção fixar-se na preservação do poder estadual emergirá o *federalismo centrífugo* ou por *segregação*, consoante a terminologia do internacionalista francês (*Obra citada*, p. 189). Pode ainda o constituinte federal modelar sua concepção federal pelo equilíbrio entre as forças contraditórias da unidade e da diversidade, do localismo e do centralismo, concebendo o federalismo de cooperação, o federalismo de equilíbrio entre a União soberana e os Estados-membros autônomos. A ênfase na supremacia da União fará predominar as relações de subordinação dentro do Estado Federal, enquanto a tônica no equi-

lívrio conduzirá a um razoável campo para o desenvolvimento das relações de cooperação, sem prejuízo do primado da União Federal nas questões de suas competências de Estado soberano.

2. A construção normativa do Estado Federal pressupõe a adoção de determinados princípios, técnicas e de instrumentos operacionais que podemos condensar na seguinte relação, recolhendo os subsídios da contribuição doutrinária e da organização constitucional dominante do federalismo: 1. A decisão constituinte criadora do Estado Federal e de suas partes indissociáveis, a Federação ou União, e os Estados-membros. 2. A repartição de competências entre a Federação e os Estados-membros. 3. O poder de auto-organização constitucional dos Estados-membros, atribuindo-lhes autonomia constitucional. 4. A intervenção federal, instrumento para restabelecer o equilíbrio federativo, em casos constitucionalmente definidos. 5. A Câmara dos Estados, como órgão do poder legislativo federal, para permitir a participação do Estado-membro na formação da legislação federal. 6. A titularidade dos Estados-membros, através de suas Assembléias Legislativas, em número qualificado, para propor emenda à Constituição Federal. 7. A criação de novo Estado ou modificação territorial de Estado existente dependendo da aquiescência da população do Estado afetado. 8. A existência no Poder Judiciário Federal de um Supremo Tribunal ou Corte Suprema, para interpretar e proteger a Constituição Federal, e dirimir litígios ou conflitos entre a União, os Estados, outras pessoas jurídicas de direito interno, e as questões relativas à aplicação ou vigência da lei federal. A reunião desses requisitos não se realiza homogeneamente nas formas reais de Estados Federais. Há os casos em que a lista é integralmente atendida. Há casos de atendimento parcial, com ênfase em determinados requisitos e diluição de outros. Por outro lado, a configuração desses requisitos não é uniforme, pois isso decorre da diversidade na organização federal, dando origem a modelos múltiplos de federalismo: federalismo norte-americano, federalismo alemão, federalismo brasileiro, federalismo canadense, federalismo mexicano, federalismo argentino, federalismo soviético. Não obstante a per-

manência de determinados requisitos, como a repartição de competências, a autonomia constitucional do Estado-membro, a intervenção federal, a Câmara dos Estados, recebem eles definições individualizadoras e contrastantes nos diversos modelos reais de federalismo. Em alguns casos, a autonomia constitucional do Estado-membro praticamente deixa de existir, quando a Constituição Federal se encarrega de pre-ordenar o Estado-membro em seu texto, tornando a Constituição Federal um documento híbrido, federal e estadual. Em outros modelos, por reflexo do fenômeno de centralização, a intervenção federal se dilata numa série indefinida de casos, tornando teórica e nominal a autonomia do Estado-membro. Nesse conjunto de técnicas e de instrumentos de organização constitucional do Estado Federal, merece a repartição de competências uma referência mais ampla e analítica. A decisão a respeito da repartição de competências condiciona a fisionomia do Estado Federal, para determinar os graus de centralização e de descentralização do poder federal. A repartição atende a um princípio corporativo territorial, de modo que determinadas matérias passarão a ter incidência em todo o território federal, enquanto outras ficarão distribuídas aos ordenamentos parciais dos Estados-membros. A Constituição Federal como responsável pela repartição de competências, que demarca os domínios da Federação e dos Estados-membros, imprimirá ao modelo federal que ela concebeu ou a tendência centralizadora, que advirá da amplitude dos poderes da União, ou a tendência descentralizadora, que decorrerá da atribuição de maiores competências aos Estados-membros. Por isso, a repartição de competências é encarada como a “chave da estrutura do poder federal” (*Karl Loewenstein* — “Teoria de la Constitucion” — Ediciones Ariel - Barcelona - 1970 - p. 356), “o elemento essencial da construção federal” (*Claude-Sophie Douin* — “Le Fédéralisme Autrichien” - Paris - LGDJ - 1977 - p. 17. *Garcia Pelayo* — obra citada, p. 234), a “grande questão do federalismo” (*Jean François Aubert* — “Traité de Droit Constitutionnel Suisse” - volume I - Éditions Ides et Calendes - Neuchatel - Suisse - 1967 - p. 229), “o problema típico do Estado Federal” (*Pablo Lucas Verdú* — “Curso de Derecho

Político I - volume I" - Editorial Tecnos - Madrid - 1974 - p. 355). As formulações constitucionais da repartição de competências podem ser reduzidas a dois modelos principais: o modelo clássico, que tem sua fonte na Constituição norte-americana de 1787, traduzindo aspirações do final do século XVIII, e o modelo que qualifico de moderno, concebido no século atual, a partir do constitucionalismo do após-guerra 1914/1918.

O modelo clássico de repartição de competências conferiu à União os poderes enumerados e reservou aos Estados-membros os poderes não enumerados. A Constituição norte-americana enumerou na competência da União os grandes poderes de tributar, contrair empréstimos, regular o comércio internacional e interestadual, cunhar moeda e fixar o seu valor, estabelecer determinadas penas e o serviço postal, criar tribunais, definir determinados crimes, declarar a guerra, organizar e manter a força armada (Constituição Federal, art. I - Seção 8). O sentido premunitório do constituinte de FILADÉLFIA resguardou o desenvolvimento dos poderes enumerados quando reconheceu expressamente ao Congresso a competência "para elaborar todas as leis necessárias e adequadas ao exercício dos poderes especificados e dos demais poderes conferidos por esta Constituição ao Governo dos Estados Unidos ou aos seus departamentos ou funcionários" — ("to make all laws which shall be necessary and proper for carrying into execution the foregoing powers, and all other powers vested by this Constitution in the Government of the United States, or in any Department or Officer thereof") —, a famosa cláusula dos poderes implícitos, que a Corte Suprema Norte-Americana converteu no fundamento de dilatadora construção constitucional na via judicial. Sendo documento de organização dos poderes federais, a Constituição norte-americana não cogitou, em seu brevíssimo texto originário, de definir os poderes dos Estados-membros, pois ela pressupunha a preexistente organização dos Estados. A revelação dos poderes estaduais adveio da Emenda X, de 1789, que formulou a concepção dos poderes residuais e não enumerados: "Os poderes não delegados aos Estados Unidos pela Constituição, nem proibidos por ela aos

Estados, são reservados, respectivamente, aos Estados, ou ao povo" ("The powers not delegated to the United States by the Constitution, nor prohibited by it to the States, are reserved to the States respectively, or to the people"). A técnica da Constituição norte-americana, atribuindo à Federação os poderes enumerados e aos Estados os poderes reservados, tornou-se modelo para as Constituições de outros Estados Federais, que passaram a adotar a fórmula norte-americana de repartição de competências. Daí sua repetição na Constituição Argentina de 1853 (arts. 64 e 101), nas Constituições Federais do Brasil de 1891 (arts. 34 e 65 - 2º), de 1934 (arts. 5º e 7º - IV), 1946 (arts. 5º e 18, § 1º) e de 1967 (arts. 8º e 13 § 1º), na Constituição do México de 1917 (arts. 73 e 124), da Venezuela de 1961 (art. 17 - 7º), na Constituição da Suíça de 1874 (art. 3º). A repartição clássica alcançou modelos constitucionais federais distanciados do figurino ocidental. Não é substancialmente diversa a repartição de competências que se localizou nas Constituições da União Soviética de 1936 (arts. 14 e 15) e de 1977 (arts. 73 e 76), pois são enumerados, inicialmente, os poderes da União, para depois reconhecer-se às Repúblicas Federadas — Estados-membros, em nossa linguagem — o poder estatal não incluído na lista dos poderes da União. É de igual teor a repartição de competências da Lei Constitucional da Tchecoslováquia, de 1968, que enumera as matérias de competência do Governo Federal (República Socialista da Tchecoslováquia) e entrega às Repúblicas Checa e Eslovaca, as duas nações que se uniram pelo pacto federal, as matérias residuais, ou não incluídas explicitamente na competência da República Socialista da Tchecoslováquia (*Lei Constitucional*, arts. 7º e 9º).

3. A técnica da repartição de competências adotada originariamente pela Constituição norte-americana — poderes enumerados à União e poderes reservados aos Estados — presume que no seu desdobramento saíssem os Estados-membros beneficiários. Em clássico estudo dedicado ao funcionamento do Governo Norte-Americano, *Alexis de Tocqueville* dizia que o Governo dos Estados é a regra, o direito comum,

o Governo Federal é a exceção (*Alexis de Tocqueville* — “De la Démocratie en Amérique” — volume I — Librairie de Médecis — Paris — 1951 — p. 169). A previsão otimista não se concretizou. A evolução do Estado Federal caminhou em direção contrária. A União Federal, a Federação ampliou os poderes enumerados e esse processo de dilatação e de concentração dos poderes federais acabou reduzindo cada vez mais a área dos poderes reservados aos Estados. O federalismo norte-americano não escapou a esse perverso processo de dilatação dos poderes federais e correspondente retraimento dos poderes estaduais. Publicista norte-americano, o Professor *Bernard Schwartz*, apontando a intervenção do Governo Federal em assuntos anteriormente da alçada dos Governos locais, chega a exteriorizar o vaticínio “de que os Estados acabarão como simples relíquias de outrora florescente sistema federativo” (*Bernard Schwartz* — “American Constitutional Law” — Cambridge University Press — 1955 — p. 5). Nos Estados Unidos, a ampliação dos poderes da União encontra na interpretação judicial da Constituição, a notável atividade reconstituente da Corte Suprema, a explicação geralmente aceita para o processo dilatador da competência federal. Nos demais Estados Federais, a mudança constitucional mais freqüente, seja por adoção de nova Constituição Federal ou aprovação de emendas ao texto originário, o alargamento dos poderes federais passou a decorrer nas mudanças operadas na posição do Estado diante da economia, da sociedade e do desenvolvimento nacional. A passagem do Estado liberal do século XIX ao Estado intervencionista ou dirigista do século atual envolveu a fixação no centro do poder nacional, na União, de crescentes e novas atribuições, para realizar os objetivos mais ambiciosos do Estado intervencionista e dirigista. Paralelamente ao processo da atribuição à União das novas competências de política econômica, financeira e social, deu-se, também, a federalização de competências estaduais, especialmente para atender aos objetivos de unificação do direito substantivo e do direito adjetivo. No Brasil, a partir da Constituição de 1934, os Estados perderam substancial competência legislativa em favor da União e passaram a suportar técnicas de

homogeneização colocadas a serviço do primado da Federação. *Garcia Pelayo* listou as seguintes causas imediatas, para explicar racionalmente o processo de dilatação dos poderes federais: 1. A guerra e as depressões, impondo regulamentação unitária, com sacrifício da autonomia estadual. 2. O intervencionismo estatal, que conduz por sua vez a ampliação dos órgãos e dos serviços governamentais decorrentes da atividade empresarial do Estado. 3. A crescente complexidade da estrutura econômica, tornando de interesse federal-nacional matérias anteriormente de caráter regional ou estadual (*Garcia Pelayo* — obra citada — p. 245).

Karl Loewenstein, sob o ângulo da avaliação do cientista político, vê na institucionalização da supremacia federal a ação de fatores peculiares ao regime presidencial, aplicando-se sua análise aos casos de federalismo presidencial, como o do nosso país. Dentro dessa visão, destaca o Presidente da República, que se transformou na mais poderosa coluna do poder político. A perda de representatividade estadual do Senado, que se tornou órgão da vontade dos partidos políticos nacionais. A industrialização e o crescimento urbano diluindo as manifestações do localismo conservador. A dependência crescente dos Estados pela carência de recursos próprios e a necessidade de suprir essa deficiência na fonte das subvenções federais. A atividade nacional dos partidos políticos e dos sindicatos, com a perda da temática local em seus programas e aspirações. Essa acumulação de tendências centralizadoras, segundo *Loewenstein*, tornou-se responsável pelo desencadeamento do processo de erosão do federalismo norte-americano (*Karl Loewenstein*, obra citada, p. 364).

Tendo o federalismo nacional e estrangeiro chegado ao ponto de saturação, cabe preconizar solução que possa reverter a tendência que fatalmente conduzirá ao “federalismo unitário”, que é a negação do próprio Estado Federal. É claro que a terapêutica não se reduz à repartição de competências. Há outros instrumentos constitucionais que também reclamam adequações. A importância da repartição de competências reside no fato de que ela é a coluna de sustentação de todo o

edifício constitucional do Estado Federal. A organização federal provém da repartição de competências, pois a repartição vai desencadear as regras de configuração da União e dos Estados, indicando a área de atuação constitucional de cada um. Algumas soluções constitucionais de repartição de competências vêm procurando romper o esquema clássico que surgiu no final do século XVIII, e se tornou responsável pela erosão do Federalismo. A primeira tentativa nesse rumo localiza-se na Constituição da Áustria de 1920. A Constituição da Alemanha de 11 de agosto de 1919, que precedeu à da Áustria, não chegou propriamente a conceber uma repartição de competências entre os dois ordenamentos constitutivos do Estado Federal. A Constituição de *Weimar* limitou-se a consagrar a competência da União ou do Reich nas listas da competência exclusiva (art. 6º), do direito de legislar (art. 7º), do estabelecimento de regras uniformes e de regras normativas (arts. 9º e 10º). Se a União (Reich) não fizesse uso de seu direito de legislar, os Estados adquiriam o direito de legislar em determinados casos da competência legislativa da União. Essa eventualidade legislativa dos Estados não alcançava o nível discriminatório, que é inerente à repartição de competências. Ultrapassando o unilateralismo legislativo da Constituição de *Weimar*, a Constituição da Áustria distribuiu a repartição de competências da seguinte forma: A Federação recebeu a competência de legislação e de execução sobre matérias determinadas na Constituição (art. 10 até 17). Em disposição seguinte, a Federação ficou com a legislação e os Estados (Länder) com a execução de determinadas matérias (art. 11.1 até 4). Finalmente, reservou-se à Federação a legislação de princípios (Gesetzgebung) e aos Estados (Länder) a legislação de aplicação e de execução de numerosas matérias, inclusive direito do trabalho relativo a empregados do setor agrícola e reforma agrária (bodenreform) (art. 12.1 até 8). A repartição da Constituição da Áustria de 1920 rompeu com o exclusivismo da matéria federal e estabeleceu sistema de comunicação entre legislação da União e execução dos Estados, que atingiu grau mais avançado na previsão da legislação de princípio da União e na legislação de aplicação e de exe-

cução dos Estados, sobre matérias comuns à União/Federação e aos Estados. Não obstante a inovadora repartição de competências, que mantém a regra clássica dos poderes reservados dos Estados (art. 15), a Constituição Federal da Áustria não se libertou da tradição monárquica centralizadora, que é visível nas regras que autorizam a dissolução da Assembléia Legislativa do Estado (Landtag) pelo Presidente da Federação (art. 10º) e determinam que as leis votadas pelas Assembléias Legislativas fossem submetidas ao Governo Federal, antes de sua publicação, para efeitos de veto motivado ao texto de lei estadual (art. 98).

Concebeu a Lei Fundamental da República Federal da Alemanha (Grundgesetz Für Die Bundesrepublik Deutschland), de 1949, a forma mais evoluida de repartição de competências do moderno Estado Federal. Ao contrário de sua famosa antecessora, a Constituição de Weimar de 1919, da qual se disse ter aplainado o caminho para a transformação do Estado Federal (Bundesstaat) em Estado unitário (*Charles Eisenmann — Bonn et Weimar — Deux Constitutions de l'Allemagne — Notes et Études Documentaires n° 1.337 — 1950*), a Lei Fundamental se caracteriza pelo estilo federalista que imprimiu às instituições do Estado alemão. É significativa a precedência conferida à regra dos poderes dos Länder ou Estados-membros, que abre o capítulo constitucional da repartição de competências: “Os Länders têm o direito de legislar na medida em que os poderes legislativos não são conferidos à Federação pela presente Lei Fundamental” (art. 7º). A repartição de competências do novo federalismo alemão compreende dois segmentos fundamentais: o da legislação exclusiva da Federação e o da legislação concorrente ou comum, uma competência mista, a ser explorada pela Federação e pelos Estados, conforme regras estabelecidas na Lei Fundamental. A legislação concorrente é a mais numerosa, abrangendo 23 (vinte e três) casos, enquanto a legislação exclusiva da Federação é limitada a onze competências, nas quais se destacam os intransferíveis poderes soberanos da União, tais como: relações internacionais, nacionalidade, crédito, moeda,

câmbio, pesos e medidas, serviço postal, telecomunicações, imigração, emigração, extradição (*Lei Fundamental*, art. 72-1 até 11). Na extensa lista da legislação concorrente, a ser exercida pela União e pelos Estados, basta mencionar, para se avaliar sua importância quantitativa e qualitativa, as competências relativas a direito civil, direito penal, regime penitenciário, estado civil, direito de associação e de reunião, previdência social, direito econômico (minas, indústria, energia, artesanato, profissões industriais e comerciais, bancos, bolsas, seguros privados), produção e utilização de energia nuclear para fins pacíficos, direito do trabalho, organização social das empresas, seguros sociais, inclusive seguro desemprego, regulamentação da pesquisa científica, transformação do solo, dos recursos naturais e dos meios de produção em propriedade coletiva ou em outras formas de economia coletiva, repressão dos abusos de poder econômico, desenvolvimento da produção agrícola e florestal, medidas para assegurar o abastecimento, importação e exportação de produtos agrícolas, pesca no alto mar e pesca costeira, trânsito rodoviário (*Lei Fundamental*, art. 15-1 até 23). Nesse amplo domínio, o exercício da legislação federal visa preencher a necessidade de legislação unitária, dentro de critérios constitucionais (*Lei Fundamental*, art. 72. 1.2.3). Para intérprete da *Lei Fundamental*, a legislação comum consagra a prioridade dos Estados e o normal é que sobre as matérias dessa competência legislem os Estados, tornando-se excepcional a legislação da Federação (*Charles Eisenmann — "Bonn et Weimar — Deux Constitutions de l'Allemagne"*). O favorecimento da competência legislativa dos Estados também se exterioriza na técnica constitucional que confere à Federação a competência de expedir a legislação de regras gerais — *rahmenvorschriften* —, em determinados assuntos (*Lei Fundamental*, art. 75 1.2.3.4.5), de modo a assegurar aos Estados a legislação complementar. A *Lei Fundamental* da Alemanha contém o modelo constitucional do federalismo de equilíbrio, que se completa, ainda, na distribuição da competência tributária entre a Federação e os Estados (*Lei Fundamental*, art. 105/106), na previsão das subvenções fi-

nanceiras aos Estados (art. 107. (2)) e na colaboração federal para realização de planos estaduais de interesse comum (*Lei Fundamental*, art. 91 a).

4. É nesse federalismo de equilíbrio que deverá inspirar-se o constituinte federal brasileiro, para que possa levar a bom termo a restauração do federalismo brasileiro, de forma que o indispensável exercício dos poderes federais não venha inibir o florescimento dos poderes estaduais. A República Federal Brasileira, desde a sua origem na Constituição de 1891, proclama a indissolubilidade do vínculo federativo, que congrega a União e os Estados-membros. Essa indissolubilidade não se compadece com a dissolução do sentimento federativo, que se realiza na diuturna negação dos fundamentos federais da Constituição, responsável pela indiferença do povo em relação ao destino da forma federal de Estado.

A reformulação da repartição de competências reclama uma descentralização da competência legislativa, que se concentrou exageradamente na União Federal. Tecnicamente, essa descentralização se realizaria no sentido de ampliar as matérias da legislação comum à União e aos Estados-membros, deferindo-se à União a legislação de normas gerais e aos Estados a legislação complementar, no campo das normas gerais. O deslocamento de matérias da competência exclusiva da União para o da legislação comum, a ser objeto de dupla atividade legislativa, a da União no domínio da legislação de normas gerais e a do Estado na complementação da legislação federal, representaria um reforço quantitativo e qualitativo da competência estadual para legislar. Cada Estado-membro afeiçoaria às necessidades de seu ordenamento a legislação federal de normas gerais, desde que essa legislação não se torne exaustiva e integral. É da natureza da legislação de normas gerais a não exaustividade de seus preceitos, de forma a permitir o seu preenchimento na via da legislação complementar estadual. A ampliação do campo da legislação comum é particularmente adequada ao federalismo de dimensão continental, como o brasileiro, no qual as unidades federadas não se apresentam homogêneas e, ao contrário, exibem flagrantes disparidades

de estrutura econômica, social, financeira e administrativa. A reformulação da repartição de competências poderá, a juízo do constituinte, alcançar formas mais avançadas, como a da transferência de matérias da competência da União para incluí-las na competência autônoma dos Estados. Essa transferência pressupõe requisitos complexos, dificilmente atendidos pelos Estados-membros, no seu conjunto. Daí a nossa preferência pela técnica de ampliação do campo da legislação comum, que se distribuiria entre a legislação federal de normas gerais e a legislação estadual de complementação dessas normas.

Sob o ângulo do constitucionalismo federal brasileiro, a Constituição Republicana de 1891 não se afastou da ortodoxa concepção dos poderes enumerados da União (art. 34.1 até 35) e dos poderes facultados ou reservados aos Estados (art. 65 — 2º), sem qualquer flexibilidade na partilha das competências. A República nascente, que preservou a autonomia do Estado, não requeria a cautela de uma sub-repartição de competências, pois, na vigência do texto de 1891, os Estados fruíram de apreciáveis poderes de auto-organização e de legislação, limitados no seu exercício pelos inominados “princípios constitucionais da União” (*Constituição Federal*, Art. 63). A revisão da técnica clássica da repartição de competências vai despontar na Constituição Federal de 1934, quando se registrou o adensamento da competência da União, com a perda de substância legislativa dos Estados. O mecanismo compensatório da legislação estadual supletiva ou complementar é criação originária da Constituição Federal de 1934, que inseriu essa legislação na competência privativa dos Estados (Art. 7º, III). Com efeito, o texto de 1934, para compensar os novos poderes da União, deslocou matérias da competência privativa da União para o domínio comum da legislação federal e da legislação estadual supletiva ou complementar, que descaracterizou a privatividade originária, admitindo a dupla atividade legislativa, federal e estadual, sobre as mesmas matérias. Em decorrência desse deslocamento, que promoveu uma sub-repartição dentro da competência da União, a legislação estadual supletiva ou complementar ingressou no campo das seguintes

matérias: diretrizes da educação nacional, normas fundamentais do direito rural, do regime penitenciário, da arbitragem comercial, da assistência social, da assistência judiciária e das estatísticas de interesse coletivo, normas gerais sobre o trabalho, a produção e o consumo, registros públicos, desapropriações, juntas comerciais e respectivos processos; requisições civis e militares, radiocomunicação, emigração, imigração e caixas econômicas, riquezas do subsolo, mineração, metalurgia, águas, energia hidrelétrica, florestas, caça e pesca e sua exploração (*Constituição Federal de 1934*), art. 5º — XIX — c — i, *in fine*, parágrafo 3º). Fixou-se, em linha de princípio, que as leis estaduais, nos casos de sua competência supletiva ou complementar, atendendo às peculiaridades locais, poderiam suprir as lacunas ou deficiências da legislação federal, sem dispensar as exigências desta última. A brevíssima duração da Constituição de 1934 — no tempo constitucional ela teve a duração das rosas de *Malherbe* —, não permitiu o exercício dessa nova competência atribuída aos Estados, para que se pudesse avaliar os resultados do mecanismo compensatório. A Carta de 1937, que se afastou da forma federal, para adotar a do Estado unitário descentralizado, não obstante a referência nominal ao Estado Federal (art. 3º), adaptou ao seu estilo centralizador e autoritário a possível atribuição de matéria de legislação suplementar aos Estados. Duas disposições registraram essa possibilidade, as quais permaneceram, todavia, no domínio das normas ineficazes da *Constituição semântica*. Na primeira, admitiu-se que a lei federal poderia delegar aos Estados a faculdade de legislar nas matérias de competência exclusiva da União, para regular a matéria ou suprir as lacunas da legislação federal, quando se tratasse de questão do interesse predominante de um ou de alguns Estados. A inspiração centralizadora e autoritária impunha que a vigência da lei estadual dependeria de aprovação do Governo Federal (*Constituição de 1937*, art. 17). No segundo caso, reconhecia aos Estados a competência de legislar, independentemente de autorização, havendo lei federal no caso objeto da legislação estadual, para suprir as deficiências da lei federal e atender às peculiaridades locais, ou, inexistindo lei federal,

a lei estadual disporia livremente até que a lei federal viesse a regular a matéria. Num caso e noutro — legislação estadual precedida de lei federal, quando serviria para suprir as deficiências desta última e adaptá-la às peculiaridades locais, ou lei estadual primária enquanto a lei federal não viesse a dispor sobre o assunto —, o campo da legislação estadual poderia incursionar nos temas de riquezas do subsolo, mineração, metalurgia, águas, energia elétrica, florestas, caça e pesca e sua exploração, radiocomunicação, regime de eletricidade, conciliação extrajudicial dos litígios, crédito agrícola, processo judicial ou extrajudicial, dentre as matérias destacadas no artigo 18, letras *a, b, c, d, e, f, g*, da Carta de 1937. A precariedade da legislação estadual, seja na via da delegação aos Estados por lei federal ou das matérias previamente discriminadas, ficava evidenciada na sua derrogação por incompatibilidade com superveniente lei federal ou regulamento federal (*Carta de 1937*, art. 18, parágrafo único). A técnica de 1937, como se vê, estava a serviço da concepção centralizadora do Estado e autoritária do poder, sem acolher a solução autônoma da legislação estadual complementar ou supletiva que a Constituição de 1934 revelou originariamente. A *Constituição Federal de 1946* retomou a inserção da legislação estadual ou complementar no plano das matérias de competência da União, que, pela sua inclusão naquela área, passaram a ser objeto de dupla atividade legislativa no campo de competência comum à União e aos Estados. A discreta redação do artigo 6º, que dilui na simples remissão a extensão da matéria abrangida, revela a timidez do constituinte brasileiro na formulação da legislação federal fundamental ou de normas gerais e da legislação estadual supletiva ou complementar. Comparando o texto de 1946 com o de 1934 verifica-se, ao lado da insistência em matérias comuns, a inclusão de assuntos novos e a inovadora terminologia da legislação de normas gerais e de diretrizes e bases, de modo a particularizar a natureza da legislação federal na área da competência comum da repartição de competências. Passam a constituir temas dessa competência comum a legislação sobre normas gerais de direito financeiro, seguro e previdência social, defesa e proteção da saúde e de

regime penitenciário; produção e consumo; diretrizes e bases da educação nacional; organização, instrução, justiça e garantias das polícias militares, requisições civis e militares em tempo de guerra; tráfego estadual; riquezas do subsolo, mineração, metalurgia, águas, energia elétrica, florestas, caça e pesca; emigração e imigração; incorporação dos silvícolas à comunhão nacional. A *Constituição Federal de 1967* manteve a legislação estadual supletiva em assuntos da competência originária da União, que a Constituição deslocou para a competência legislativa comum da União e do Estado (art. 8º, parágrafo 2º). Inovou quando condicionou o aparecimento da lei estadual à prévia existência de lei federal sobre o mesmo assunto, que deve ser respeitada (art. 8º, § 2º). O texto originário de 1967, que acrescentou a legislação sobre registros públicos, juntas comerciais e tabelionatos e normas gerais sobre desportos, reduziu, entretanto, o volume da legislação supletiva, excluindo matérias que foram contempladas na Constituição de 1946, como requisições civis e militares em tempo de guerra, riquezas do subsolo, mineração, metalurgia, águas, energia elétrica, florestas, caça e pesca, emigração e imigração, incorporação dos silvícolas à comunhão nacional. É certo que a Emenda Constitucional nº 7, de 1977, incluiu no domínio da competência comum a legislação sobre normas gerais de orçamento, despesa e gestão patrimonial e financeira de natureza pública, taxa judiciária, custas e emolumentos remuneratórios dos serviços forenses, de registros públicos e notariais.

O desenvolvimento da técnica da legislação comum, que torna a matéria de legislação da União também objeto de legislação estadual, reclama aperfeiçoamento formal e ampliação de conteúdo. No primeiro caso, para, superando a timidez com que a cláusula vem sendo tratada na Constituição Federal, prever a competência comum, de forma destacada, para abranger a legislação federal e a legislação estadual incluída nesse território. É necessário eliminar a ambiguidade da terminologia utilizada em nossos textos constitucionais, para designar a legislação da União no título genérico das *normas gerais* e a do Estado na de *legislação suplementar*. A legislação da União no campo

da competência comum seria sempre legislação de *normas gerais*, para cada um dos assuntos incluídos nessa competência, suprimindo a indeterminação atual, quando alguns assuntos são precedidos da qualificação de *normas gerais* e outros não recebem tal qualificação. No segundo caso, impõe-se o alargamento das matérias da competência comum, ampliando a lista dessa competência, para maior descentralização legislativa dentro do Estado Federal. Temas de direito federal poderão ser convertidos em normas gerais de direito federal e sucessiva legislação estadual supletiva, descodificando, quando fôr o caso, esses temas do direito federal inseridos no campo das normas gerais, conceitualmente dotadas de caráter não exaustivo. Temas de legislação federal ainda contemplados na competência monopolística e exclusiva da União, como desapropriação, requisições civis e militares, jazidas, minas e outros recursos minerais, metalurgia, florestas, caça e pesca, águas, energia, condições para exercício das profissões liberais e técnico-científicas, igualmente comportam sua distribuição entre a legislação federal de normas gerais e a legislação estadual supletiva. Atribuições não legislativas da União, na área da administração federal, também se afiguram suscetíveis de exercício com o concurso dos Estados diretamente interessados, como o estabelecimento dos planos regionais de desenvolvimento. A descentralização de competências da União, para beneficiar os Estados, se completaria na melhor configuração da autonomia dos Estados, cujos poderes de organização constitucional e de legislação praticamente desapareceram na pletória limitação imposta pela Constituição Federal, através da múltipla previsão de *princípios constitucionais*, *princípios estabelecidos*, normas de reprodução obrigatória e regras proibitórias de natureza diversa. Essas limitações, que são necessárias para assegurar a coexistência entre o ordenamento da União ou Federação e os ordenamentos dos Estados-membros, ficariam exclusivamente discriminadas no campo dos princípios constitucionais da União, de natureza exaustiva, dispensando a múltipla referência da Constituição vigente, que encerrou a autonomia do Estado no círculo intransponível da centralização unitária e anti-federativa. O

quase centenário constitucionalismo federal brasileiro já elaborou sedimentada e amadurecida concepção dos princípios constitucionais da Federação, que os Estados devem respeitar, recolhida nas experiências da revisão constitucional de 1926 e da prática constitucional de 1934 e 1946. A adequada enumeração desses princípios constitucionais anulará exorbitâncias do constituinte, do legislador e do administrador estadual, de modo a preservar a supremacia da Constituição Federal. Supremacia que dispõe de eficaz proteção no instrumento drástico da intervenção federal e no controle normativo da constitucionalidade confiado ao Poder Judiciário, de modo geral, e, no caso dos princípios constitucionais, à jurisdição concentrada do Supremo Tribunal, no exercício de sua função de Corte Constitucional.

5. A repartição de competências não esgota a complexa organização federal, como já assinalamos. É a questão fundamental, pois a decisão adotada na forma de distribuir competências à União, aos Estados e, derivadamente, aos Municípios, condicionará o funcionamento do Estado Federal envolvendo a preferência do constituinte por um desses tipos reais de federalismo: federalismo centrípeto, federalismo centrífugo, federalismo cooperativo, federalismo de equilíbrio. Escolhida a repartição de competências que ordenará o comportamento da Federação e dos Estados, a organização concreta do Estado Federal deflagra outras decisões que vão implementar o federalismo constitucional. A nova Constituição Federal Brasileira, que provirá do constituinte escolhido pelo povo para exercer a magna tarefa de reedificar os fundamentos constitucionais da República Federal, certamente incorporará decisões reformuladoras nas áreas constitucionais da intervenção federal nos Estados, da autonomia dos Estados e Municípios, da repartição tributária entre os diversos níveis de Governo, das regiões metropolitanas e do desenvolvimento regional, numa referência exemplificativa. A intervenção federal nos Estados deve retomar a finalidade desse instituto da patologia federativa, circunscrita a casos anômalos, como técnica de aplicação excepcional, incompatível com

a longa lista de casos que faria da exceção interventiva uma regra geral. A autonomia dos Estados deve ser enriquecida com novas competências, para que nelas os Estados encontrem matérias propícias ao exercício real de seus poderes de auto-organização constitucional e de legislação nos assuntos de seu interesse. A repartição tributária dos impostos de competência da União, dos Estados e dos Municípios, tema crítico e polêmico na organização federal, sem desconhecer as imperiosas necessidades da União, está a impor uma retificação na excessiva concentração de recursos tributários na União, seja pela modificação da nomenclatura tributária, reagrupando impostos existentes (IPI e ICM) em único imposto novo, o imposto sobre o valor agregado (IVA); eventual deslocação de imposto federal para outra órbita; ampliação da base de cálculo de imposto estadual para inclusão nela de imposto federal; aumento dos percentuais do Fundo de Participação, nele incluindo as Regiões Metropolitanas. Quanto à repartição da receita tributária federal em benefício, principalmente, dos Estados e dos Municípios, a evolução dessa técnica do federalismo financeiro vem revelando razoável desenvolvimento e as potencialidades crescentes da receita federal autorizam a ampliação dos níveis atuais. O orçamento federal da União, para o exercício de 1985, prevê uma receita tributária da ordem de Cr\$ 59.389.261.200.000 (cinquenta e nove trilhões, trezentos e oitenta e nove bilhões, duzentos e sessenta e um milhões e duzentos mil cruzeiros) e uma transferência aos Estados, Distrito Federal e Municípios da ordem de Cr\$ 19.393.229.120.000 (dezenove trilhões, trezentos e noventa e três bilhões, duzentos e vinte e nove milhões, cento e vinte mil cruzeiros) (Lei Federal nº 7.276, de 10 de dezembro de 1984). O aprimoramento do mecanismo de compensação financeira, os encargos decorrentes da volumosa despesa do orçamento federal, os objetivos do desenvolvimento nacional e regional impõem, por sua vez, o redimensionamento das responsabilidades empresariais da União Federal. Com efeito, as gigantescas proporções assumidas pelo Estado Empresário, congregando atualmente quatrocentos e sessenta empre-

sas estatais, com o quadro de 1.349.840 empregados (“*Estado de São Paulo*” de 24 de março de 1985, fls. 51), orçamento global da ordem de 330 TRILHÕES de cruzeiros, no exercício de 1985, sobrecarregam de forma insuportável os orçamentos fiscal e monetário da União, reduzindo o volume de recursos que poderiam ser destinados aos investimentos governamentais federais, estaduais e municipais.

6. O federalismo brasileiro, a partir da Constituição Federal de 1946, passou a dispensar tratamento sistemático ao desenvolvimento regional, mediante a criação e a sustentação com recursos federais de órgãos incumbidos de corrigir as disparidades regionais. A implementação legislativa de regras da Constituição estruturou os múltiplos instrumentos federais de desenvolvimento regional: SUVALE, CODEVASF, SUDAM, SUDENE, SUDESUL, SUDECO. A criação ulterior das Regiões Metropolitanas veio ampliar os objetivos do desenvolvimento regional, para incluir nele o desenvolvimento das áreas urbanas dos grandes centros, onde vivem as populações das “megalópolis” brasileiras, ou que caminham nesse rumo. O federalismo brasileiro está impregnado pelo regionalismo, a exemplo do que vem ocorrendo no Estado Unitário descentralizado em Regiões, cujos modelos mais avançados são atualmente a Itália e a Espanha. A rejeição do Projeto de Lei Constitucional que De Gaulle submeteu ao *referendum* do povo francês, em 1969, frustrou a inclusão da França entre as matrizes contemporâneas do Estado Unitário Regional. Os antecedentes de nossa experiência de desenvolvimento regional indicam que o próximo constituinte federal, ao lado de aperfeiçoamentos na política de desenvolvimento regional, certamente retirará as Regiões Metropolitanas do limbo constitucional em que se encontram, para dar-lhes localização, funções e estruturas mais adequadas. O destino natural da Região Metropolitana é sua transformação em coletividade territorial, dentro do Estado-membro, com o nível de Governo Regional. Passariam os Estados a contar com outra unidade de Governo, diversificando a organização intraestatal,

que ultrapassaria o Município, para incluir na estrutura administrativa e política do Estado-membro a Região Metropolitana, sede do Governo Regional desse nível.

7. O destino reservou à geração atual a missão histórica de reedificar a República Federal, removendo os escombros que caíram sobre ela, danificando as instituições federativas. É responsabilidade que se equipara à dos Fundadores da República, que lançaram os fundamentos constitucionais da República Federal, na qual vivemos, periodicamente desfigurada pelos colapsos paralisantes que a acometeram, assim nas vigências da Carta Constitucional de 1937 e da Emenda Constitucional nº 1, outorgada em 1969, que são textos representativos de federalismo puramente nominal e semântico, em permanente dissídio com as exigências da organização federal. Esperamos que a reconstrução da República Federal restaure na sua plenitude os poderes dos Estados, sem prejuízo da missão nacional da Federação, para, sob a égide inovadora do federalismo de equilíbrio, preservar a integridade da Nação, a indissolubilidade do vínculo federativo, o desenvolvimento da União e dos Estados e associar o Estado Federal à realização dos objetivos do Governo democrático.

RESUMO

L'étude du Professeur Raul Machado Horta — "ORGANISATION CONSTITUTIONNELLE DU FÉDÉRALISME" — analyse la structure complexe de l'État Fédéral, qui présuppose la coexistence entre l'ordonnement de la Fédération ou de l'Union, dénommée aussi d'ordonnement centrale, et les ordonnements juridiques des États membres, qui sont les ordonnements partiels. La coexistence entre les ordonnements pluraux de l'État Fédéral est assurée par la Constitution Fédérale. L'auteur loue l'importance de la répartition des compétences entre l'Union et les États membres, comme un instrument constitutionnel de la relation fédérative. L'élection des matières qui composeront la répartition des compétences décidera la tendance de l'État Fédéral constitutionnelle.

ment organisé. Si la technique de répartition des compétences s'incline pour l'affermissement des pouvoirs de l'Union, de ce choix émergera le fédéralisme centripète, qui concentrera dans l'Union la parcelle prépondérante des compétences de l'État Fédéral, en favorisant une certaine dose de centralisation. Si, au contraire, la technique de répartition des compétences préfère la préservation de l'autonomie de l'État membre, de ce choix adviendra l'ampliation des pouvoirs des États, ce qui consolidera la décentralisation. La convocation de l'Assemblée Nationale Constituante, qui aura la finalité de discuter et voter la nouvelle Constitution Fédérale du Brésil, concrétisée dans l'initiative de la proposition d'amendement constitutionnel du Président de la République, maintenant soumise au Congrès National, proportionnera au constituant brésilien l'opportunité de refaire la technique de la répartition des compétences, actuellement dominée par la centralisation, de façon à introduire dans le fédéralisme brésilien les nouvelles tendances qui ont trouvé un large développement dans la *Loi Fondamentale de la République Fédérale d'Allemagne* de 1949. C'est la technique que l'auteur juge la plus appropriée pour l'adoption du fédéralisme d'équilibre, qu'il préconise pour le Brésil. L'étude analyse aussi d'autres thèmes de l'organisation constitutionnelle du fédéralisme, comme l'intervention fédérale dans les États, la répartition des impôts, des états et municipaux, l'ampliation des finances compensatoires des Fonds de Participation, le développement régional et la position de la Région Métropolitaine dans l'État membre.

BIBLIOGRAFIA

- ALEXIS DE TOCQUEVILLE — «*De la Démocratie en Amérique*» — Volume I — Librairie de Médicis — Paris — 1951
- BERNARD SCHWARTZ — «*American Constitutional Law*» — Cambridge University Press — 1955
- CHARLES EISENMANN — «*Bonn et Weimar — Deux Constitutions de l'Allemagne*» — Notes et Études Documentaires n° 1.337 — 1950

CLAUDE-SOPHIE DOUIN — «*Le Fédéralisme Autrichien*» — Paris — LGDJ — 1977

«ESTADO DE SÃO PAULO» de 24 de março de 1985, pág. 51

GARCIA PELAYO — «*Derecho Constitucional Comparado*» — Manuales de la Revista de Occidente — Madrid — 8ª edição — 1967

GEORGES SCELLE — «*Précis de Droit des Gens*» — 1º volume — Recueil Sirey — Paris — 1932

HANS KELSEN — «*Teoria Generale del Diritto e dello Stato*» — Edizioni di Comunità — Milano — 1952

JEAN FRANÇOIS AUBERT — «*Traité de Droit Constitutionnel Suisse*» — Volume I — Éditions Ides et Calendes — Neuchatel — Suisse — 1967

KARL LOEWENSTEIN — «*Teoria de la Constitucion*» — Ediciones Ariel — Barcelona — 1970

PABLO LUCAS VERDÚ — «*Curso de Derecho Político*» — Volume II — Editorial Tecnos — Madrid — 1974