

BRASIL EL RÉGIMEN JURÍDICO MUNICIPAL

Zainer Pimentel CAVALCANTE COSTA*

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Evolución del municipio en el constitucionalismo brasileño*. III. *La autonomía del municipio brasileño*. IV. *Competencias municipales*. V. *Creación y desaparición del municipio*. VI. *Intervención en el municipio*. VII. *Control fiscal de los municipios*. VIII. *La participación popular en los actos de la administración municipal*. IX. *Los funcionarios municipales*. X. *Retos del municipio brasileño para el siglo XXI*. XI. *Fuentes de consulta*.

I. INTRODUCCIÓN

Más allá de vivir en un país, las personas residen en un municipio, en el que están empadronadas, ejercen su actividad profesional, forman una familia y desarrollan sus proyectos personales y colectivos; es, en definitiva en el ámbito local donde se ven preferentemente representados sus deseos desde el punto de vista social, cultural y humano. Así, el municipio no es únicamente una porción de territorio, sino una auténtica asociación de individuos que demanda diversos servicios que atiendan a sus necesidades naturales; es, por lo tanto, un instrumento de progreso individual y colectivo.¹

* El autor agradece las atenciones y el apoyo de la licenciada Julieta Morales Sánchez, quien realizó la actualización del presente ensayo, conforme con las reformas que experimentó la Constitución brasileña con la enmienda de diciembre de 2006. Una versión previa se publicó como “El régimen jurídico municipal en Brasil”, en Aispuro Torres, José Rosas y Cienfuegos Salgado, David (coords.), *El municipio en Iberoamérica*, México, Editora Laguna-Ayuntamiento del Municipio de Durango, 2003, pp. 179-211.

¹ Machado Pauperio, A., *O Município e seu regime jurídico no Brasil*, Rio de Janeiro, Record editora, 1959, p. 11.

En Brasil, los ciudadanos suelen identificar como esfera de gobierno más importante la municipal, no sólo por su cercanía, sino posiblemente también por el largo proceso histórico de descentralización de la administración brasileña, en el que desde el Estado unitario hasta el Estado federal actual se ha mantenido una fuerte presencia del poder local. De hecho, la ciudadanía no suele distinguir qué órgano es competente para un servicio demandado, y tiende a ver al alcalde como responsable del buen o mal desarrollo de los servicios públicos.

La autonomía de los municipios alcanza una trascendencia propia con la proclamación de la Constitución de 1988. El legislador constituyente aprovechó los vientos democráticos para establecer un fuerte incremento en el régimen de reparto de poder político, legislativo, tributario y administrativo. Y este proceso de descentralización aún está en marcha, tras la promulgación de la carta democrática, el ente estatal federal (Unión) y los estados miembros han promovido constantes reformas para liberarse de muchos de los servicios públicos que antes eran de su competencia, y transferirlos al ente local. El aumento de las competencias municipales, sin embargo, no ha estado acompañado de un aumento proporcional de los medios económicos para responder a estas demandas. Una de las consecuencias más visibles de esta convergencia de múltiples competencias en la esfera administrativa de los municipios es la dificultad de sistematizar los centenares de leyes provenientes de la Unión, de los estados miembros y del propio municipio.

Es cierto, sin embargo, que la descentralización de la administración pública tiene enormes ventajas para la ciudadanía y para el Estado. Una de ellas es sin duda la de establecer un acercamiento entre la población y el gobierno, que supone un aumento de la legitimidad y una proximidad, que son mucho más difíciles de lograr para el Estado centralista, principalmente si hablamos de un país de las dimensiones territoriales de Brasil, cuyo poder central está muy lejos de gran parte de los ciudadanos.

II. EVOLUCIÓN DEL MUNICIPIO EN EL CONSTITUCIONALISMO BRASILEÑO

Portugal exportó a la Colonia brasileña la organización de las entidades territoriales locales existente en la península ibérica. Desde un primer momento las entidades locales tuvieron el verdadero poder de deci-

sión política, pues las “capitanías hereditarias”² eran demasiado grandes y no llegaban a representar el poder en los rincones más recónditos del vasto territorio de la Colonia. Por el contrario, era en las pequeñas villas —donde estaban los centros políticos y comerciales de las regiones— donde cobraban fuerza los propietarios de tierras que ejercían su poder de mando, monopolizando la autoridad política, judicial y militar, llegando a sustituir al poder central. En este periodo, el gobierno local residía en las llamadas cámaras, y era ejercido por los propietarios, que estaban formalmente subordinados al poder de los señores de las capitanías, aunque con el tiempo llegaron a ser casi autónomos con respecto a los gobernadores generales. Así pues, la nobleza agraria brasileña desde un primer momento constituyó un grupo de presión política que tuvo gran influencia en el avance de las tesis federalistas descentralizadoras.

Durante mucho tiempo las elites regionales tradicionales tuvieron el poder local sin que existiera ninguna oposición a su control de los órganos políticos. Hasta entrados los años treinta del siglo pasado el escenario político brasileño se definió a partir del enfrentamiento entre los jefes oligárquicos de la periferia del país y las oligarquías del centro. Los grupos políticos regionales aliados pactaban con los caudillos locales para obtener ambos el máximo provecho corporativo de los órganos políticos, y para mantenerse en el poder no descartaban la eliminación física de los adversarios que se interpusieran en su camino.

La autonomía municipal ha sido una constante en la historia del constitucionalismo brasileño; tanto es así, que después de la independencia, la Constitución del imperio de 1824 decidió mantener el gobierno de las villas y ciudades en manos de las cámaras (artículo 167, Constitución de 1824), responsables del gobierno económico y municipal y ocupadas por concejales electos. En esa época también apareció la Ley Reglamentaria de 1828,³ el primer código municipal brasileño. Posteriormente, en 1834, fue editado el *Ato adicional* que creó las asambleas legislativas provinciales, y cuyos artículos 10 y 11 se refieren a las competencias locales.

² Primera división territorial establecida por la metrópoli portuguesa, en la cual la Colonia se repartía en doce franjas de tierras, cada una de ellas asignada a un señor portugués.

³ De Castro Nunes, José, *Do Estado federado e sua organização municipal*, Río de Janeiro, Ribeiro Leite e Murillo editores, 1920, p. 42. Esta Ley, llamada Reglamento de las Cámaras Municipales del Imperio, estuvo en vigor durante todo el imperio, y en esta época ya dispone sobre las elecciones, la elegibilidad de los concejales y la forma de votación.

Años después, para atender las exigencias regionalistas de la República, el estadista brasileño optó por la forma federativa de Estado. La primera Constitución republicana sólo dedicó un artículo al municipio (artículo 68, Constitución de 1891),⁴ en el que intentaba asegurar su autonomía frente a los estados. Sin embargo, en la práctica esta autonomía no fue respetada por los gobiernos de éstos, que con frecuencia intervinieron en los órganos de la esfera local —en manos de los caudillos que dominaban las regiones—, dirigían los destinos del municipio y controlaban la vida política local sin que hubiera intervención del poder central. Paradójicamente, el federalismo que se había forjado a partir del municipalismo se vio en ocasiones menoscabado por la política de un caudillismo controlador,⁵ con lo que la autonomía municipal se convirtió en un mero dispositivo constitucional, sin existir de hecho en la vida del país.⁶

El constituyente del siguiente periodo procuró ampliar la autonomía del municipio con respecto a los intereses locales, al tiempo que manifestó tendencias municipalistas con vistas a corregir los abusos provocados por la primacía de los estados sobre el ente local del sistema político anterior.⁷ Añadió autonomía política en la elección del alcalde y de la cámara municipal, así como la responsabilidad de organizar los servicios de su competencia (artículo 13, Constitución de 1934), pero la brevedad de este trienio constitucional impuso el fin de esta experiencia autonomista del municipio. En efecto, durante la dictadura de Getúlio Vargas los alcaldes pasaron a ser designados por los gobernadores de los estados federados (artículo 27, Constitución de 1937). Hay que esperar otros nueve años, a la Constitución de 1946, para que se establezca la “revolución municipalista” y la autonomía de los municipios en tres aspectos: político, administrativo y financiero (elección de alcaldes y de las cámaras de representantes municipales, organización de los servicios públicos locales y administración propia, y recaudación de tributos de su competencia y aplicación de sus ingresos). Este texto constitucional amplió la

4 Constitución de 1891: “Art. 68. Os estados organizar-se-ão de forma a que fique assegurada a autonomia dos municípios em tudo quanto respeite ao seu particular interesse”.

5 Whitaker da Cunha, Fernando, *Direito constitucional do Brasil*, Río de Janeiro, Renovar, 1990, p. 225.

6 Machado Pauperio, A., *op. cit.*, p. 56.

7 De Pinto Tavares, Iris Eliete T., “O município: sua evolução histórica-constitucional”, *Revista Brasileira de Estudos Políticos*, Minas Gerais, núm. 86, 1998, p. 95.

autonomía de los municipios al retirarle a los estados la función de control y supervisión de los mismos (artículo 23, Constitución de 1946) y también al impedir que los estados usaran discrecionalmente la sanción interventora para regular las finanzas municipales (artículo 23, Constitución de 1946). Sin embargo, en el periodo siguiente las turbulencias de la historia política brasileña introdujeron profundas modificaciones político-administrativas al interrumpirse la vigencia del concepto de constitucionalismo democrático, con lo que el municipio sufrió las consecuencias de una política fuertemente centralista.⁸

Posteriormente, la Constitución de 1967 retomó la tendencia autonomista con la elección directa de alcaldes y tenientes de alcalde simultáneamente en todo el país y la capacidad de administración propia en los asuntos de su especial interés. Además, la Ley Complementar federal aportó una novedosa disminución de la autonomía de los estados federados con respecto a la creación de municipios, al establecer tanto unos requisitos mínimos de población y renta como la necesidad de una consulta previa a las poblaciones afectadas.

El 7 de octubre de 1969 la Junta Militar impuso a la Constitución de 1967 la enmienda N. 1, que la modifica sustancialmente en muchos puntos. Aunque no alteró el sistema, pasó a ser llamada Constitución de 1969, sin que las disposiciones relativas al municipio sufrieran cambios significativos. Esta carta sufrió más de 25 enmiendas, entre las que destaca especialmente la EC 26, del 27 de noviembre de 1985, que convoca a la Asamblea Nacional Constituyente para elaborar la que sería la actual carta política democrática brasileña.

III. LA AUTONOMÍA DEL MUNICIPIO BRASILEÑO

Partiendo del supuesto de que desde la óptica del derecho autonomía significa la facultad de poder crear un ordenamiento jurídico propio,⁹ la carta magna de 1988, incluyendo la enmienda constitucional número 53, del 19 de diciembre de 2006, hace al caso brasileño paradigmático, ya que deja en manos del legislador municipal la posibilidad de crear leyes propias, ampliándose también la autonomía municipal en otros aspectos. En primer lugar, establece la organización político-administrativa del

⁸ *Ibidem*, p. 101.

⁹ Rivero Ysern, José Luis, *Manual de derecho local*, Madrid, Cívitas, 1993, p. 66.

país (artículo 18, CF),¹⁰ en la que se incluye el ente local autónomo; en segundo lugar, garantiza la autonomía de éste frente a los estados (artículo 34, VII, “c”),¹¹ y por último, instituye los aspectos fundamentales de la primacía del municipio en los asuntos de interés local (artículos 29, 29-A y 30, CF):¹² la composición electiva del gobierno, la elaboración

¹⁰ Constitución Federal brasileña: “Art. 18. A organização político-administrativa de República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, nos termos desta Constituição”.

¹¹ Constitución Federal brasileña: “Art. 34. A União não intervirá nos estados nem no Distrito Federal, exceto para : I- ..., II- ..., III- ..., IV- ..., V- ..., VII- ..., VII assegurar a observância dos seguintes princípios constitucionais: a), b), c) autonomia municipal”.

¹² Constitución Federal brasileña: “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 promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição, na Constituição do respectivo Estado e os seguintes preceitos: I. Eleição do Prefeito, do Vice-Prefeito e dos Vereadores, para mandato de quatro anos, mediante pleito direto e simultâneo realizado em todo País; II. eleição do Prefeito e do Vice-Prefeito realizado no primeiro domingo de outubro do ano anterior ao término do mandato dos que devem suceder, aplicadas as regras do art. 77 no caso de municípios com mais de duzentos mil habitantes; III. Posse do Prefeito e do Vice-prefeito no dia 1o. de janeiro do ano subsequente al da eleição; IV. Numero de Vereadores proporcional à população de 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 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; V. subsídios do Prefeito, do Vice-Prefeito e dos Secretarios Municipais fixados em cada legislatura para a subsequente, observado o que dispõe esta Constituição, observado os critérios estabelecidos na Lei Orgânica e o seguinte limites máximos: a) em Municípios de até dez mil habitantes, o subsídio máximo dos Vereadores, corresponde a vinte por cento do subsídio dos Deputados Estaduais; b) em Municípios de dez mil habitantes e um a cinquenta mil habitantes, o subsídio máximo dos Vereadores corresponderá a trinta por cento dos subsídios dos Deputados Estaduais; c) em Municípios de cinquenta mil e um a cem mil habitantes, o subsídio máximo dos Vereadores corresponderá a quarenta por cento do subsídio dos Deputados Estaduais; d) em Municípios de cem mil habitantes e um a trezentos mil habitantes, o subsídio dos Vereadores corresponderá a cinquenta por cento do subsídio dos Deputados Estaduais; e) em Municípios de trezentos mil e um a quinhentos mil habitantes, o subsídio dos Vereadores corresponderá a sessenta por cento dos Deputados Estaduais; f) em Municípios de mais de quinhentos mil habitantes, o subsídio máximo dos Vereadores corresponderá a setenta e cinco por cento do subsídio dos Deputados Estaduais; VII. o total da despesa com a remuneração dos Vereadores não poderá ultrapassar o montante de cinco por cento da receita do Município; VIII. inviolabilidade dos vereadores por suas opiniões, palavras e votos no exercício do mandato e na circunscrição do Município; IX. proibições e incompatibilidades, no exercício da vereança, similares, no que couber, ao disposto

de normas municipais, la ejecución de las obras y servicios públicos municipales y la institución, recaudación y aplicación de tributos municipales, que conforman los ejes básicos de la estructura municipal brasileña. Así, podemos decir que estamos ante una autonomía de carácter político, administrativo y financiero, ya que el municipio brasileño ejerce sus poderes con independencia del Estado del que es parte integrante y se administra en razón de sus propios poderes y por su propia voluntad,

nesta Constituição para os membros do Congresso Nacional e, na Constituição do respectivo Estado, para os membros da Assembléia Legislativa; X. julgamento do Prefeito perante o Tribunal de Justiça; XI. Organização das funções legislativas e fiscalizadoras a Câmara Municipal; XII. cooperação das associações representativas no planejamento municipal; XIII. iniciativa popular de projetos de lei de interesse específico do Município, da cidade ou de bairros, através de manifestação de, pelo menos, cinco por cento do eleitorado; XIV. perda do mandato do Prefeito, nos termos do art. 28, parágrafo único.

Art. 29- A. O total da despesa do Poder Legislativo Municipal, incluídos os subsídios dos Vereadores e excluídos os gastos com inativos, não poderá ultrapassar os seguintes percentuais, relativos ao somatório da receita tributária e das transferências previstas no § 5o. do art. 153 e nos arts. 158 e 159, efetivamente realizado no exercício anterior: I- oito por cento para Municípios com população de até cem mil habitantes; II- sete por cento para Municípios com população entre cem mil e um e trezentos mil habitantes; III- seis por cento para Municípios com população entre trezentos mil e um e quinhentos mil habitantes; IV- cinco por cento para Municípios com população acima de quinhentos mil habitantes. § 1o. A Câmara Municipal não gastará mais de setenta por cento de sua receita com folha de pagamento, incluindo o gasto com o subsídio de seus Vereadores. § 2o. Constituye crime de responsabilidad do Prefeito Municipal: I- efetuar repasse que supere os limites neste artigo; II- não enviar o repasse até o dia vinte de cada mês; ou III- enviá-lo a menor em relação á proporção fixada na Lei Orçamentaria. § 3o. Constitui crime de responsabilidade do Prefeito da Câmara Municipal o desrespeito ao § 1o. deste artigo.

Art. 30. Compete aos Municípios: I- legislar sobre assuntos de interesse local; II- suplementar a legislação federal e a estadual no que couber; III- instituir e arrecadar os tributos de sua competência, bem como aplicação des rendas, sem prejuízo da obrigatoriedade de prestar contas e publicar balancetes nos prazos fixados em lei; IV- criar, organizar e suprimir, distritos, observada a legislação estadual; V- organizar e prestar, diretamente o sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluindo o de transporte coletivo, que tem caráter essencial; VI- manter, com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, programas de educação infantil e de ensino fundamental; VII- prestar, com cooperação técnica e financeira da União e do Estado, serviços de atendimento à saúde da população; VIII- promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano; IX- promover a proteção do patrimônio histórico-cultural local, observada a legislação e a ação fiscalizadora federal e estadual”.

confirmando su posición de igualdad ante el Estado y su idéntica naturaleza jurídica de ente político independiente.¹³

La autonomía política se vincula al poder de autolegislar, que supone establecer por derecho propio reglas obligatorias que únicamente deben obedecer a los límites marcados por la Constitución. También incluye la facultad de elegir directamente al jefe del Poder Ejecutivo y a los representantes populares en la Cámara municipal,¹⁴ que tienen capacidad para legislar sobre las cuestiones de interés local y de forma supletoria con respecto a la legislación federal y de los estados. En efecto, para Kelsen el concepto de autonomía política incluye el proveimiento privativo de los cargos del gobierno y la competencia exclusiva en los temas de especial interés.

El municipio es autónomo desde el punto de vista financiero, porque tiene la capacidad de instituir y recaudar sus propios tributos, y en consecuencia de aplicar sus ingresos sin la interferencia de los restantes entes federativos. Los ingresos percibidos son los que permiten a una parte de los entes locales —la excepción está constituida por aquellos menores o más pobres— ofrecer por sí solos importantes servicios a la ciudadanía.

¹³ Ribeiro, Manoel, *O município na federação*, Salvador, Publicações da Universidade da Bahia, 1959, p. 60.

¹⁴ Las elecciones municipales en Brasil tienen lugar cada cuatro años y son simultáneas en todo el territorio nacional. Además, la enmienda constitucional N. 16, del 4 de octubre de 1997, permitió la reelección para un único periodo subsecuente de presidente de la República, gobernadores de los estados y alcaldes. La reelección de los cargos ejecutivos fue introducida en la Constitución brasileña en 1997 durante el gobierno de Fernando Henrique Cardoso, que un año después se convirtió en el primer presidente en conseguir en las urnas un segundo mandato consecutivo. Sin embargo, en agosto de 2006 el Congreso brasileño aprobó, en primera votación, una propuesta de enmienda constitucional, que elimina la reelección inmediata del presidente, de gobernadores y de alcaldes a partir del 2010. La propuesta fue aprobada —por unanimidad— por los miembros de la Comisión de Constitución y Justicia del Senado y tendrá que ser sometida a votación en su plenario antes de pasar a diputados, un trámite que puede extenderse hasta un año. En caso de que la enmienda que elimina la reelección supere todos los trámites legales y se convierta en ley, ninguno de los cargos ejecutivos (presidente y gobernadores) que sean elegidos en los comicios de octubre próximo podrá buscar un segundo mandato; pero los alcaldes elegidos en el 2004 sí podrían buscar un segundo periodo en las elecciones municipales de 2008, ya que la enmienda entraría en vigor en el 2010. El texto para acabar con la reelección, presentado por el senador Sibá Machado, del gubernamental Partido de los Trabajadores (PT), preveía además la ampliación del mandato presidencial de cuatro a cinco años, pero los senadores de la Comisión de Constitución y Justicia decidieron mantener el período tal como está.

Por último, la autonomía administrativa reside en el hecho de que los municipios sean capaces de gestionar los servicios públicos locales con independencia de la administración estatal o federal, tomando decisiones sobre la aplicación de las rentas locales y gestionando el patrimonio y los bienes municipales. Esta competencia incluye la capacidad de disponer sobre la ordenación del territorio municipal.

Conviene señalar también que desde el punto de vista del ordenamiento jurídico todos los municipios son iguales entre sí. Es evidente que decantarse por la superioridad jurídica de un determinado municipio sobre otro en razón de su renta, población o situación geográfica supondría una afrenta al principio de la isonomía consagrado en el régimen constitucional.

1. *Capacidad de normativa propia y poder legislativo municipal*

Hasta la Constitución actual, los municipios no editaban leyes, sino meras deliberaciones, simples *posturas* municipales, que no podían ser consideradas leyes, ni formalmente ni por su contenido. Algunas de ellas eran, de hecho, deliberaciones o actos de las cámaras municipales editados mediante sanción de los alcaldes. No obstante, las *posturas* se consolidaron en el derecho municipal brasileño y se han mantenido hasta la actualidad como normas reglamentarias, decretadas por las cámaras municipales para trazar las disposiciones que regulan el ejercicio de sus actividades o la práctica de aquellos negocios subordinados a su competencia. Son, pues, las normas legislativas generales aprobadas por la Cámara municipal, aunque existen también actos administrativos especiales, como las *portarias*, *ordens*, *circulares* y *decretos*.

En la actualidad, la Constitución federal permite que además el municipio cree su propia ley orgánica, respetando los preceptos de las Constituciones federal y estatal, para regir la administración de sus negocios. Las leyes orgánicas son los códigos fundamentales que cuidarán de discriminar aquellas materias de competencia exclusiva del municipio, así como las competencias comunes con la Unión y los estados. Además, la carta política obliga a que la Ley Orgánica Municipal (LOM) contenga una serie de normas específicas relativas a las cuestiones locales, las más relevantes de las cuales son: la elección y la investidura del alcalde, la inviolabilidad de los concejales por sus opiniones y votos, el ejercicio del mandato, los regímenes de incompatibilidades, la organización de las

funciones legislativas de la cámara municipal, la cooperación de las asociaciones representativas de los barrios en la planificación municipal, la iniciativa popular sobre materias de interés específico del municipio y la pérdida del mandato del alcalde. Este elenco minucioso de prescripciones permite que la organización política municipal sea en gran medida uniforme en todo el territorio nacional, quedando limitada la posibilidad de que los entes locales tengan una organización institucional variada aunque cada municipio tenga su carta local. Estas disposiciones hacen inviable que un municipio cualquiera intente innovar con relación al modelo gubernamental. Al fin y al cabo, estos límites elementales advienen de la aplicación obligatoria de los principios constitucionales —orientados al respeto a la forma republicana y al sistema presidencialista de gobierno— en la organización del ente local.

Una vez respetados estos aspectos, las leyes orgánicas pueden organizar los entes locales con cierta libertad, buscando atender el principio de la proporcionalidad en la composición del órgano de representación popular.

Hay dos sistemas principales de concesión de cartas propias (*freeholder's charter*): aquella que es ratificada por el pueblo de la localidad, según la cual el municipio ejerce la típica función legislativa, y la carta sometida a la legislatura del estado federado, en la que la confirmación de la cámara estatal equivale a la enumeración de los poderes municipales por ley.¹⁵ En Brasil, en la actualidad, al contrario de lo que instituía la Constitución de 1967, está garantizada la competencia del ente municipal para legislar en los asuntos de interés local (artículo 30, I, CF), pudiendo en estos temas establecer leyes propias, ya que es el señor absoluto en aquellos asuntos de su especial interés.¹⁶

Si bien en cierto sentido todos los intereses pueden ser considerados comunes, es decir, como concernientes a más de un ente, son aquellos que afectan directamente a una entidad específica y sólo se relacionan con otras de forma indirecta, los que deben ser atribuidos a la primera. En definitiva, el interés local no es un interés exclusivo del municipio, sino que se caracteriza por la primacía del municipio frente al posible interés del Estado o de la Unión respecto a una determinada cuestión.¹⁷

¹⁵ De Castro Nunes, José, *op. cit.*, nota 3, p. 145.

¹⁶ Antonio Carazza, Roque, *Curso de direito constitucional tributário*, 5a. ed., Malheiros Editores, 1993, p. 101.

¹⁷ Lopes Meirelles, Hely, *Direito municipal brasileiro*, 11a. ed., São Paulo, 2000, cap. IV.

No resulta fácil establecer la predominancia del interés de la entidad local con relación a los demás miembros de la Federación. Cuando en determinada materia se sobrepone el interés del municipio sobre el del Estado o la Federación, esa materia es de competencia del municipio, pero si su interés es secundario en relación con las otras entidades federadas, la materia escapa de su competencia privativa y pasa a ser competencia del que tuviera la primacía del interés sobre la cuestión. Resulta de ello, por ejemplo, que la determinación de la competencia municipal sobre los servicios públicos locales deberá ser contrastada en cada caso concreto, teniendo en cuenta el criterio de predominancia del interés de cara a las circunstancias de lugar, naturaleza y finalidad de los servicios.¹⁸

La Constitución le permite al municipio actuar con independencia legislativa de cualquier otro órgano normativo, produciendo normas de eficacia plena y aplicabilidad inmediata, es decir, sus normas tienen eficacia desde el momento mismo en que son introducidas en el sistema jurídico. Pero todas las leyes promulgadas en el ámbito local poseen un grado inferior a la ley orgánica, por lo que las demás leyes municipales encuentran legitimidad en la ley orgánica del municipio. Por ello, la aprobación de la ley orgánica exige un quórum cualificado de dos tercios de los miembros de la cámara municipal, en dos vueltas con un intervalo entre ellas de al menos diez días (artículo 29, CF).

La ley orgánica municipal es, por lo tanto, la norma máxima del ámbito local, y cuida de delimitar las materias de competencia exclusiva del municipio y las de competencia supletoria, teniendo en cuenta los intereses locales y las competencias comunes con los estados y la Unión recogidas en la Constitución. Sin embargo, las leyes orgánicas municipales no pueden ordenar o prohibir aquello que la Constitución no hace, lo cual supondría un grave abuso si fuera más allá de los límites jurídicos establecidos por el ordenamiento constitucional.

Es importante subrayar que en Brasil es común que las cámaras municipales se limiten a acatar en el ámbito de lo local las normas legales de los estados o de la Unión. Tanto es así, que en numerosas cartas municipales no son raras las copias literales de textos constitucionales superiores. En parte este fenómeno, perfectamente comprensible, es producto no tanto de la simple imposición legal de las normas superiores, como de la pereza legislativa de los representantes populares en la esfera local.

¹⁸ *Ibidem*, pp. 358 y ss.

El órgano de Poder Legislativo local es la cámara municipal, cuyas atribuciones determina la LOM. Estas atribuciones son, además de la función legislativa, el poder organizativo municipal, la función deliberativa —por medio de la cual ejerce su competencia privativa que envuelve la práctica de actos concretos como el juicio técnico—, la autorización o la fijación de aquellas situaciones que no dependen de la sanción del alcalde, la función de supervisión de la gestión presupuestaria del municipio y, por último, la función de juzgar políticamente la responsabilidad de los actos del alcalde y de sus propios miembros en caso de infracciones político-administrativas.

La composición de la Cámara la establece la ley orgánica del municipio, pero ateniéndose a la regla de cantidad de población en el área municipal, con un mínimo de nueve y un máximo de 21 miembros para los municipios de hasta un millón de habitantes, un mínimo de 33 y un máximo de 41 para aquellos entre uno y cinco millones y un mínimo de 42 y un máximo de 55 para los de más de cinco millones de habitantes.

Las elecciones a las cámaras municipales son directas, secretas y simultáneas en todo el país. Se realizan a través del sistema proporcional para una legislatura de cuatro años, de manera semejante a las cámaras legislativas de los estados y la nacional. Una vez elegidos, los representantes municipales disfrutan del beneficio de inviolabilidad por sus opiniones o votos, es decir, no pueden ser perseguidos penalmente por delitos de opinión. Sin embargo, no se les ha concedido el beneficio de la inmunidad parlamentaria, por lo que si cometen cualquier otro delito quedan sujetos a la persecución procesal penal, sin necesidad de la autorización de su Cámara.

2. Capacidad de autoadministración y autogobierno

La autonomía administrativa proviene de la delegación de competencia de un órgano del poder central a otro, que pasa a ejecutar aquellas actividades que le son facultadas, transfiriéndose también la capacidad para producir normas administrativas.

Al ente local sólo le han sido atribuidas las funciones ejecutiva, ejercida por el alcalde, y legislativa, ejercida por la cámara de representantes municipales, características del municipalismo brasileño desde los años treinta del siglo XX. Al igual que en el caso de los demás entes políticos de la Federación, los entes locales han incorporado el sistema presiden-

cialista de gobierno, de modo que los poderes Ejecutivo y Legislativo están representados por órganos propios, incluso con un sistema electivo diferente. En el caso del Ejecutivo, su jefe es elegido por el sistema mayoritario, mientras que la elección del Legislativo obedece al sistema proporcional.

Las funciones del alcalde son delimitadas en cada caso por la ley orgánica municipal, si bien como premisa, el jefe del Ejecutivo local detenta las funciones de gobierno y administrativa. La función de gobierno comprende las funciones políticas, como representar al municipio, las colegislativas, como sancionar, promulgar y publicar las leyes, y las funciones ejecutivas en sentido estricto, como la planificación de la administración local. Con respecto a las funciones administrativas, le corresponde poner en marcha la máquina administrativa y dirigir todos los servicios locales, ejecutando las obras públicas de la localidad, para lo cual cuenta con un equipo de auxiliares de su confianza en quienes delega funciones conforme dicte la ley orgánica municipal.

El alcalde es el director de las actividades administrativas, que suelen estar desconcentradas en departamentos municipales por áreas de interés. El grado de desconcentración dependerá de la organización de cada ayuntamiento con respecto a las demandas de servicios. Para fines de administración local, el municipio puede dividir su territorio en barrios u otras circunscripciones, lo que conforma una división en módulos locales de administración subordinados al ayuntamiento cuyo objetivo es descentralizar la ejecución de los servicios públicos locales.

Las elecciones para ocupar el cargo de alcalde y de teniente de alcalde son directas, y se realizan el primer domingo de octubre del año precedente al que finaliza el mandato de aquellos a quienes deben suceder. El cargo se ocupa por un periodo de cuatro años. En los municipios con más de doscientos mil electores la elección atenderá al principio de la mayoría absoluta, con la posibilidad de la existencia de doble vuelta, de modo que si ningún candidato obtiene la mayoría absoluta en la primera vuelta, se debe convocar una segunda vuelta veinte días después de la primera. En ella se realiza el segundo escrutinio entre los dos candidatos más votados, considerándose electo aquel que obtuviera el mayor número de votos válidos (artículos 29, I, II, y 77, § 3o., CF).¹⁹ Sin embargo, si

¹⁹ La enmienda constitucional 16/97 estableció en el art. 29, II, de la Constitución brasileña, que la elección de alcalde y teniente de alcalde será realizada en el primer domingo de octubre del año anterior al fin del mandato de los que deben suceder. Añade

el municipio tiene menos de doscientos mil electores será proclamado vencedor el candidato que obtenga la mayoría de los votos, sin importar si esta mayoría es simple o absoluta.

En el ente local brasileño, la figura del teniente de alcalde, que es elegido junto con el alcalde, tiene la función de sustituirlo en caso de impedimento o sucederlo en caso de vacancia en el cargo. Si bien la ley orgánica debe establecer quién deberá ser el sustituto del alcalde y del teniente de alcalde cuando ambos estuvieran impedidos o en la hipótesis de que se quedaran vacantes ambos cargos, en general será el presidente de la Cámara municipal quien deba asumir las atribuciones de alcalde, al igual que ocurre en el supuesto de impedimento o vacancia del cargo de presidente y vicepresidente de la República, en el que el presidente de la Cámara de los Diputados es quien asume la presidencia (artículo 80, CF).

3. Posición del municipio en la estructura del Estado brasileño

Incluso antes de la promulgación de la actual carta magna, municipalistas de la importancia del profesor Hely Lopes Meirelles han defendido la polémica tesis de que el municipio brasileño es una entidad de tercer grado, integrante del sistema federativo²⁰ y un auténtico miembro de la Federación. Sin duda, esta condición existe de hecho, ya que el ente local en el ejercicio de sus atribuciones actúa en igualdad de condiciones con respecto a otras esferas gubernamentales. Igualmente, la redacción de la CF confirma esta interpretación y acoge el planteamiento de este autor cuando afirma que la “República Federativa do Brasil é formada pela união indissolúvel dos Estados, Municípios e Distrito Federal...” (artículo 1o., CF). Además, la autonomía municipal está equiparada a la de los restantes miembros federados (artículo 18, CF), y su posición en la Federación le otorga un espacio jurídico que le garantiza constitucional-

además que las reglas aplicables a los municipios con más de 200 mil habitantes están dispuestas en el art. 77, CF, donde están establecidas las reglas básicas para elección de presidente y vicepresidente de la República. El art. 77 § 3o. establece que “Se nenhum candidato alcançar maioria absoluta na primeira votação, far-se-á nova eleição em até vinte dias após a proclamação do resultado, concorrendo os dois candidatos mais votados e considerando-se eleito aquele que obtiver a maioria dos votos válidos”.

²⁰ Lópes Meirelles, Hely, *Direito administrativo brasileiro*, 20a. ed., São Paulo, Malheiros, 1995, p. 667.

mente el *status* de ente federado, lo es que un privilegio en comparación con otras normas fundamentales de nuestro entorno cultural. Esta tesis refuerza la nueva interpretación de Federación como un concepto abierto, apartado de los paradigmas ochocentistas, según la cual no existe una definición absoluta de Federación, sino que es la Constitución la que define el tipo de formación política del Estado. Aunque esta opinión sea discutible, es lo que hizo la Constitución brasileña del 88 al crear un nuevo tipo de Federación.²¹

Por otro lado, si bien la norma fundamental explicita la importante posición del municipio en la organización del Estado, también es cierto que hay razones jurídico-constitucionales para contradecir la citada norma. No basta que una entidad territorial posea autonomía político-constitucional para ser necesariamente considerada una entidad federativa. En primer lugar, porque no existe una Federación de municipios, al igual que tampoco hay una cámara federal de representantes de los municipios, mientras que sí existe una Federación de estados. Y en segundo lugar, porque los municipios son divisiones de los estados y su creación, incorporación o fusión están delimitadas por la ley estatal²² (*cf.* artículo 18, § 4o., CF). En definitiva, si bien por un lado la Constitución dio un nuevo acento al municipalismo brasileño, por otro, restringió su caracterización en cuanto ente federado, al impedir su participación en la formación jurídica nacional tras su exclusión de la representación en las cámaras baja y alta. Ahora bien, este argumento no rebaja la posición privilegiada de los entes locales en el ordenamiento jurídico brasileño, los cuales buscan su fundamento y la validez de sus leyes en la propia norma fundamental.

En realidad, la elevación de la autonomía municipal a rango constitucional no debe haber tenido como única razón el atribuirle al municipio el *status* de ente federativo —por muy respetable que sea este punto de vista—, sino que parece obedecer a un sentido de orden práctico, ya que permitió evitar la caótica regulación de esta materia por parte de las diferentes Constituciones de los estados.

²¹ De Pinto Tavares, Iris Eliete T., *op. cit.*, nota 7, p. 107.

²² Afonso da Silva, José, *Curso de direito constitucional positivo*, 14a. ed., São Paulo, Malheiros, 1997, pp. 540 y 451.

IV. COMPETENCIAS MUNICIPALES

La Constitución brasileña, al intentar racionalizar el reparto de las competencias entre los entes federativos y buscar seguir un criterio de equilibrio entre los diferentes entes, estructuró un complejo sistema de competencias que combina competencias exclusivas y privativas con competencias comunes y concomitantes. En él, las competencias legislativas están divididas en privativas, concurrentes y supletorias, mientras que las competencias administrativas se reparten en privativas y comunes. El legislador optó por el principio de la predominancia del interés para orientar el reparto de competencias entre la Unión y los entes descentralizados. Según este principio, a la Unión le corresponden aquellas materias de predominante interés nacional; a los estados, las de interés regional, y a los municipios, los asuntos de interés local. Este concepto ha generado muchos problemas en su aplicabilidad práctica, pues hay temas de alcance nacional que por la extensión del territorio deben tener un tratamiento diferenciado, al igual que hay cuestiones que sin ser del interés general exigen ser tratadas por la Unión, porque afectan a más de un ente descentralizado. Por ello, es cada vez más difícil delimitar lo que es de interés nacional, de interés regional (de los entes descentralizados estados miembros) e incluso lo que atañe a los entes locales. Consciente de ello, la propia norma fundamental zanjó este problema al establecer las técnicas de reparto de competencias.

La solución de este problema fue posible con la aplicación de la técnica que une poderes enumerados, reservados y remanentes. Este complejo sistema busca el equilibrio federativo al introducir la enumeración de los poderes de la Unión (artículos 21 y 22, CF),²³ los poderes remanentes de los estados (artículo 25, § 1o. CF)²⁴ y los poderes indicativos de los municipios (artículo 30, CF). Asimismo, combina con esta

²³ Constitución Federal brasileña: “Art. 21. Compete a Uniao:

I – manter relações com Estados estrangeiros e participar de organizações internacionais; II – declarar a guerra e celebrar a paz; III – assegurar a defesa nacional; IV...; V...; VI...; ... XXV- estabelecer as áreas e as condições para o exercício da atividade de garimpagem, em forma associativa.

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

I – direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho; II – desapropriação; III – requisições civis e militares, em caso de iminente perigo e em tempo de guerra; IV...;V...;...XXIX – propaganda comercial”.

²⁴ Constitución Federal brasileña: “Art. 25. Os Estados organizam-se e regem-se pelas Constituições e leis que adotarem-se, observados os princípios desta Constituição.

primera distribución de competencias una segunda, que plantea la posibilidad de delegación (artículo 22, párrafo único, CF), y la existencia de áreas comunes en que prevé la actuación paralela de los tres entes federativos (artículo 23, CF),²⁵ así como las competencias residuales o supletorias atribuidas a los estados y municipios (artículo 30, I, II, CF).²⁶

A partir de la discriminación de las competencias legislativas y administrativas se determina que la competencia legislativa privativa pertenece sólo al órgano del Estado federal (artículo 22, CF) y el remanente a los estados y también a los municipios en aquellos temas de interés local. La competencia legislativa concurrente está vinculada a más de una categoría de entes de la Federación (artículo 24, CF),²⁷ y se divide en dos campos distintos: la competencia de la Unión para establecer normas generales, y la de los estados para legislar sobre normas suplementarias específicas. Ahora bien, los estados pueden prever también normas generales incluso si la Unión hubiera ejercido su poder, pero en caso de conflicto entre la norma de la Unión y la del estado, prevalece la primera. Por último, la competencia legislativa supletoria permite, aunque restrictivamente, al ente supletorio una competencia propia del ente originario. En este caso, el municipio puede suplementar la legislación federal y estatal (artículo 30, II, CF).

En cuanto a las competencias administrativas, éstas se presentan como privativas y comunes. Las primeras son las ejercidas por la Unión (artículo 21, CF), por los estados (artículos 25, §§ 2o. y 3o. CF) y por los municipios (artículo 30, III a IX, CF) y las segundas son las atribuidas por el artículo 23, CF.

§ 1o. São reservados aos Estados as competencias que não lhe sejam vedadas por esta Constituição”.

²⁵ Constitución Federal brasileña: “Art. 23. É competencia comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

I – zelar pela guarda da Constituição, das leis, das instituições democráticas e conservar o patrimônio público; II – cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência; III...; V...; ... XII – estabelecer e implantar política de educação para segurança do trânsito”.

²⁶ Constitución Federal brasileña: “Art. 30. Compete aos Municípios:

I – legislar sobre assuntos de intereses local; II – suplementar a legislação federal e estadual no que couber”.

²⁷ Constitución Federal brasileña: “Art. 24. Compete a União, aos Estado e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:

I - direito tributário, financeiro, penitenciario, económico e urbanístico; II...;III...; ... XVI – organização, garantia, direitos e deveres das policias civis”.

1. *Hacienda municipal*

De acuerdo con el principio de autonomía, las entidades locales pueden ejercitar libremente su competencia tributaria para instituir y recaudar sus tributos y para aplicar sus rentas. De hecho, en la sección V del título VI de la Constitución están determinados los impuestos de los municipios,²⁸ lo que no constituye una delegación por vía de legislación ordinaria excepcional, sino que les otorga una competencia tributaria impuesta por la propia carta magna. Por ello, toda ley tributaria municipal válida es superior a cualquier otra de la Unión, del estado o de otro municipio con que pueda entrar en conflicto. En el supuesto de que una ley municipal y una ley estatal regulen la misma materia, y que dicha materia sea competencia de la cámara municipal, se aplicará la ley municipal, ya que aquélla no puede prevalecer sobre ésta.²⁹ Por lo tanto, se presume hasta prueba contraria (*iuris tantum*) que la actuación del municipio para instituir y recaudar los tributos de su competencia, sometida a las reglas del derecho, es legítima.

Al instituir y recaudar tributos, el municipio refuerza su autonomía en relación con las restantes personas políticas. En efecto, ni el gobierno federal ni el estatal pueden interferir en las competencias tributarias del municipio, pues de lo contrario la Cámara de los Diputados o las asambleas legislativas de los estados estarían usurpando las facultades constitucionales consagradas a éste.

La Constitución señala ciertas limitaciones al poder de tributar, que se refieren a todos los miembros de la Federación en general, incluido el municipio. Así, por ejemplo, el ente local no puede exigir o aumentar tributos sin que lo establezca la ley, instituir un tratamiento desigual entre contribuyentes que se encuentran en situación equivalente o establecer limitaciones al desplazamiento de personas o bienes por medio de tributos, con la excepción del cobro de peajes (artículos 150 y 152, CF).

Compete por lo tanto a los entes locales instituir el impuesto sobre la propiedad territorial e inmobiliaria urbana (IPTU), el impuesto sobre la trans-

²⁸ En todo caso se ha afirmado erróneamente que el municipio no puede definir los límites de su competencia tributaria. Ha sido el caso, por ejemplo, de la definición de “área urbana” para fines de tributación por medio del “impuesto predial y territorial urbano” (IPTU). Sin embargo, esta área es aquella que responde a las especificaciones del art. 32, §§ 1o. y 2o. del Código Tributario Nacional (CTN).

²⁹ Antonio Carrazza, Roque, *Curso de direito constitucional tributario*, 5a. ed., São Paulo, Malheiros, 1993, p. 100.

misión de bienes entre vivos (ITBI) y el impuesto sobre servicios de cualquier naturaleza (ISS) (artículo 156, CF). De los tres, el principal es el impuesto sobre los servicios, que incide sobre la actividad del sector terciario de la economía, y el segundo en importancia es el impuesto sobre la propiedad urbana. El derecho subjetivo de crear tributos, proveniente de la autonomía local, que supone el pleno y libre ejercicio de su competencia tributaria, resulta para el ente político en la posibilidad de impugnar judicialmente cualquier acto normativo que vulnere sus competencias.

Según la Constitución, además de los impuestos arriba mencionados (artículo 156, CF), los municipios pueden instituir tasas en razón del ejercicio del poder de policía o por la utilización efectiva o potencial de servicios públicos divisibles prestados al contribuyente o puestos a su disposición (artículo 145, II, CF), así como contribuciones por mejoras vinculadas a la realización de obras públicas (artículo 145, III, CF). El poder de policía es aquel ejercicio de la autoridad administrativa en el que el poder público interviene para hacer prevalecer la voluntad general, restringiendo el interés individual (artículo 78 del CTB). Es evidente la necesidad de que la administración lo aplique con moderación, so pena de impedir el desarrollo de los derechos fundamentales, ya que en Brasil se ha dado el caso de algunas corporaciones municipales que han abusado al aplicar la competencia constitucional de instituir tasas e incurrido en la inconstitucionalidad de la bitributación.

Por otro lado, tiene gran trascendencia la participación de los municipios en el producto de la recaudación de impuestos federales y estatales. La Unión les aporta el 22.5% de la recaudación del impuesto sobre la renta (IR) y la misma cantidad del impuesto sobre los productos industrializados (IPI), lo que constituye el llamado Fondo de Participación de los Municipios (artículo 158, I, y 159, I, b CF), a través del cual se aporta a los entes locales un 4.98% de la renta tributaria del país. Además, la Unión reparte a las administraciones locales un 50% de la recaudación del impuesto sobre la propiedad territorial rural (ITR) (artículo 158, II, CF).³⁰

³⁰ Constitución Federal brasileña: “Art. 158. Pertencem ao Município:

I o produto da arrecadação do Imposto da União sobre a renda e proventos de qualquer natureza, incidente na fonte sobre rendimentos pagos, a qualquer título, por eles, suas autarquias e pelas fundações que instituírem e mantiverem; II. cinquenta por cento do produto da arrecadação do imposto da União sobre a propriedade territorial rural, relativa-

Por su parte, los estados deberán entregar a los municipios localizados en su territorio, el 50% de la recaudación en cada municipio del impuesto sobre la propiedad de vehículos automotores (IPVA) y el 25% de los ingresos provenientes de la recaudación del impuesto estatal sobre las operaciones relativas a la circulación de mercancías y a la prestación de servicios de transporte entre estados y entre municipios (ICMS) (artículo 158, III y IV, CF). En la distribución del ICMS la ley de cada estado podrá disciplinar libremente una cuarta parte del producto de su recaudación, siempre que no afecte a la isonomía de tratamiento a los municipios, y las otras tres cuartas partes serán repartidas con arreglo a la proporción del valor añadido en las operaciones en los territorios municipales (artículo 161, I, CF), es decir, de manera proporcional entre aquellos entes donde fue generado el impuesto.

De acuerdo con esta estructura fiscal vigente, el 21.7% de los ingresos anuales de los entes locales proceden de su recaudación tributaria. La participación en los otros tributos que determina la Constitución representa el 61.6% de sus ingresos, y el 16.6% restante proviene de otras fuentes.³¹

El reparto de las competencias tributarias le ofreció a los entes políticos la posibilidad de obtener los medios efectivos para su supervivencia —si bien la mayoría de los municipios no logran ingresos suficientes con los cobros tributarios— y le garantizó a los contribuyentes que sólo podrán ser tributados por el órgano de derecho, impidiendo la tributación por persona política que no sea la fijada por las leyes. Así, los rendimientos de las personas físicas sólo pueden ser tributados por la Unión, las operaciones comerciales sólo pueden ser tributadas por los estados y las pres-

mente aos imóveis nele situados cabendo a totalidade na hipótese da opção a que se refere o art. 153, § 4o., III. III. cinquenta por cento do produto do imposto do Estado sobre propriedade de veículos automotores licenciados em seus territórios; IV. vinte e cinco por cento do produto da arrecadação do imposto do Estado sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestação de serviços e transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação.

Parágrafo único. As parcelas de receita pertencentes aos Municípios, mencionadas no inciso IV, serão creditadas conforme o seguinte critério: I. três quartos, no mínimo, na proporção do valor adicionado nas operações relativas à circulação de mercadorias e nas prestações de serviços, realizadas em seus territórios; II. até um quarto, de acordo com o que dispuser a lei estadual ou, o no caso dos territórios, lei federal”.

³¹ De Bremaer, François E. J., *O município no sistema tributario brasileiro*, Rio de Janeiro, IBAM/ AMCP/ API/ IBAMCO, 2000, p. 7.

taciones de servicios de carácter contractual sólo pueden ser tributadas por el municipio en que tienen lugar.

La heterogeneidad entre estados y municipios en Brasil salta a la vista, y las diferencias regionales, desde el punto de vista económico —el sur desarrollado y el norte y nordeste pobres—, son astronómicas, lo que pone en tela de juicio la eficacia de la ley. Así, mientras que un estado como São Paulo es independiente financieramente, estados como Roraima o Amapá, en la Amazonia, deben la mayor parte de sus ingresos a la participación de los estados en el impuesto sobre la renta de las personas físicas (IR), el impuesto sobre los productos industrializados (IPI), el impuesto territorial rural (ITR) y el impuesto sobre las operaciones financieras (IOF), que determina la Constitución.

Peor aún es la situación de esos aproximadamente 3,000 pequeños municipios, cuya población no supera los diez mil habitantes, dado que los ingresos procedentes de los tributos de su competencia no superan el 15% del total de ingresos disponibles, de modo que el 85% de los ingresos que administran provienen de las transferencias de la Unión o de los estados,³² por lo que no tienen capacidad para poder desarrollar sus actividades con independencia del gobierno federal.

En efecto, el Fondo de Participación de los Municipios (FPM)³³ es la principal fuente de ingresos de los entes locales brasileños. Para su reparto se distribuye un 10% entre las 27 capitales de los estados brasileños y el 90% restante entre los demás municipios según criterios poblacionales.³⁴

³² Tal y como indica Osiris Lopes Filho, ex secretario del organismo estatal de recaudación, en Lopes Filho, Osiris, “Ordem Unida na Federação”, *Indicadores DIESP*, núm. 82, 2001.

³³ El FPM está integrado por un porcentaje de la recaudación del IPI y del IR, es incrementado en un 1%, asegurando a los municipios 1,000 millones adicionales para 2004 y 1,500 millones para 2005 y 2006.

³⁴ El presidente brasileño, Luiz Inácio Lula da Silva, decidió en 2006 autorizar a la base aliada a votar en el Congreso a favor de un incremento de los fondos de los municipios. La orientación consiste en votar a favor de un punto porcentual en el FPM, por lo cual recibirán el 23.5 por ciento de la recaudación federal del IR y del IPI. Según cálculos de la Confederación Nacional de Municipios (CNM) el aumento en un punto porcentual del FPM representaría que los cofres municipales reciban una inyección extra de mil 300 millones de reales por año (643 millones 564 mil dólares). También anunció a favor de los municipios una drástica reducción de la contrapartida que les exigía el gobierno federal para firmar convenios de educación y saneamiento básico. Antes los municipios tenían que pagar una contrapartida de 20 por ciento y el presidente la dejó en 0.1 por ciento.

Sin embargo, la Ley Complementar 101/2000, del 4 de mayo de 2000, Ley de Responsabilidad Fiscal (LRF), quiso dar un tratamiento uniforme en materia financiera a todos los entes federados, como si el país tuviera una naturaleza homogénea. Esta ley busca un control presupuestario y financiero, que en el caso de numerosos municipios podría provocar la renuncia de la capacidad de tributación, de ejecución presupuestaria y de control y destinación de los gastos públicos, lo que desembocaría en un recorte de la autonomía municipal. En definitiva, pretende fijar límites a las operaciones de crédito y la gestión patrimonial y fiscal, algo que por supuesto muchos estados y municipios no están preparados para cumplir.

A partir de sus principios de prudencia y planeamiento, la LRF pretende no sólo uniformar las finanzas públicas del país, sino controlar los gastos públicos de los estados y municipios. Como resultado de las exigencias de los organismos financieros internacionales, el gobierno federal promulgó una ley complementaria, que está planteada para un Estado unitario y no para un país descentralizado como es Brasil, y que tiene como objetivo no tanto mejorar el control de la actividad financiera de los estados y municipios con respecto a la prestación de servicios públicos a la sociedad, como impedir la morosidad de los entes federados ante los acreedores públicos.

2. Competencia municipal para organizar y mantener los servicios públicos

Entre las actividades desarrolladas por los gobiernos locales destaca particularmente la prestación de servicios a la ciudadanía. Aunque la labor gubernamental no se limite a ello, la prestación de servicios constituye el eje de una política que responda a las necesidades de la ciudadanía, lo cual la convierte en un elemento clave para evaluar el conjunto de la gestión del gobierno local. La competencia municipal para organizar y mantener los servicios públicos municipales está reconocida constitucionalmente (*cf.* artículo 30, CF) y tiene como única restricción no exceder la prevalencia del interés local, con base en el lugar, la naturaleza y la finalidad del servicio a ser prestado (*cf. supra* apartado IV). Además, la propia carta magna fue más allá de la simple facultad competencial de la administración local en determinados temas, y estableció la obligatoriedad para la administración local del mantenimiento y ejecución de servicios de

interés local, como el transporte colectivo, los programas de educación fundamental y la atención sanitaria, así como del ordenamiento territorial y el control de los usos, parcelación y ocupación del suelo urbano, y la protección del patrimonio histórico y cultural local (*cf.* artículo 30, V, VI, VII, VIII y IX, CF). También determina que los alcaldes deben llevar a cabo tales exigencias constitucionales prioritarias con relación a otras, so pena de incurrir en falta grave. Por otro lado, el municipio también puede constituir, en los casos en que así lo disponga la ley municipal, su servicio de guardia urbana.

Además, el legislador constitucional quiso enumerar una gran cantidad de servicios que deberán ser prestados por el ente local a la población, de forma directa o en colaboración con los estados y la Unión. En el estricto ámbito local, los municipios deben mantener, preservar y construir edificios públicos, construir y conservar las vías públicas, los puentes, los viaductos, carreteras y caminos vecinales, las plazas, los parques y jardines. Debe también señalar las vías públicas, ofrecer servicios de asistencia social, mantener las guarderías, mantener los servicios de defensa del consumidor, prestar asistencia judicial gratuita, proveer los servicios de iluminación pública, mantener los cementerios y servicios funerarios, realizar actividades de protección civil y prevención de riesgos naturales y otros. En la esfera de la educación, el municipio debe distribuir material didáctico, mantener las bibliotecas y los programas de alfabetización de adultos y proveer de transporte escolar. En la sanidad debe asumir los encargos de la sanidad pública y ejercer la actividad de vigilancia sanitaria. En el área de saneamiento debe operar los servicios de abastecimiento de agua y de limpieza pública y recogida de basura.

En competencia común con el gobierno federal y estatal, los municipios deben prestar servicios sanitarios, proteger y dar garantías a los minusválidos, proteger los bienes de valor histórico, cultural y artístico, proporcionar los medios de acceso a la cultura, la educación y la ciencia, proteger el medio ambiente y combatir la contaminación, preservar la flora y fauna, fomentar la producción agropecuaria, promover programas de construcción de viviendas y mejorar las condiciones de las ya existentes y promover programas de saneamiento; combatir las causas de la pobreza, la marginación social, y procurar la integración de los sectores sociales excluidos, así como establecer e implantar los programas de educación vial.

Sin embargo, este amplio elenco de actividades ha quedado incompleto, ya que sólo hemos traído a colación las actividades más destacables. Por otro lado, los servicios municipales se pueden ver incrementados por otros de competencia originaria de la Unión y de los estados, que son, cada vez más, dejados en sus manos, especialmente en el caso de las entidades locales de porte medio y grande. Es el caso, por ejemplo, del mantenimiento de la Junta Militar de Alistamiento (competencia del Ministerio del Ejército), de los servicios de correos (competencia del Ministerio de Comunicaciones), de la comisaría de policía, los servicios de la justicia electoral y los juzgados en las ciudades —así como mantener su personal— (competencias todas ellas de la Consejería Estatal de Justicia), así como de los servicios de defensa del consumidor y los del Ministerio Fiscal. También deben colaborar en la manutención de las policías, los bomberos y el Instituto de Medicina Forense o en la de las carreteras federales e incluso los aeropuertos. El hecho es que para mantener los servicios federales y estatales en su territorio los entes locales se ven obligados a donar inmuebles, vehículos e incluso a poner a su propio personal al servicio de la administración de los otros miembros de la Federación. Esto tiene como consecuencia un déficit en la prestación de estos servicios básicos en aquellas administraciones locales que carezcan de los medios económicos para ello.

V. CREACIÓN Y DESAPARICIÓN DEL MUNICIPIO

La Constitución de 1988 dejaba en manos de los estados la determinación de los criterios para fijar los requisitos mínimos de población y renta pública para la creación de municipios, manteniendo la exigencia de una consulta previa a las poblaciones afectadas. En 1996, la enmienda constitucional núm. 19 modificó el § 4o. del artículo 18, CF, para establecer que la incorporación, fusión o separación de municipios se hará por ley estatal dentro del periodo determinado por una ley complementaria federal, y que dependerá de la consulta previa, mediante plebiscito, a las poblaciones afectadas y de la realización de estudios que comprueben la viabilidad de nuevo ente local. Las poblaciones afectadas son aquellas directamente implicadas en el proceso de emancipación, fusión o desmembramiento del territorio. Para algunos, en el caso de emancipación municipal, la población a tenerse en cuenta para realizar el plebiscito es simplemente aquella que vive en la porción de territorio a emanciparse; sin embargo, me parece más acertada la tesis de que no debe ser consul-

tada sólo la población del territorio a emanciparse, sino también los que quedan en la fracción territorial desmembrada, teniendo en cuenta que se trata de una decisión política por la cual el municipio remanente tiende a perder territorio, población y recaudación de tributos, y puede verse perjudicado por la nueva situación.

Por otro lado, un municipio que quiere desmembrarse debe comprobar la viabilidad de su pretensión; debe, por ejemplo, tener un número mínimo de edificios propios que le permitan abrigar la administración pública local. Es competencia de las asambleas legislativas de cada estado determinar los parámetros mínimos para la emancipación de una unidad territorial que tiene pretensión de tornarse un ente local autónomo. Esto comporta un problema, ya que los criterios y limitaciones para la formación de un nuevo municipio difieren de un estado a otro. Así, por ejemplo, en el estado de Minas Gerais (con arreglo a la Ley Complementar 37, del 18 de enero de 1995) el proceso de creación de un municipio parte de una petición firmada por un mínimo de un 7% de los electores inscritos para la última elección municipal en el área territorial a ser emancipada. Esta petición debe ser llevada a la Asamblea Legislativa del Estado que la encaminará al tribunal regional electoral con una solicitud para realizar el plebiscito. Además, para establecer un nuevo ente político la ley requiere un mínimo de 2,000 electores, un núcleo urbano con 400 viviendas, edificios capaces de albergar el gobierno municipal, escuelas de enseñanza fundamental, un centro de atención sanitaria y servicios públicos de abastecimiento de agua y energía eléctrica. En fin, una serie de requisitos objetivos que avalen la capacidad de subsistencia del ente político local.

Tras la entrada en vigor del nuevo régimen jurídico hubo un aumento sustancial del número de municipios en Brasil. Según datos del Instituto Brasileño de Geografía y Estadística (IBGE), lo que en enero de 1988 era un país con 4,177 municipios pasa, en 2000, a contar con 5,507, y actualmente existen 5,560 entidades locales con su propia cámara de representantes municipales y con alcaldes electos directamente. En definitiva, más de 1,300 nuevas estructuras de poder municipal en pleno funcionamiento según las exigencias establecidas por el régimen constitucional y disponiendo de su respectiva ley orgánica municipal.

En Brasil, los municipios una vez constituidos son personas jurídicas de derecho público interno. Pueden realizar los actos de la vida civil, como adquirir bienes, contraer obligaciones y demandar o ser demandados.³⁵

³⁵ De Castro Nunes, José, *op. cit.*, nota 3, p. 143.

La emancipación político-administrativa de los entes locales suele tener un gran impacto en la vida de sus habitantes. En Brasil ha provocado la reducción de la migración del campo hacia la ciudad gracias al acercamiento de los servicios públicos, lo que permite una mayor satisfacción de las necesidades básicas de la población del nuevo ente en aspectos como la educación fundamental, la atención sanitaria o las infraestructuras urbanas, un acercamiento, en conjunto, de la administración a los problemas de la sociedad. Del mismo modo, en el caso de las localidades de rango político inferior a municipio, que con frecuencia son olvidadas por los centros municipales en aquellas entidades locales de gran extensión territorial, un buen gobierno local que aplica de forma honesta los ingresos en obras de infraestructura propias y en la calidad de los servicios prestados a la población puede convertir la emancipación de un ente en la solución a muchos de sus problemas. Sin embargo, también conlleva un incremento de las estructuras administrativas (cámara municipal, ayuntamiento y contratación de funcionarios) y un aumento de unas entidades políticas locales de pequeñas dimensiones e inviables económicamente por su escasa capacidad contributiva, así como un reparto cada vez mayor del FPM.

En efecto, el sistema de creación y extinción de municipios que establece la Constitución abre la puerta a un aumento progresivo del número de entes locales sin viabilidad económica. Este modelo ha sido utilizado en muchos casos únicamente para satisfacer los intereses de grupos de poder local y las vanidades personales, desvirtuando el objetivo del texto constitucional. Una tendencia que ha llevado a la miniaturización de unos municipios inviables que coexisten con grandes centros urbanos, lo que ha provocado un desarrollo desequilibrado de los entes de la Federación.

Para resolver el problema de la multiplicación de municipios inviables, una solución indispensable parece ser la necesidad de una consulta previa, así como una exigencia real asentada sobre todo en bases que rescaten la integridad territorial del municipio. No se debe, por lo tanto, considerar sólo la continuidad y la unidad histórico-cultural en el proceso de creación, desmembramiento o incorporación de un ente local, como ha ocurrido en muchos casos. No es admisible que la creación de entes locales esté fundamentada en el poder privado de los líderes locales, sino que la municipalidad debe ser construida con base en el ejercicio de una ciudadanía con una identidad cultural e histórica que desea la construcción de un futuro común.

No está contemplada la posibilidad de que los estados limiten la libertad de las cámaras municipales para organizar el municipio. Esto se interpreta a partir del hecho de que también los entes políticos estatales deben atender en sus cartas organizativas (Constituciones estatales) a unos principios restrictivos impuestos por la Constitución federal, entre los cuales se encuentra el de la autonomía municipal. Las cartas estatales sólo podrán imponer a las leyes orgánicas de los municipios los principios organizadores para la incorporación, fusión o separación del municipio, y la creación, organización o supresión de distritos, y ello porque estas atribuciones les fueron expresamente otorgadas por la carta magna, y no porque deriven de la voluntad del legislador estatal.

VI. INTERVENCIÓN EN EL MUNICIPIO

La intervención es un acto político que consiste en la incursión de la entidad interventora en los negocios de la entidad que lo soporta.³⁶ La intervención aleja temporalmente la actuación autónoma del ente político afectado. En definitiva, es la forma más violenta de agresión a la autonomía al municipio, porque se traduce en una restricción del principio básico de independencia garantizado en la propia Constitución. Ocurre cuando la acción de los gobernantes locales es nociva para el equilibrio federativo y pone en riesgo la seguridad del Estado, el pacto federativo, las finanzas estatales, y se justifica por el incumplimiento de los deberes constitucionales. El principio que orienta este supuesto es el de la no intervención, de manera que esta medida excepcional sólo es admitida en casos restrictos que constituyan situaciones críticas de carácter correctivo político-administrativo en los cuatro supuestos taxativos mencionados por la Constitución, no susceptibles de ampliación por el legislador ordinario: suspensión de pago de deuda fundada por dos años seguidos sin motivo de fuerza mayor,³⁷ no prestación de cuentas conforme dicta la ley, no aplicación del mínimo exigido para el mantenimiento de la enseñanza y de la actuación del servicio de sanidad³⁸ y cuando el tribunal de justicia del

³⁶ Afonso da Silva, José, *op. cit.*, nota 22, p. 459.

³⁷ La deuda fundada son los compromisos financieros contraídos para atender a los desequilibrios del presupuesto o para la financiación de servicios públicos.

³⁸ El municipio debe aplicar por lo menos un 25% de los ingresos provenientes del reparto de los impuestos recaudados por la Unión y estados (IRRF, ITR, ICMS, IPVA) y de la transferencia del Fondo de Participación de los Municipios (FPM) en enseñanza y servicio de sanidad.

estado diera seguimiento a una petición para asegurar la aplicación de los principios de la Constitución estatal o para proveer la ejecución de una ley, orden o decisión judicial (artículo 35, CF).

Compete a los estados la intervención en los municipios mediante un decreto del gobernador que contendrá el periodo de duración y los límites de la medida. La designación del interventor, en su caso, será sometida a la apreciación de la asamblea legislativa del estado, para que en el plazo de veinticuatro horas decida al respecto. El interventor sustituirá al alcalde en la administración del municipio en el plazo que establezca el decreto de intervención y tendrá como el objetivo restablecer la normalidad a través del restablecimiento del supuesto, o supuestos, constitucionales infringidos. Los interventores presentan cuentas de sus actos al gobernador y de su administración financiera al tribunal de cuentas de los estados. Sin embargo, los estados no pueden invadir las competencias municipales en aquellos asuntos de privativo interés municipal, obligándoles a acatar disposiciones a su discrecionalidad, so pena de estar mutilando de alguna forma las competencias locales. En todo caso, alejados los motivos de la intervención, vuelven las autoridades municipales a sus puestos sin que esto suponga el fin de la apuración de sus responsabilidades.³⁹

En caso de una intervención estatal en el ente local que no cumpla los presupuestos legales, el municipio tendrá la facultad de hacer uso de los instrumentos que la ley le confiere para exigirle al Poder Judicial que vuelva a asegurar su autonomía y restablezca la existencia de un gobierno propio y la pose de la competencia exclusiva.

Merece la pena subrayar que no existe la posibilidad de una intervención judicial en el ente local, sino que el Poder Judicial ejerce el control de la legalidad de los actos de la administración, como ocurre con los restantes entes políticos, Estado y Unión.

VII. CONTROL FISCAL DE LOS MUNICIPIOS

El control externo de la acción financiera de los municipios es ejercido por las cámaras municipales con la ayuda del tribunal de cuentas del estado o del tribunal de cuentas del municipio,⁴⁰ en su caso. Estos órga-

³⁹ Afonso da Silva, José, *op. cit.*, nota 22, p. 465.

⁴⁰ En principio, los entes locales no pueden crear tribunales de cuentas, salvo las excepciones los de São Paulo y del Río de Janeiro, que son anteriores a la Constitución de 1988.

nos auxiliares de control externo son los responsables de emitir los informes sobre el manejo del presupuesto municipal que serán apreciados por la Cámara, y cuya aprobación sólo puede dejar de prevalecer por el voto de dos tercios de la casa legislativa. De este modo, el tribunal de cuentas no juzga las cuentas de los municipios, sino que manifiesta su aprobación o rechazo de las mismas, ya que la potestad de juzgar estas cuentas pertenece a las cámaras.

Hay también otros mecanismos por los cuales el Poder Legislativo municipal ejerce un dinámico control de la acción del Ejecutivo, como la petición de información al alcalde, la comparecencia de sus auxiliares directos ante el pleno o la investigación mediante comisión especial de investigación.

En razón de la nociva discrecionalidad con que parte de los alcaldes aplicaban las cuotas del Fondo de Participación de los Municipios (FPM), el gobierno federal estableció reglas rígidas para su destinación, hasta el punto de llegar a dictar una serie de prohibiciones expresas en cuanto a su asignación. Sin embargo, todavía no ha sido posible controlar el ímpetu con que los alcaldes desvían una parte importante de los ingresos del FPM hacia proyectos ajenos a su objetivo. Por ello, posteriormente también se le ha atribuido al propio Tribunal de Cuentas federal la competencia para supervisar los recursos repartidos por la Unión a través de convenios, acuerdos, ajustes y otros medios (artículo 71, VI, CF).

El principio de publicidad de los actos administrativos incluido en la norma suprema determina que las cuentas del municipio deberán quedar anualmente a disposición de los vecinos durante sesenta días, para ser susceptibles de ser apreciadas y cuestionada su legitimidad (artículo 31, § 3o., CF). El ejercicio de este derecho de la ciudadanía debe ser también regulado en ley ordinaria local o estar expresamente determinado en la ley orgánica municipal. Evidentemente, esto supone que los alcaldes deben actuar con arreglo a la ley y someterse a la prestación de cuentas ante la sociedad y los órganos especializados en este fin. Se garantiza así que los bienes y rentas públicas se apliquen según la correspondiente destinación legal, sin desvíos. Sin embargo, en Brasil hay más de 2,000 alcaldes que están siendo procesados por mal uso de los recursos públicos, lo que ha generado una confrontación constante entre los máximos representantes del poder local y los tribunales de cuentas de los estados.

El Decreto ley-201/67 implantó el proceso de casación de mandatos de alcaldes por decisión de la Cámara municipal con la finalidad principal de exigir la responsabilidad de los gobernantes en el mal uso de los bienes públicos. Sin embargo, no sólo ha resultado que no cumple con esa función, sino que en muchos casos la casación de alcaldes ha servido para mostrar a los jefes de los ejecutivos locales, que si desean ver aprobadas sus cuentas deben mantener una buena relación con el Poder Legislativo.

Recientemente la responsabilidad de los alcaldes también ha pasado a ser exigida por un órgano más exento políticamente: el Ministerio Fiscal de los estados. El instrumento judicial de la acción civil pública permite que, en la esfera de los intereses colectivos y difusos, el órgano ministerial pueda controlar la “buena administración” del alcalde. La acción civil pública es el mecanismo de control general de los actos del administrador público que permite al órgano del Ministerio Fiscal llegar, en última instancia, a formalizar un acuerdo con el alcalde que obligue a éste —de acuerdo con el imperativo legal de la prevalencia de los intereses de la sociedad— a respetar las condiciones pactadas, so pena, en caso de incumplimiento, de verse sujeto al pago de fuertes multas.

Otro elemento fundamental para controlar la actividad de los alcaldes es la Ley de Improbidad Administrativa (Ley 8428/92), que permite encuadrar al administrador por actos de enriquecimiento ilícito en el ejercicio del cargo. Esta ley pretende enfrentar un problema muy común en la administración pública brasileña: la violación de los deberes de honestidad de los cargos electivos en el Poder Ejecutivo. Es decir, intenta atacar el problema del desvío y apropiación de los bienes de las administraciones públicas. Sin embargo, por su carácter más conceptual que tipificador de conductas, la ley es casi inaplicable en la práctica. Aún así, el Ministerio Fiscal la compagina con la acción civil pública, y ha hecho uso de ella para exigir el resarcimiento pecuniario, la pérdida de la función pública, la suspensión de los derechos políticos y la aplicación de multas a los miembros del Ejecutivo que abusen del cargo público para obtener ventajas económicas.

VIII. LA PARTICIPACIÓN POPULAR EN LOS ACTOS DE LA ADMINISTRACIÓN MUNICIPAL

En la realidad de la mayoría de los municipios brasileños hay una tradicional vinculación del poder al populismo y al clientelismo de Estado.

Los aspectos conservadores del poder local siguen siendo valorados por la ideología municipalista. Tanto es así, que parte de aquellos recursos públicos de los municipios que no proceden de la recaudación tributaria provienen de convenios y proyectos negociados directamente por los líderes políticos locales con los mandos políticos federales y estatales. Con frecuencia estas negociaciones son poco transparentes y dan lugar a procesos plagados de corrupciones y de acuerdos basados en el intercambio de favores electorales. Este contexto exige cada vez más de la sociedad civil una mirada puesta en el control y la aplicación de los recursos financieros de la administración pública local.

A pesar de que la Constitución y las cartas municipales ofrecen una serie de mecanismos que intentan garantizar la correcta aplicación de los recursos, hasta ahora han sido poco usados por la ciudadanía. En efecto, instrumentos de control popular, como la audiencia pública, la obligatoriedad de informar, el derecho popular de voz en la Cámara, el derecho de petición o el de fiscalización y acceso a documentos financieros, el derecho a la denuncia de actos arbitrarios e ilegales, están lejos de ser de uso constante en la vida política de la administración local brasileña. Además, con el objetivo de informar a la población de los ingresos municipales, la carta magna obliga al gobierno municipal a divulgar la cuantía de los tributos recibidos por el ente local (artículo 162, CF).

Con todo, hace poco más de una década que la participación popular en los actos de la administración municipal ha dado un vuelco radical en algunos municipios brasileños, especialmente gracias a experiencias de ciudades en las que la acción colectiva de la sociedad civil se une al poder municipal para proponer y ejecutar un incremento sustancial del influjo de la ciudadanía en las decisiones de la administración municipal.⁴¹ Este radical movimiento participativo quizá tenga su representación más importante en el “presupuesto participativo”⁴² de la ciudad de Porto Alegre, en el estado sureño de Rio Grande do Sul.

En líneas generales, la experiencia consiste en que los ciudadanos de todas las clases sociales son llamados a decidir sobre el plan cuatrienal

⁴¹ En la actualidad, hay en Brasil más de cien municipios en los que los vecinos toman parte en las decisiones sobre los diversos aspectos de la política local, entre los que destaca el destino de las inversiones públicas. Cinco de ellos tienen más de un millón de habitantes.

⁴² Para conocer mejor la participación popular en Porto Alegre véase Barceló, Sara y Pimentel, Zainer, *Radicalizar la democracia. Porto Alegre un modelo de municipio participativo*, Madrid, Libros de la Catarata, 2002, 195 pp.

de gobierno y la aplicación de los ingresos anuales del municipio, con la novedad de que las decisiones de la población en asambleas son vinculantes para la acción política del alcalde. Esto ha producido un cambio en el modelo de administración de la ciudad, que pone el acento en la transparencia del manejo de los gastos públicos, de una forma inédita en la administración pública brasileña. Se debe simplemente a que la sociedad controla el ciclo de la actividad administrativa, desde la concepción del presupuesto del municipio hasta su ejecución material; es decir, conoce los ingresos públicos, decide dónde serán aplicados y supervisa que realmente haya sido ejecutada la obra o servicio. Es sin duda un vuelco importante en la participación ciudadana en la administración pública brasileña, y se produce a través de un mecanismo que el legislador constitucional brasileño no había previsto. Aunque en el caso de Porto Alegre se debe señalar que, a pesar de que sus participantes han optado por una autorregulación informal, la Ley Orgánica Municipal, de 1990, recoge la posibilidad de que la población participe en la toma de decisiones sobre el presupuesto municipal.

IX. LOS FUNCIONARIOS MUNICIPALES

La Federación brasileña adoptó el sistema inmediato de ejecución de los servicios, según el cual cada entidad autónoma ejecuta sus servicios públicos directamente con sus propios funcionarios. Para desarrollar de la mejor manera posible la prestación de los servicios, cada ente político estatal es libre para organizar y mantener su personal, creando cargos y funciones, instituyendo carreras, estableciendo sueldos, derechos y deberes y fijando reglas disciplinarias. Para ello deben obedecer las reglas básicas fundamentales determinadas en los artículos 37 a 42, CF, que recogen las normas comunes para todos los entes autónomos, como las que regulan el acceso a los cargos públicos (artículo 37, I, CF), la obligatoriedad de la aprobación previa en oposiciones (artículo 37, II), la paridad de sueldos entre los cargos legislativos y ejecutivos en las distintas administraciones (artículo 37, XII), la imposibilidad de acumular cargos en función (artículo 37, XVI y XVII, CF), la jubilación (artículo 40 CF), el ejercicio de funciones electivas por el funcionario (artículo 38), la responsabilidad civil de los funcionarios (artículo 37, § 6o.) y derecho a la huelga (artículo 37, VII, CF).

La organización de los funcionarios se hace siempre por ley cuando la competencia para organizar el servicio sea exclusiva, pero deben ser cumplidas las normas constitucionales relativas al funcionariado público. Excepcionalmente, a pesar de la exigencia constitucional de que todo cargo público sólo pueda ser creado o modificado por norma legal aprobada en el Legislativo, el Ejecutivo por acto propio tiene la facultad de extinguir cargos públicos y reglamentar su ejercicio, en la forma que establezca la ley (artículo 84, VI y XXV, CF). También puede ejecutar actos de nombramiento, dimisión, promoción, punición, concesión de vacaciones, licencia y jubilación de los funcionarios bajo su administración.

Los municipios estatuyen por ley el régimen jurídico propio que regula las actividades de sus funcionarios, con arreglo a sus conveniencias locales. Se entiende, por tanto, que no está permitida la extensión de las normas estatutarias federales o estatales a los funcionarios municipales en aspectos como el régimen de trabajo y su remuneración, de modo que sólo será aplicable el estatuto de la Unión o del estado en el ámbito funcional local si la ley municipal así lo prevé expresamente.⁴³ El régimen jurídico único de cada ente federado requiere que el funcionariado sea estructurado según un plan de carrera fundado en un sistema de cargos clasificados según sus tareas, con el fin de poner en la misma clase a los que se asemejan y de modo que cada carrera se constituya de una serie de clases escalonadas en función de la mayor complejidad de los cargos que las integren, lo que posibilita una mejor política salarial.

El ente local es libre para aplicar sus rentas y organizar sus servicios, y sólo él podrá establecer el régimen de trabajo y de remuneración de sus funcionarios, teniendo siempre en cuenta las especificidades locales y sus posibilidades económicas. Por ello, los beneficios adquiridos por los funcionarios públicos de las otras administraciones no son automáticamente extendidos a los trabajadores de la administración municipal, ya que supondría un fraude a la autonomía del estatuto de los funcionarios del municipio para establecer sus propias reglas.

X. RETOS DEL MUNICIPIO BRASILEÑO PARA EL SIGLO XXI

La descentralización político-administrativa brasileña hoy es una realidad inexorable fruto de un desarrollo histórico que no se dejó abatir por

⁴³ Lópes Meirelles, Hely, *Direito...*, cit., p. 368.

algunas experiencias que supusieron un retroceso del constitucionalismo democrático como resultado de los proyectos políticos conservadores y centralistas. La Constitución reconoció a los municipios la capacidad de gestionar su propio destino, dotándoles de estructuras administrativas que deben responder a las demandas de los ciudadanos con servicios públicos fundamentales para el desarrollo social. Sin embargo, las dificultades y desafíos que han de enfrentar los entes locales son muchos, aún más ahora que ha incrementado sensiblemente la transferencia de una serie de servicios que antes eran responsabilidad de los entes estatales y federales.

Después de la Constitución de 1988, que ofrecía a los entes estados y municipios mejores condiciones presupuestarias que las del momento actual, se produjo una clara reducción de la presencia del Estado central en la vida de la población. Esto se ha unido a la disminución de la importancia de los gobiernos centrales, un fenómeno impulsado vigorosamente por los defensores de las doctrinas neoliberales, no sólo en Brasil, sino en toda Latinoamérica, que no parece tener vuelta atrás. Este proceso ha sido utilizado como argumento a favor de la descentralización administrativa, lo que no ha significado un aumento de la capacidad del ente local, sino apenas que se haya convertido en el principal administrador de las políticas sociales. No obstante, es obvio que, aun reconociendo la importancia de este factor, no todos los problemas del municipio brasileño tienen su causa en esa transferencia de los servicios acompañada de una cesión incompleta de los presupuestos respectivos, sino que son numerosos los factores que contribuyen al mal funcionamiento de la máquina administrativa local.

Es preciso que los propios entes locales busquen fórmulas propias para responder a los retos a que deben hacer frente. Desde el municipio se debe combatir la crisis del Estado, pero también la que afecta a todos los sectores de la administración pública. En primer lugar, la mala gestión de su patrimonio y rentas públicas, agravada por el uso privado de los bienes públicos, tan común en muchos municipios brasileños. La transparencia en el manejo de la *res publica* gracias a un incremento de la participación popular en las decisiones sobre su gestión puede contribuir a atajar este grave problema, que afecta a la legitimidad de los administradores municipales. En segundo lugar, es necesario que los propios municipios establezcan una reforma administrativa y tributaria que les permita aumentar considerablemente la eficiencia de sus actuaciones, su capaci-

dad de inversión y la justicia distributiva y que revierta en una indudable mejora de la calidad de vida de la población.⁴⁴ En algunas ciudades (como Porto Alegre o Aracaju) ya ha ocurrido, cosechando un notable éxito al frenar el proceso creciente de deterioro urbano y social.

Uno de los grandes problemas que he señalado está en los centenares de pequeños municipios de frágil capacidad de supervivencia financiera que no pueden mantenerse por sus propios medios. Al contar prácticamente sólo con su cuota del Fondo de Participación de los Municipios (FPM), el funcionamiento de los servicios prestados por la administración local se encuentra en una situación difícil. El otro adviene de la fuerte concentración poblacional en las grandes ciudades, cuyo crecimiento parece imparable y con él, la multiplicación de las demandas de servicios en todas las áreas municipales. Este hecho revela la fuerte presión sobre la capacidad instalada de los servicios urbanos, considerados más bien deficientes, de modo que, aun en un escenario optimista de crecimiento económico para las próximas décadas, es probable que la saturación del sistema de servicios provoque un aumento de las desigualdades sociales, aún peor en los grandes centros urbanos de todo el país. En efecto, ciudades como Río de Janeiro, São Paulo o Belo Horizonte, ya densamente pobladas, deberán enfrentar presiones aún mayores sobre demandas por servicios urbanos, como el transporte colectivo, la educación y los servicios sanitarios. Por todo ello, y ante el agotamiento de las fuentes tradicionales de financiación del desarrollo urbano, la búsqueda de nuevas fuentes de recursos y de arreglos institucionales para el soporte de los costes de las infraestructuras básicas es quizá el mayor desafío de la política urbana brasileña.

El grado de dependencia financiera de los municipios se complica aún más por la nueva organización tributaria flagrantemente desventajosa para el ente local. La reforma tributaria debería ser aprovechada para entregar de una vez por todas los tributos más simples y con mayor valor recaudatorio a los entes locales. Eso les permitiría afrontar el aumento constante y desordenado de los encargos (ligados a las áreas de sanidad, educación, atención social, agricultura, trabajo, transportes, comunicación pública, administración, judicial o seguridad pública).

Para los participantes en el VIII Congreso Brasileño de Municipios, promovido por la Asociación Brasileña de Municipios (ABM) en 2003,

⁴⁴ Barceló, Sara y Pimentel, Zainer, *op. cit.*, nota 42, p. 153.

en la actual situación económica del país hay una necesidad de que todos los segmentos de la administración pública actúen de forma conjunta para responder los desafíos de promocionar el desarrollo social. Por ello, tienen razón al afirmar la necesidad de una mejor distribución del pastel tributario entre los entes de la Federación. Igualmente, ante los problemas actuales del pacto federativo con respecto al reparto de los recursos, plantean una serie de reivindicaciones al gobierno del presidente Luis Inácio Lula da Silva: que su propuesta de reforma tributaria observe la efectiva participación de los municipios; que respete la autonomía de los municipios en la distribución constitucional de las atribuciones; que mantenga la competencia integral sobre el impuesto sobre servicios (ISS) y promueva la expedición de una ley complementaria que defina con claridad la incidencia del ISS; que establezca las alícuotas de los impuestos según la actividad ejercida; que perfeccione los criterios y mecanismos de transferencia del ICMS a los municipios y, por último, que las iniciativas del gobierno federal observen la diversidad social, territorial, financiera y administrativa de los municipios brasileños.

En definitiva, el futuro reserva al municipio brasileño un protagonismo cada vez mayor como agente del desarrollo social. A medida que sus competencias aumentan, la sociedad reconoce el potencial que posee la esfera local para hacerse cargo de la gestión de la *res publica* y promocionar el bienestar social.

XI. FUENTES DE CONSULTA

- AFONSO DA SILVA, José, *Curso de direito constitucional positivo*, 14a. ed., São Paulo, Malheiros Editores, 1997.
- ANTONIO CARAZZA, Roque, *Curso de direito constitucional tributário*, 5a. ed., Malheiros Editores, 1993.
- BARCELÓ, Sara y PIMENTEL, Zainer, *Radicalizar la democracia. Porto Alegre: un modelo de municipio participativo*, Madrid, Ediciones de la Catarata, 2002.
- DE CASTRO NUNES, José, *Do Estado federado e sua organização municipal*, Río de Janeiro, Leite Ribeiro e Maurillo editores, 1920.
- DE PINTO TAVARES, Iris Eliete T., “O município: sua evolução histórica-constitucional”, *Revista Brasileira de Estudos Políticos*, Minas Gerais, núm. 86, 1998.

- DE BREMAER, Francois E. J., *O município no sistema tributario brasileiro*, Rio de Janeiro, IBAM/AMCP/API/IBAMCO, 2000.
- LOPES MEIRELLES, Hely, *Direito municipal brasileiro*, 11a. ed., São Paulo, 2000.
- , *Direito administrativo brasileiro*, 20a. ed., Malheiros Editores, 1995.
- MACHADO PAUPERIO, A., *O município e o seu regime jurídico no Brasil*, Rio de Janeiro, Record Editora, 1959.
- RIBEIRO, Manoel, *O município na Federação*, Salvador, Publicações da Universidade da Bahia, 1959.
- RIVERO YSERN, José Luis, *Manual de derecho local*, Madrid, Cívitas, 1993.
- WHITAKER DA CUNHA, Fernando, *Direito constitucional do Brasil*, Rio de Janeiro Renovar, 1990.