

**XXIV CONGRESSO NACIONAL DO
CONPEDI - UFMG/FUMEC/DOM
HELDER CÂMARA**

HISTÓRIA DO DIREITO

ÁLVARO GONÇALVES ANTUNES ANDREUCCI

JULIANA NEUENSCHWANDER MAGALHÃES

GUSTAVO SILVEIRA SIQUEIRA

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – Conpedi

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UFRN

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. José Alcebíades de Oliveira Junior - UFRGS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes - IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Conselho Fiscal

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG /PUC PR

Prof. Dr. Roberto Correia da Silva Gomes Caldas - PUC SP

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches - UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS (suplente)

Prof. Dr. Paulo Roberto Lyrio Pimenta - UFBA (suplente)

Representante Discente - Mestrando Caio Augusto Souza Lara - UFMG (titular)

Secretarias

Diretor de Informática - Prof. Dr. Aires José Rover – UFSC

Diretor de Relações com a Graduação - Prof. Dr. Alexandre Walmott Borgs – UFU

Diretor de Relações Internacionais - Prof. Dr. Antonio Carlos Diniz Murta - FUMEC

Diretora de Apoio Institucional - Profa. Dra. Clerilei Aparecida Bier - UDESC

Diretor de Educação Jurídica - Prof. Dr. Eid Badr - UEA / ESBAM / OAB-AM

Diretoras de Eventos - Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen – UFES e Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - UNICURITIBA

Diretor de Apoio Interinstitucional - Prof. Dr. Vladimir Oliveira da Silveira – UNINOVE

H673

História do direito [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFMG/FUMEC/Dom Helder Câmara;

coordenadores: Álvaro Gonçalves Antunes Andreucci, Juliana Neuenschwander Magalhães, Gustavo Silveira Siqueira – Florianópolis: CONPEDI, 2015.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-129-6

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: DIREITO E POLÍTICA: da vulnerabilidade à sustentabilidade

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. História. I. Congresso Nacional do CONPEDI - UFMG/FUMEC/Dom Helder Câmara (25. : 2015 : Belo Horizonte, MG).

CDU: 34



XXIV CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI - UFMG/FUMEC /DOM HELDER CÂMARA

HISTÓRIA DO DIREITO

Apresentação

História do Direito - Novos debates, novos olhares

Consolidando-se como um dos GTs mais tradicionais do CONPEDI, o GT de História do Direito proporcionou gratas supressas no CONPEDI de Belo Horizonte. Ao passo que a área vem se consolidando no Brasil, novos pesquisadores vem conseguindo participar de uma forma prolatizante e crítica do debate.

Foram apresentados trabalhos que, de uma forma mais crítica ou mais tradicional, contribuíram para o debate no evento. Estes jovens pesquisadores revelam que as pesquisas na área - interdisciplinar entre história e direito - vem, cada vez mais, produzindo uma reflexão importante para que a prática jurídica possa valer-se de análises críticas sobre o social para consolidar o Direito como um instrumento transformador e formador da cidadania.

O artigo de Adriana Ferreira Serafim de Oliveira e Jorge Luis Mialhe, intitulado HISTORIA DA EDUCAÇÃO JURÍDICA E A QUESTÃO DE GÊNERO: AS PRIMEIRAS BACHARÉIS EM DIREITO, aborda a condição feminina no século XIX, procurando resgatar de forma pioneira, a história de vida daquelas que se tornaram bacharéis ainda na época do Império. Acompanhando a trajetória de duas bacharéis em direito, o trabalho propõe uma reflexão sobre a formação jurídica e a atuação profissional de duas mulheres diante de uma cultura jurídica predominantemente masculina.

O trabalho de Salete Maria da Silva e Sonia Jay Wright, intitulado AS MULHERES E O NOVO CONSTITUCIONALISMO: UMA NARRATIVA FEMINISTA SOBRE A EXPERIÊNCIA BRASILEIRA, também aborda a problemática de gênero frente a uma cultura jurídica tradicionalmente moldada para o universo masculino. A partir de uma pesquisa nos Anais da Constituinte de 1988, o artigo traça uma crítica ao silêncio imposto pela historiografia à contribuição feminina no processo legislativo e a restauração da democracia brasileira, abordando, dentre outras coisas, a atuação do Lobby do Baton e sua repercussão na época.

Versando ainda sobre o mesmo tema, o trabalho de Maria Cecília Máximo Teodoro e Thais Campos Silva, intitulado A HISTÓRIA DE EXCLUSÃO SOCIAL E CONDENAÇÃO

MORAL DA PROSTITUIÇÃO, procura traçar uma história dos estigmas e preconceitos em torno da prostituição ao longo da história, relacionando com a problemática atual sobre os pressupostos de uma sociedade democrática e peculiaridades do direito do trabalho.

Procurando traçar as origens do debate sobre autonomia Municipal e descentralização administrativa, Luciano Machado de Souza, com o artigo intitulado VILLAS, CIDADES E MUNICÍPIOS: DESCENTRALIZAÇÃO E AUTONOMIA LOCAL COMO PERMANÊNCIAS DA COLONIZAÇÃO PORTUGUESA NA REPÚBLICA BRASILEIRA realiza um resgate de nossa história do municipalismo, desde a época da Colônia, passando pelo Império até chegar a República e debate sobre a importância o tema para se compreender o vínculo com a cidadania nos tempos atuais.

A partir de um estudo comparativo entre Brasil e Portugal, Rogério Magnus Varela Gonçalves, no artigo intitulado A LIBERDADE RELIGIOSA AO LONGO DA HISTÓRIA PORTUGUESA discute sobre a relação entre a fé-católica e a política na organização do Estado brasileiro. Recuperando marcos significativos, como o preâmbulo e o artigo 5º da Constituição de 1824, o texto debate o tema de um estado laico e a presença de práticas religiosas na cultura nacional.

Vanessa Caroline Massuchetto apresenta o artigo intitulado OS OUVIDORES E A CÂMARA MUNICIPAL DA VILA DE CURITIBA: UMA AMOSTRAGEM DA CIRCULARIDADE DA CULTURA JURÍDICA NA AMÉRICA PORTUGUESA (1721-1750), proporcionando um debate sobre a cultura jurídica Colonial e sobre a dinâmica e circularidade da administração portuguesa no âmbito administração local. O tema revela os embates e ajustes que a Metrópole precisava fazer para conseguir realizar seus objetivos nos recônditos da Colônia.

Existe um Constitucionalismo Latinoamericano? A partir deste questionamento, André Vitorino Alencar Brayner discute autonomia e dependência política no artigo intitulado ELEMENTOS HISTÓRICOS E POLÍTICOS (1822-1890) PARA UMA POSSÍVEL ORDEM JURÍDICA LATINOAMERICANA. Abordando o debate entre Joaquim Nabuco e Oliveira Lima, por exemplo, o autor aponta elementos para se (re)pensar a existência de diferenças e semelhanças nos processos de construção de identidade dos países latino-americanos.

Fernanda Cristina Covolan, a partir da análise de fontes históricas sobre a escravidão no Brasil, realiza um estudo, intitulado AÇÕES DE LIBERDADE NA CIDADE DE CAMPINAS (1871-1888). O trabalho revela particularidades do processo de abolição,

trazendo a complexidade do tema e revelando, por exemplo, especificidades da dinâmica histórica ocorrida em Campinas, a quantidade de mulheres nos processos de alforria e outras situações que permitem reconstruir a História do Direito, no âmbito das relações jurídicas, sobre a abolição da escravidão.

Contribuindo para uma reconstrução histórica do Poder Judiciário no Brasil e, mais especificamente, do Supremo Tribunal Federal, Gustavo Castagna Machado, no artigo intitulado NA INGLATERRA [...] AS SENTENÇAS TÊM A FORMA DE UM DISCURSO [...]. EM FRANÇA, PELO CONTRÁRIO, A LINGUAGEM JUDICIÁRIA [...] REVESTE UMA FORMA SILOGÍSTICA: O DEBATE DE BARBOSA E BARRADAS, procura recuperar e reposicionar, através do embate histórico entre Rui Barbosa e o Ministro do STF Barradas, quais foram as contribuições de Rui Barbosa para uma cultura jurídica brasileira no início da República e os elementos que propiciaram a construção de um mito em torno deste personagem de nossa história.

O minucioso artigo intitulado O DESENVOLVIMENTO NORMATIVO DO DIREITO ELEITORAL NO PERÍODO IMPERIAL BRASILEIRO, de autoria de Wagner Silveira Feloniuk, reconstrói o papel dos juízes brasileiros, na época do Império, com relação a organização e práticas do sistema eleitoral brasileiro. A partir da caracterização jurídica deste insipiente sistema eleitoral, o autor revela algumas das conexões com as estratégias políticas utilizadas com o intuito de fortalecer os interesses imperiais.

Numa abordagem sobre Teoria da História do Direito, Roland Hamilton Marquardt Neto, no artigo intitulado A METODOLOGIA DA HISTÓRIA EM REINHART KOSELLECK: ANÁLISE E APLICAÇÃO À PESQUISA JURÍDICA, reconstrói alguns dos principais temas da obra de Reinhart Koselleck e aponta para importantes temas da pesquisa em História do Direito como, por exemplo, a multiplicidade e dinâmica dos tempos históricos e a proposta da história do conceito.

Fábio Fidelis de Oliveira propõe, no artigo intitulado HISTÓRIA DA SEGUNDA ESCOLÁSTICA PENINSULAR NO AMBIENTE UNIVERSITÁRIO LUSITANO: UMA REFLEXÃO SOBRE AS CONCEPÇÕES JURÍDICO-POLÍTICAS DO DOUTOR MARTÍN DE AZPILCUETA NAVARRO a recuperação do debate sobre a 2ª fase do pensamento escolástico lusitano no contexto de um Império colonizador português. A partir da obra do Dr. Martin de Azpicuelta, o trabalho aborda o tema transposto para o contexto da tradição de Coimbra.

Realizando um resgate histórico de Tobias Barreto e da Escola de Recife, Everaldo Tadeu Quilici Gonzalez e Thiago Henrique de Oliveira Theodoro, no artigo intitulado **A FORMAÇÃO HISTÓRICA DO CULTURALISMO JURÍDICO E SUA IMPORTÂNCIA PARA O DIREITO BRASILEIRO**, relacionam pontos em comum do pensamento do culturalismo jurídico brasileiro, chegando até a proposta do filósofo do Direito Miguel Reale com a teoria da tridimensionalidade do Direito.

O artigo intitulado **O CONCEITO DE ORDEM NA DITADURA MILITAR BRASILEIRA**, de autoria de Robert Carlon de Carvalho e Mariel Muraro, traça uma história de algumas das principais características da Ditadura Militar, bem como de seus antecedentes, a partir da ótica do conceito de Ordem e como o tema prestou-se para justificar e legitimar diversas orientações políticas do governo.

Realizando um resgate histórico da trajetória das ideias de proteção aos Direitos Humanos, Gisele Laus da Silva Pereira Lima, no artigo intitulado **TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL: O RESGATE HISTÓRICO NA BUSCA PELA PROTEÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS**, propõe, a partir da análise de alguns crimes bárbaros cometidos na história, debater sobre a necessidade da existência desse tribunal e como o seu prestígio passou a ser questionado.

Analice Franco Gomes Parente e Marcus Vinícius Parente Rebouças, no artigo intitulado **ELEMENTOS FILOSÓFICOS E DOCUMENTAIS NA PROTO-HISTÓRIA DOS DIREITOS HUMANOS** contextualizam os antecedentes do surgimento de instituições de defesa dos Direitos Humanos, abordando temas como o paradigma teórico do jusnaturalismo, questões religiosas, marcos legislativos, fatos históricos, dentre outros eventos significativos sobre o assunto.

Como relacionar, cientificamente, pobreza e desigualdade com a presença dos latifúndios no Brasil? A partir desse questionamento, Hertha Urquiza Baracho e Iranice Gonçalves Muniz, no artigo intitulado **HISTÓRIA E FORMAS JURÍDICAS DE DISTRIBUIÇÃO DE TERRAS NO BRASIL**, reconstroem a história jurídica relacionada a ocupação e distribuição de terras no Brasil, procurando debater sobre a realidade atual do país e discutir sobre a função social da propriedade.

Nesse sentido, também abordando o tema da propriedade na história, Narciso Leandro Xavier Baez e Ana Paula Goldani Martinotto Reschke, no artigo intitulado **A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA PROPRIEDADE ATÉ O ESTADO LIBERAL**, traçam aspectos relevantes da história da propriedade desde a antiguidade, passando pela Idade Média e Moderna, até a

contemporaneidade, discutindo sobre suas especificidades e temas como a propriedade individual e coletiva e sobre os direitos atuais relacionados ao tema.

Lurizam Costa Viana, no artigo intitulado LEGADO ROMANO À POSTERIDADE: A REVOLUÇÃO DO PENSAMENTO JURÍDICO A PARTIR DA EDIÇÃO DO "CORPUS IURIS CIVILIS, relata o contexto Imperial romano e recupera a história da compilação do Código Iuris Civilis, proposta pela Imperador Justiniano, e de sua recepção, como sendo, também, uma estratégia política para reunir novamente o Império Romano.

A partir da pesquisa sobre as práticas históricas para com os órfãos nas Casas de Misericórdia, Ana Carolina Figueiro Longo, no artigo intitulado O RECONHECIMENTO DE CRIANÇA E ADOLESCENTE COMO SUJEITOS DE DIREITOS E A ATUAÇÃO DO ESTADO BRASILEIRO AO LONGO DO TEMPO PARA EFETIVÁ-LOS, resgata a história do Estado brasileiro e de como este passou a se preocupar em definir e controlar os delitos praticados por crianças e adolescentes e como esse programa se relacionou com políticas públicas específicas.

O artigo A LEGISLAÇÃO BRASILEIRA E A RECUPERAÇÃO DE MENORES INFRATORES de autoria de Álvaro Gonçalves Antunes Andreucci e Joao Gustavo Dantas Chiaradia Jacob, propõe um resgate histórico da legislação brasileira, no período da República, sobre menores infratores, com o intuito de debater as práticas de segregação ao menor realizadas pela nossa tradição jurídica e como este controle penal foi elaborado a partir de uma seletividade específica sobre qual grupo deveria ser apenado. Nesse sentido, o trabalho propõe também elementos para o debate atual sobre a maioria penal.

A coletânea desses artigos do GT História do Direito certamente revelará ao leitor a expansão do campo da História do Direito no Brasil, voltada para a pesquisa histórica sobre o direito, as instituições jurídico-políticas e o pensamento jurídico-político brasileiras. O leitor poderá também acompanhar o amadurecimento desse campo da pesquisa nas faculdades e pós-graduações do país: cada vez mais o recurso à perspectiva histórica deixa de ser um olhar sobre o passado enquanto tal, para ser uma maneira de reconhecer, no presente, os vestígios das experiências passadas e o horizonte das experiências futuras. Num País de memória curta e muitas vezes impedida ou imposta, esse é um passo bastante significativo na evolução do direito e da democracia.

Uma boa leitura a todos!

VILLAS, CIDADES E MUNICÍPIOS: DESCENTRALIZAÇÃO E AUTONOMIA LOCAL COMO PERMANÊNCIAS DA COLONIZAÇÃO PORTUGUESA NA REPÚBLICA BRASILEIRA.

VILLAS, CITIES AND COUNTIES: DECENTRALIZATION AND LOCAL AUTONOMY AS PERMANENCY OF PORTUGUESE COLONIZATION IN THE BRAZILIAN REPUBLIC.

Luciano Machado de souza

Resumo

O arranjo federativo brasileiro desperta atenção pelo grau de autonomia municipal, opção normativa que ampliou a descentralização do poder e possibilitou o desenvolvimento de políticas públicas mais adequadas às peculiaridades locais. O enfoque político-jurídico, sob perspectiva historiográfica, visava investigar se a arquitetura institucional foi decorrência de dissociada inovação constituinte ou recebeu influências histórico-culturais. Demonstrando-se a desnecessidade de comparação, a análise da posição do Município nos períodos colonial e imperial permitiu verificar permanências no exercício do poder local que fortaleciam-se nos períodos democráticos da República, culminando com a atual conformação estabelecida na Constituição Federal de 1988. Sem aprofundar-se nas polêmicas conceituais que envolvem estudiosos do Direito do Estado, ou nos problemas econômico-financeiros gerados pelo modelo, este trabalho demonstra a importância do estudo da administração colonial para o desenvolvimento dos Municípios brasileiros.

Palavras-chave: Municípios, Descentralização, Permanências, Colonização portuguesa

Abstract/Resumen/Résumé

The Brazilian federative arrangement arouses attention by its degree of municipal autonomy, rule of law option which increased the decentralization of power and enabled the development of more appropriate public policies to local peculiarities. The legal political approach under historiographical perspective aimed to investigate whether the institutional architecture originated from dissociated constituent innovation or received historical and cultural influences. Demonstrating the unnecessary comparison, the analysis of county's position in colonial and imperial periods has shown permanency in the exercise of local power that strengthened in the democratic periods of the Republic, culminating in the current resemblance established in the Federal Constitution of 1988. Without deepen conceptual controversies involving State Law scientists, or regarding economic and financial problems generated by the model, this article demonstrates the importance of studying the colonial administration for the development of Brazilian Counties.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Counties, Decentralisation, Permanency, Portuguese colonization

Ao fim desta súmula do regime municipal adotado nos diversos países do velho e do novo continente, podemos concluir que o mais aperfeiçoado é o nosso, juridicamente concebido e tecnicamente organizado, dentro do sistema constitucional brasileiro. Se há deficiências no seu funcionamento, são menos devidas às falhas da instituição que aos erros freqüentes cometidos pela inexperiência ou inépcia dos administradores locais. A nosso ver, os defeitos da administração municipal brasileira não estão nas leis, mas, sim, na maneira de aplicá-las. Corrijam-se os administradores, e corrigidas estarão as falhas das administrações. (Hely Lopes Meirelles)

INTRODUÇÃO

O arranjo federativo brasileiro tem despertado atenção pelo grau de autonomia concedido aos municípios no último processo constituinte; de fato, a opção implica alargada descentralização do poder. Se, por um lado, os municípios se beneficiam de prerrogativas que permitem o desenvolvimento de políticas públicas mais adequadas às peculiaridades locais, por outro já é possível detectar problemas econômico-financeiros decorrentes do modelo, principalmente nas áreas de saúde e educação.

Não obstante a importância que os problemas orçamentários tem despertado, este trabalho se ocupará da questão político-jurídica. Para tanto, espera-se demonstrar a influência que o desenvolvimento cultural nacional pode ter representado nessa opção institucional ímpar. Como um estadunidense receberia a informação de que, no Brasil, o município é entidade federativa? Provavelmente, perguntando-se sobre a origem da opção político-jurídica, posto que desde o início daquela primeira federação sabem que se originou da união de Estados independentes. Trata-se, puramente, de uma criação constituinte, sem qualquer vinculação com a história e a cultura brasileira?

Vislumbrando importância para o desenvolvimento do Direito e da Ciência Política, a reflexão sobre a posição do município no arranjo institucional brasileiro não pode ser realizada sem auxílio da historiografia, que tanto tem se desenvolvido nessas últimas décadas. Nesse sentido, primeiro é necessário revisar o desenvolvimento político-jurídico do município na república brasileira, visando compreender o grau de autonomia e descentralização que se anuncia contemporaneamente. Na sequência, será necessário abordar a situação do tema durante o império, para aferir se há resquícios daquele tempo. Por fim, acredita-se que a análise dos poderes locais na época colonial possa contribuir para melhor compreensão da situação.

Ainda, espera-se motivar outros estudos que possam superar as deficiências decorrentes dos limites desta proposta, de modo que seja possível contribuir para o

desenvolvimento do municipalismo e, no radical, para a própria cidadania. Afinal, os brasileiros não se agregaram – não houve Província independente! -, e sempre viveram nas *villas*, nas cidades, nos municípios: cada qual em seu lugar no mundo.

1 O MUNICÍPIO NA REPÚBLICA FEDERATIVA BRASILEIRA.

A atual conformação constitucional do município brasileiro também é apontada como única do gênero por Paulo Bonavides: “Não conhecemos uma única forma de união federativa contemporânea onde o princípio da autonomia municipal tenha alcançado grau de caracterização política e jurídica tão alto e expressivo quando aquele que consta da definição constitucional do novo modelo implantado no país com a Carta de 1988.” (BONAVIDES, p. 276). A versão brasileira do federalismo foi destacada por Hely Lopes Meirelles:

De início, a Constituição da República de 1988, corrigindo falha das anteriores, integrou o Município na Federação como *entidade de terceiro grau* (arts. 1º e 18), o que já reivindicávamos desde a 1ª edição desta obra [1957], por não se justificar a sua exclusão, já que sempre fora peça essencial da organização político-administrativa brasileira. (MEIRELLES, p. 42 et seq.)¹.

Sustentando o equívoco do reconhecimento constitucional do Município como ente federativo de terceiro grau, gerador de uma federação “muito complexa, com entidades superpostas”, José Afonso da Silva reconhece que, nos termos da Constituição, o Município brasileiro tem a peculiaridade de integrar a federação como entidade político-administrativa dotada de *autonomia política* (capacidade de auto-organização e autogoverno), *normativa* (capacidade de fazer leis próprias sobre matéria de sua competência), *administrativa* (administração própria e organização dos serviços locais) e *financeira* (capacidade de

¹ O autor justifica: “A característica fundamental da atual Carta é a ampliação da autonomia municipal, no tríplice aspecto político, administrativo e financeiro, conforme estabelecido nos arts. 29 a 31, 156, 158 e 159, outorgando-lhe, inclusive o poder de elaborar a sua lei orgânica (Carta Própria), anteriormente adotada apenas pelo Estado do Rio Grande do Sul, desde a Lei Júlio de Castilhos, de 12.1.1897. Extinguiu, também, a nomeação de prefeitos para qualquer Município, manteve a eleição direta para vereadores (art. 29) e vedou a criação de Tribunais, Conselhos ou órgãos de contas municipais (art. 31, par. 4º). Observamos, ainda, que, além da competência privativa do Município para algumas matérias (art. 30), a nova Constituição deu-lhe competência comum com a União, os Estados e o Distrito Federal para outras que especifica em seu art. 23. E dentro de sua *competência privativa* está a de “legislar sobre assuntos de *interesse local*” (art. 30, I), em substituição à tradicional expressão “peculiar interesse”, consagrada em todas as Constituições Republicanas anteriores, o que melhor definiu as atribuições privativas da Municipalidade. No que concerne aos tributos, a Constituição vigente ampliou a sua competência impositiva (art. 156) e aumentou a sua participação nos impostos partilhados (arts. 158 e 159, par. 3º). (Ibidem).

decretação de seus tributos e aplicação de suas rendas, que é uma característica da auto-administração) (SILVA, p. 450 et seq.)².

José Nilo de Castro agrega as posições de Roque Antônio Carrazza e Raul Machado Horta para rejeitar o reconhecimento do município como unidade federativa porque: 1) não têm representação no Senado Federal; 2) não podem propor emendas à Constituição Federal; 3) não possuem Poder Judiciário; 4) não possuem Tribunais de Contas; e 5) suas leis ou atos normativos não se sujeitam ao controle concentrado do STF. Nada obstante, reconhece o ineditismo das “peculiaridades que circunscrevem” o ente brasileiro em relação àqueles das outras federações, agora com autonomia política: “É o Município entidade condômina de exercício de atribuições constitucionais. É dizer: possui o Município dignidade constitucional. É autônomo na Carta Magna de hoje quanto na anterior e anteriores, desde 1934. Falecia-lhe apenas *auto-organização*.” (CASTRO, p. 55).

Apesar das divergências acerca da aceitação dos municípios como entes federativos - que não afeta o objeto deste estudo - não se vislumbra divergência doutrinária acerca da autonomia municipal, no sentido de prerrogativa política estabelecida e limitada pelo constituinte³. Assim Michel Temer sustenta que a autonomia municipal “vem assegurada no art. 18 e disciplinada nos arts. 29 e 30 de sua Lei Fundamental de 1988, e representa a capacidade de auto-organização, autogoverno, autolegislação e auto-administração, caracterizando a autonomia política, normativa, administrativa e financeira.” (TEMER, p. 58, et seq.).

A autonomia municipal, que já estava garantida já na primeira Constituição da república⁴, só se consolidou após a Constituição de 1946⁵ - depois de ensaiada pela Carta de 1934⁶, que logo restou afetada pelo intervencionismo instalado em 1937⁷.

² Não obstante, questiona: Com isso, a Federação brasileira adquire peculiaridade, configurando-se, nela, realmente três esferas governamentais: a da *União* (governo federal), a dos *Estados Federados* (governos estaduais) e a dos *Municípios* (governos municipais), além do *Distrito Federal*, a que a Constituição agora conferiu autonomia. E os municípios transformaram-se mesmo em unidades federadas? A Constituição não diz. Ao contrário, existem onze ocorrências das expressões *unidade federada* e *unidade da Federação* (no singular ou no plural) referindo-se apenas aos Estados e Distrito Federal, nunca envolvendo os Municípios. (Idem, p. 590).

³ Meirelles destaca: “*Autonomia* é prerrogativa política outorgada pela Constituição a entidades estatais internas (Estados-membros e Municípios), para compor o seu governo e prover a sua Administração segundo o ordenamento jurídico vigente (CF, art. 18). É a administração própria daquilo que lhe é próprio. Daí por que a Constituição assegura a autonomia do Município pela composição de seu governo e pela administração própria no que concerne ao seu interesse local (art. 30, I).” (Idem, p. 80).

⁴ Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1891: “Art 68 - Os Estados organizar-se-ão de forma que fique assegurada a autonomia dos Municípios em tudo quanto respeite ao seu peculiar interesse.” Contudo, Meirelles ressalva: “Durante os 40 anos em que vigorou a Constituição de 1891 não houve autonomia municipal no Brasil. O hábito do centralismo, a opressão do *coronelismo* e a incultura do povo transformaram os Municípios em feudos políticos e truculentos, que mandavam e desmandavam nos “seus” distritos de influência, como se o Município fosse propriedade particular e o eleitorado um rebanho dócil ao seu poder. Os prefeitos eram eleitos ou nomeados ao sabor do governo estadual, representado pelo “chefe” todo-poderoso da “zona”. As

A Constituição de 1967, dedicada ao centralismo e ao privilégio do Executivo, manteve a autonomia municipal, e a Emenda Constitucional de 1969 afetou a escolha de Prefeitos nas Capitais, estâncias hidrominerais e áreas de segurança nacional⁸.

Para José Nilo de Castro essa autonomia é sustentada pela *descentralização relativa*⁹, interessando para este estudo essa relação entre autonomia e descentralização, afirmada na seguinte passagem:

A autonomia pressupõe aptidão para se governar livremente, poder de se fazer as leis e capacidade de se determinar órgãos de representação. O sentido jurídico da autonomia, aqui, a que provém do fenômeno descentralização, resume-se não apenas na assunção de gestão dos interesses locais, no plano administrativo, mas, sobretudo, no plano político. Em sendo hoje o Município, que antecederia ao Estado como poder público, *criatura* do Estado, uma instituição jurídica em que se consolidaram hábitos democráticos e que se define como *caixa de ressonância* dos poderes políticos e da democracia, produto da descentralização política, não se encontra explicação legítima alguma que descaracterize esse entendimento. (CASTRO, p. 46 et seq.).

Esse fenômeno jurídico-político típico da redemocratização pós-1988 se disseminou de forma marcante na legislação infraconstitucional, seguindo o modelo constitucional da política urbana e dos sistemas únicos de saúde e assistência social¹⁰.

eleições eram de antemão preparadas, arranjadas, falseadas ao desejo do “coronel”. As oposições que se esboçavam no interior viam-se aniquiladas pela violência e pela perseguição política do situacionismo local e estadual. Não havia qualquer garantia democrática. E, nessa atmosfera de opressão, ignorância e mandonismo, o Município viveu quatro décadas, sem recurso, sem liberdade, sem progresso, sem autonomia. Tal situação foi magistralmente focalizada por Nunes Leal em obra que traduz fielmente a política municipalista brasileira até 1946.” (MEIRELLES, p. 12 et seq.).

⁵ Conforme Meirelles: “Dentro desse esquema, ficou assegurada a autonomia política, administrativa e financeira: (...)” (Idem, p. 34).

⁶ Castro destaca: “A Constituição de 16 de julho de 1934 foi inovadora na organização municipal, pois propiciou o afastamento do mandonismo político dos Estados que, no regime anterior, pelas Constituições e por sua Leis de Organização Municipal, oprimiam os Municípios.” (CASTRO, p. 41)

⁷ Meirelles é enfático: “Pode-se afirmar, sem vislumbre de erro, que, no regime de 1937, as Municipalidades foram menos autônomas que sob o centralismo imperial, porque, na Monarquia, os interesses locais eram debatidos nas Câmaras de Vereadores e levados ao conhecimento dos governadores (Lei de 1828) ou das Assembléias Legislativas das Províncias (Ato Adicional de 1834), que proviam a respeito, ao passo que, no sistema interventorial do *Estado Novo*, não havia qualquer respiradouro para as manifestações locais em prol do Município, visto que os prefeitos nomeados governavam discricionariamente, sem a colaboração de qualquer órgão local de representação popular.” (MEIRELLES, p. 33 et seq.).

⁸ Art. 15. A autonomia municipal será assegurada: §1º Serão nomeados pelo Governador, com prévia aprovação: a) da Assembléia Legislativa, os Prefeitos das Capitais dos Estados e dos Municípios considerados estâncias hidrominerais em lei estadual; e b) do Presidente da República, os Prefeitos dos Municípios declarados de interesse da segurança nacional por lei de iniciativa do Poder Executivo.

⁹ O autor esclarece: “Compreendendo a descentralização a personalidade jurídica da coletividade de habitantes, o *jus imperii* atribuído a esta coletividade, patrimônio a ela afetado e órgãos de representação, tem-se na percepção de sua noção *relativa* a configuração de seus elementos constitutivos, a saber: *os interesses locais, as autoridades locais e o controle do poder central*. À sua base está, indiscutivelmente, a autonomia e sua noção como categoria jurídica.” (CASTRO, p. 46).

Nesse sentido, destaca-se a municipalização da política de atendimento dos direitos da criança e do adolescente¹¹ e do Sistema Único de Saúde¹²; a organização da assistência social¹³, e o estabelecimento das diretrizes e bases da educação nacional¹⁴.

A festejada conformação do município brasileiro contemporâneo, modelo de autonomia ímpar e ícone da descentralização federativa, não foi forjada apenas na doutrina jurídica ou na constituinte de 1998, como se vislumbra na superfície daquilo que até agora se analisou – ressalvada a amplitude restrita e os objetivos desse estudo.

Há contextos fáticos ocultos que merecem a análise de contrapelo proposta pela historiografia francesa de Annales, conforme adverte Luís Fernando Lopes Pereira:

É preciso também se livrar do acontecimento, armadura antinatural e artificial, mera “espuma no mar da história” de acordo com Fernand Braudel, para buscar os valores duradouros, as estruturas de longa duração, onde o direito se manifesta através de um universo de signos que emergem de

¹⁰ Destaca-se da Constituição Federal de 1988: Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes. § 1º - O plano diretor, aprovado pela Câmara Municipal, obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, é o instrumento da política de desenvolvimento e de expansão urbana. Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes: I - descentralização, com direção única em cada esfera de governo; (...) Art. 204, da Constituição de 1988. As ações governamentais na área da assistência social serão realizadas com recursos do orçamento da seguridade social, previstos no art. 195, além de outras fontes, e organizadas com base nas seguintes diretrizes: I - descentralização político-administrativa, cabendo a coordenação e as normas gerais à esfera federal e a coordenação e a execução dos respectivos programas às esferas estadual e municipal, bem como a entidades beneficentes e de assistência social; (...)

¹¹ Destaca-se da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990: Art. 88. São diretrizes da política de atendimento: I - municipalização do atendimento; Art. 100. Na aplicação das medidas levar-se-ão em conta as necessidades pedagógicas, preferindo-se aquelas que visem ao fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários. (...) III - responsabilidade primária e solidária do poder público: a plena efetivação dos direitos assegurados a crianças e a adolescentes por esta Lei e pela Constituição Federal, salvo nos casos por esta expressamente ressalvados, é de responsabilidade primária e solidária das 3 (três) esferas de governo, sem prejuízo da municipalização do atendimento e da possibilidade da execução de programas por entidades não governamentais;

¹² Destaca-se da Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990: Art. 7º As ações e serviços públicos de saúde e os serviços privados contratados ou conveniados que integram o Sistema Único de Saúde (SUS), são desenvolvidos de acordo com as diretrizes previstas no art. 198 da Constituição Federal, obedecendo ainda aos seguintes princípios: (...) IX - descentralização político-administrativa, com direção única em cada esfera de governo: a) ênfase na descentralização dos serviços para os municípios; (...) Art. 16. A direção nacional do Sistema Único da Saúde (SUS) compete: (...) XV - promover a descentralização para as Unidades Federadas e para os Municípios, dos serviços e ações de saúde, respectivamente, de abrangência estadual e municipal; (...) Art. 17. À direção estadual do Sistema Único de Saúde (SUS) compete: I - promover a descentralização para os Municípios dos serviços e das ações de saúde; (...)

¹³ Destaca-se da Lei nº 8.742, de 07 de dezembro de 1993: Art. 5º A organização da assistência social tem como base as seguintes diretrizes: I - descentralização político-administrativa para os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, e comando único das ações em cada esfera de governo; Art. 18. Compete ao Conselho Nacional de Assistência Social: (...) V - zelar pela efetivação do sistema descentralizado e participativo de assistência social;

¹⁴ Destaca-se da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996: Art. 11. Os Municípios incumbir-se-ão de: (...) V - oferecer a educação infantil em creches e pré-escolas, e, com prioridade, o ensino fundamental, permitida a atuação em outros níveis de ensino somente quando estiverem atendidas plenamente as necessidades de sua área de competência e com recursos acima dos percentuais mínimos vinculados pela Constituição Federal à manutenção e desenvolvimento do ensino.

valores históricos, em um modelo mental próprio que Paolo Grossi denomina “mentalidade jurídica”, afinal, “cada instituto jurídico é signo de uma escolha produzida no nível do costume jurídico que tem um fundamento antropológico e corresponde a uma visão que uma civilização histórica tem das relações entre homem, sociedade e natureza”. Assim é possível resgatar o direito escrito na história, onde os valores jurídicos são escolhas locais, embora a nossa se esconda por detrás de um tecnicismo burocrático. A construção do direito é feita a partir de respostas específicas do mundo jurídico às demandas das comunidades, o que o torna plural e complexo e exige seu acolhimento e não sua obediência forçada.¹⁵ (PEREIRA, 2006, 134 et seq.)

A partir desse recorte metodológico se justifica perquirir se (e quanto) o atual estado de descentralização republicana, e conseqüente autonomia municipal, pode ser considerado permanência do modelo imperial.

2 VILLAS E CIDADES NO IMPÉRIO BRASILEIRO.

Preliminarmente, cabe registrar que a expressão “município” só veio grafada nas constituições republicanas. Na Constituição Imperial de 1824 a referência “municipaes” estava ligada às funções de governo atribuídas às Câmaras das *villas* e cidades¹⁶. José Nilo de Castro alerta sobre as distinções que devem ser consideradas:

Como se sabe, no Direito Municipal de hoje, *cidade* e *vila* têm significado e conformação jurídicos diversos. *Cidade*: sede do Município, que lhe dá o nome; *vila*: a sede do Distrito, que lhe dá o nome. No Império, a diferença entre a cidade e a vila identificava-se apenas pelo critério democrático e pela composição dos membros das Câmaras Municipais. É que as Câmaras das cidades eram compostas de *nove* membros, além do secretário, e as das *vilas*, de sete. (CASTRO, p. 38).

A afetação da autonomia municipal no início da república, se verá, é permanência do centralismo e do elitismo (*coronelismo*) que se agigantaram no período imperial.

¹⁵ E mais: “As raízes do jurídico são encontradas também nas mentalidades, nas bases profundas que expressam os valores sociais, ligados ao modo particular de sentir, viver e conceber o direito que é uma mentalidade afundada na consciência social, ou nas palavras de Paolo Grossi, “um complexo de valores circulantes em uma área espacial e temporal capaz, pela sua vitalidade, de superar a diáspora de fatos e episódios e de constituir o tecido conectivo escondido e constante daquela área”. Só a partir de análises assim poderemos fazer explodir o contínuo da história, resgatar os mortos e impedir uma nova vitória dos vencedores, interrompendo a sucessão de ruínas que o anjo da história, atingido por uma espécie de incapacidade ou deformação, já não suporta ver e assim interromper o curso nefasto do tempo e empreender a obra salvadora da memória, livrando-se de um presente pervertido que não passa da repetição do idêntico e fazendo história com arte.” (Idem, p. 136).

¹⁶ Os artigos 167 a 169, da Constituição Política do Império do *Brazil*, tratavam das “Das Camaras”, no Título “Da Administração e Economia das Províncias”.

Antes, importa lembrar que a independência brasileira foi impulsionada pelo retorno de D. João VI a Portugal em fevereiro de 1821, premido pela crise que assolava o reino e pela Revolução Liberal (ou Constitucionalista) do Porto¹⁷.

Um ano depois, o Príncipe Regente Pedro I resistiu à pressão metropolitana e optou por *ficar* (09 de janeiro de 1822), proclamando a independência no mesmo ano. Em 1824, e patrocinando fracasso da assembléia constituinte “da mandioca”¹⁸, outorgou a Carta Imperial.

Abalado pela pressão das elites – decorrência dos problemas econômicos e também políticos, desde a constituinte -, pelo fracasso da campanha cisplatina e pelo assédio restaurativo de Portugal – para não falar dos problemas pessoais -, Pedro I abdicou em 1831, em favor do filho (então com cinco anos de idade). A situação motivou a instalação período regencial, que durou até a antecipação da maioridade de Pedro II, em 1840.

Desde a Confederação do Equador (1824), a oposição ao centralismo imperial motivou vários movimentos liberais revolucionários. A leitura de José Afonso da Silva revela o quanto esses eventos do período imperial foram motivados pela afetação da autonomia local e em favor da descentralização:

Os liberais lutaram quase sessenta anos contra esse mecanismo centralizador e sufocador das autonomias regionais. A realidade dos poderes locais, sedimentada durante a colônia, ainda permanecia regurgitante sob o peso da monarquia centralizante. A idéia descentralizadora, como a republicana, despontara desde cedo na história político constitucional do Império. Os federalistas surgem no âmago da Constituinte de 1823, e permanecem durante todo o Império, provocando rebeliões como as “Balaiadas”, as “Cabanadas”, as “Sabinadas”, a “República do Piratini”. Tenta-se implantar, por várias vezes, a *monarquia federalista* do Brasil, mediante processo constitucional (1823, 1831), e chega-se a razoável descentralização com o ato Adicional de 1834, esvaziado pela lei de interpretação de 1840. (SILVA, p. 78).

Hely Lopes Meirelles lembra que o governo municipal atribuído às Câmaras dependia de regulamentação¹⁹, que só veio em 1828, e de tal forma que subordinou os poderes locais às Províncias, frustrando totalmente a autonomia prometida na Constituição. A tentativa de descentralização veiculada pelo Ato Adicional de 1834 também restou malfadada, tanto que demandou uma Lei de interpretação em 1840 que, contudo, não foi suficiente, tanto

¹⁷ Nesse sentido o registro da lembrança de D. Pedro I: “Eu ainda me lembro e me lembrarei sempre do que Vossa Majestade me disse antes de partir dois dias, no seu quarto: Pedro, se o Brasil se separar, antes seja para ti, que me hás de respeitar do que para algum desses aventureiros.” (SOUSA, 1972, p. 227).

¹⁸ Denominação decorrente das condições de capacidade eleitoral que estavam previstas no anteprojeto.

¹⁹ O artigo 169, da Constituição Imperial estabelecia: “O exercício de suas funções municipaes, formação das suas Posturas policiaes, applicação das suas rendas, e todas as suas particulares, e uteis attribuições, serão decretadas por uma Lei regulamentar.”

que não havia prefeitos, mas apenas *delegados do Executivo* nomeados pelos Presidentes das Províncias.

O centralismo provincial não confiava nas administrações locais e poucos foram os atos de autonomia praticados pelas Municipalidades, que, distantes do poder central, e desajustadas pelo governo da Província, minguavam no seu isolamento, enquanto os presidentes provinciais cortejavam o Imperador, e o Imperador desprestigiava os governos regionais, na ânsia centralizadora que impopularizava o Império. Na vigência da Lei regulamentar de 1828, que perdurou até a República, as Municipalidades não passaram de uma divisão territorial, sem influência política e sem autonomia na gestão de seus interesses, ante a expressa declaração daquele diploma legal de que as Câmaras eram *corporações meramente administrativas* (art. 24). Desprestigiadas politicamente, as Municipalidades do Império contrastaram gritantemente com a organização anterior, do Município colonial, que desfrutava de franquias mais largas e consentâneas com suas finalidades. (MEIRELLES, p. 30).

Para Levy Carneiro “a Lei 28 organizou os governos municipais, com o mesmo sentido centralizador, a mesma suspeita contra o espírito local – até certo ponto compreensível, porque este espírito dominara a vida dispersa, desconexa, do período colonial” (CASTRO, p. 39 et seq.), seguindo a orientação da Constituição Imperial.

Para além da centralização do poder nas Assembléias Provinciais, Themistocles Cavalcanti registra que o Visconde do Uruguai já observava o fato do ato adicional ter sido “hostil ao elemento municipal, e que foram os autores do ato adicional que maiores feridas fizeram na autonomia municipal.” (CAVALCANTI, p. 200).

Concordando que o Ato Adicional de 1834 “reduziu as municipalidades a meras executoras das deliberações das assembléias provinciais e dos presidentes das Províncias, agentes do Poder Central”, José Nilo de Castro também não encontrou atenuação na Lei Interpretativa de 1840, situação que aniquilou o municipalismo no período imperial:

Tira-se do sentido e das competências das Províncias que o Brasil, no Império, não chegou a ter governo municipal autônomo, pois que toda a evolução política e jurídica, na questão, direcionou-se para as Províncias. Tem-se explicação para tanto: o Brasil, Estado Imperial Unitário, a força centrípeta que o Imperador personificava nas Cortes, impedia qualquer sopro prático de descentralização. Daí porque episódios esporádicos, aqui e ali, assinalando investidas municipais e descentralizadoras, não desfiguraram, até a República, a fisionomia centralizadora do Império, com sacrifícios para as liberdades locais, como acontecera com o Município romano, sob o centralismo de Constantino. É que, aqui como alhures, o prestigiar-se os Municípios significava desfazer-se do poder das Províncias, cuja autonomia era desconsolo das Câmaras Municipais. (CASTRO, p. 40).

Antonio Carlos Otoni Soares amplifica a constatação de Helly Lopes Meirelles, sobre a permanência dos efeitos desse período de *tutela* imperial no municipalismo republicano:

Toda tradição lusobrasileira de agressiva rusticidade das Câmaras Municipais, de defesa intransigente dos direitos da comunidade local ao exercício do auto-governo, passa a ser esquecido com o regime da tutela, na verdade um autêntico programa nacional de inibição das potencialidades municipais, do espírito de iniciativa, enfim, das tendências espontâneas do povo brasileiro ao autogoverno. Suas maléficas conseqüências repercutem até os dias de hoje. O regime da tutela estatal sobre os municípios, importado da França, provocou no povo brasileiro, nas populações do interior, uma apatia desastrosa, semelhante a de grupos primitivos apáticos que não sabem o que querem nem para onde ir. Foi, sem dúvida alguma, uma grande vitória das elites do Império, abater o moral de populações municipais que, dirigidas por suas Câmaras de Vereadores, participavam ativamente da revolução pela Independência do Brasil. (SOARES, p. 10).

António Manuel Hespanha registra que os primeiros constituintes portugueses discutiram o projeto de um *poder regional* (quarto poder) para as Províncias – que só existiam no Brasil e em Portugal -, visando acomodar as aspirações autonomistas dos brasileiros. Tal idéia não vingou porque o pensamento revolucionário não concebia atividade administrativa desvinculada da lei, isto é, autônoma e discricionária. “Do ponto de vista institucional, essa antiga liberdade das Câmaras era justamente um dos entraves, que se queria evitar, à soberania nacional. Do ponto de vista conjuntural, qualquer autonomia dada ao governo local queria dizer favorecer o federalismo ou a secessão brasileira.” (HESPANHA, 2004, p. 104).

Em razão disso as Províncias não ganharam contornos político-administrativo, enquanto o governo econômico e municipal dos *Concelhos* (denominação para municípios) permaneceu atribuído às Câmaras, no Título “Do Governo administrativo e econômico²⁰”. Para Hespanha, a limitação constitucional do poder das câmaras era apenas teórico:

Em suma. Realmente, algo de muito parecido com um quarto poder existia na Constituição de 1822. Não ao nível, politicamente visível, de uma descentralização “federal”. Mas ao nível discreto de uma larga autonomia distrital e concelhia. A primeira consubstanciada no carácter decisório de mini-parlamentos regionais, apoiados na autoridade executiva de um alto magistrado, nomeado diretamente pelo rei, com audição do Conselho de Estado. Mas, na prática, mais decisiva era ainda a autonomia municipal, pelas atribuições constitucionais que lhe correspondem mas, sobretudo, pela carga tradicional que lhe subjazia. (HESPANHA, 2004, p. 105).

²⁰ Conforme artigos 218 a 223, da Constituição Portuguesa de 1822.

Logo, a centralização e a atrofia do município promovidas pelo Imperador Pedro I não é permanência do projeto português.

Não obstante, e quando o país já era governado pelo sistema de *regências* - justamente na transição da *regência trina permanente*²¹ para a *regência una*²², em 1834 – o falado Ato Adicional de 1834 aplicou a *capis diminutio* vivenciada pelo municipalismo até a metade do século XX²³.

Ora, se não é resquício reinol e não se concretizou pelo empenho imperial, o legado centralista só poder ser produto do empenho elitista, conforme afirmado. José Murilo de Carvalho observa essa centralização quando compara os processos de independência das colônias espanholas e portuguesas, e atribuiu a unidade nacional ao processo de formação dessas elites desde o período colonial:

Argumentaremos, portanto, que a adoção de uma solução monárquica no Brasil, a manutenção da unidade da ex-colônia e a construção de um governo civil estável foram em boa parte consequência do tipo de elite política existente à época da Independência, gerado pela política colonial portuguesa. Essa elite se caracterizava sobretudo pela homogeneidade ideológica e de treinamento. Havia sem dúvida certa homogeneidade social no sentido de que parte substancial da elite era recrutada entre os setores sociais dominantes. Mas quanto a isto não haveria muita diferença entre o Brasil e os outros países. (...) A homogeneidade ideológica e de treinamento é que iria reduzir os conflitos intra-elite e fornecer a concepção e a capacidade de implementar determinado modelo de dominação política. (CARVALHO, p. 21).

Do exposto, conclui-se que o modelo descentralizado e autônomo exposto na primeira seção não é resquício do período imperial quando, do contrário, a autonomia municipal foi afetada sobremaneira pelas elites brasileiras. Resta perquirir se, então, tais características podem ser herança cultural (permanência!) do período colonial.

3 VILLAS E CIDADES NO BRASIL COLONIAL.²⁴

Considerando que nem o período imperial brasileiro utilizou a terminologia município (como já anotado na seção anterior), as *villas* e cidades das quais se tem notícia são

²¹ A *Regência Trina Permanente* dos Deputados José da Costa Carvalho (Marquês de Monte Alegre) e João Bráulio Moniz, e do senador Francisco de Lima e Silva administrou o império de junho de 1831 até abril de 1835.

²² Foram *Regentes Unos* Diogo Feijó (1835-1837) e Araújo Lima (1837 até a posse de D. Pedro II).

²³ Desconsiderando-se o curto período de vigência da Constituição de 1934.

²⁴ O termo “colonial” é utilizado no sentido cronológico, conforme sugerido por VAINFAS (p.83).

aquelas que os portugueses organizaram conforme o modelo que trouxeram d'além mar.

Diversamente dos espanhóis que colonizaram territórios de maias, incas e astecas, onde se destacam “cidades” como Uxmal, Chichén-Itza, Tikal, Chapultepec, Tenochtitlán e Cuzco, não há estudos que permitam traçar paralelos entre os hábitos de vida dos nativos que viviam no Brasil na época da chegada dos colonizadores.

Registrando a fundação da vila de São Vicente (em 1532), José Nilo de Castro sustenta que “o município precedeu o próprio Estado, no Brasil, daí ser o fundamento de nossa nação.” (CASTRO, p. 36). Há mais anacronismos nessa leitura:

Outros Municípios seguem-se: Olinda, 1537; Santos, 1545; Salvador, 1549; Santo André da Borda do Campo, 1553; Rio de Janeiro, 1567. Às Câmaras se reconheciam molduras republicanas. Eram conhecidas como Repúblicas, e os Vereadores, repúblicos ou republicanos. Daí os termos: Senadores das Câmaras Municipais do Brasil. (CASTRO, p. 37).

Nem Hely Lopes Meirelles ajuda na compreensão dessa fase, embora não tão anacrônico:

No período colonial, a expansão municipalista foi restringida pela idéia centralizadora das Capitânicas, afogando as aspirações autonômicas dos povoados que se fundavam e se desenvolviam mais pelo amparo da Igreja que pelo apoio dos donatários. Mesmo assim, as Municipalidades de então tiveram inegável influência na organização política que se ensaiava no Brasil, arrogando-se, por iniciativa própria, relevantes atribuições de governo, de administração e de justiça. (MEIRELLES, p. 28, et seq.).

Vislumbra-se que a dificuldade dos especialistas em Direito Municipal resida nas fontes desse período que, para além de escassas, ainda estão a merecer atenção adequada²⁵, como alerta Laura de Mello e Souza:

Durante muito tempo, o estudo da administração portuguesa no Brasil dos tempos coloniais foi relegado a um segundo plano pouco honroso. (...) Para os brasileiros, inclusive alguns de minha geração, a administração era tema

²⁵ Hespanha destaca esses aspectos da situação portuguesa: “Este desinteresse dos historiadores pelo município moderno explica-se, decerto, pelo discurso – por vezes ideologicamente muito marcado – da decadência das instituições concelhias a partir do séc. XV (sobre o qual, v. a “Introdução”). Mas explica-se também, como diremos num capítulo ulterior, ao tratar da administração não formal pelo estado das fontes. De facto, o mundo local – sobretudo o mundo dos pequenos concelhos – quase não deixou vestígios escritos. Frequentemente, a técnica de registro escrito não estava sequer aí suficientemente estabelecida, e, de qualquer modo, a remodelação profunda do mapa dos concelhos depois de 1832, com a extinção de centena deles, dispersou e fez perder a generalidade dos seus arquivos. Por outro lado, se recorrermos à tradição literária (dos juristas e dos repúblicos), raro é que aí encontremos uma imagem fiel deste mundo. Na verdade, ou ele é pura e simplesmente silenciado ou é subsumido ao modelo da administração concelhia das cidades principais.”

sem nobreza nenhuma, bem ao gosto de historiadores afeitos à tradição e ao conservadorismo,(...)” (SOUZA, p. 27).

Nesse recorte crítico segue Laura de Mello e Souza registrando que, embora Raymundo Faoro tenha fornecido alternativa analítica para compreensão das elites brasileiras²⁶, exagerou na exposição do papel do Estado ao disseminar a idéia “perigosa” de que antecedeu a sociedade porque a organização administrativa (vilas/cidades) se criava antes do afluxo das populações, como sendo possível a realidade ser gerada pela lei: “O papel da dinâmica social e das contradições viu-se, assim, minimizado: não houve lugar, em sua análise para as tensas e complexas relações entre administradores coloniais e as oligarquias, amiúde documentadas nas fontes coevas.” (SOUZA, p. 31). Para além disso, o ensaio explicativo de Faoro busca um enquadramento geral com enfoques particularizados que contradizem as explicações propostas (SOUZA, p. 40).

No mesmo contexto, alerta para os anacronismos de Caio Prado Jr.²⁷ e para as comparações inadequadas de Sérgio Buarque de Holanda com a colonização espanhola na América²⁸. “O exame destes três autores mostra, portanto, que o melhor do ensaísmo brasileiro nos anos 1930, 1940 ou 1950 ajudou a afirmar uma visão negativa da administração portuguesa na América.” (SOUZA, p. 40). Por fim destaca a sensibilidade de Stuart Schwartz²⁹, que reconheceu Gilberto Freyre como o único a ter uma visão otimista desse período primordial do país, fato que lhe rendeu críticas sobre a positividade da miscigenação.

Considerando que “os pressupostos teóricos abraçados por Antonio Manuel Hespanha funcionam bem no estudo do seiscentos português” (SOUZA, p. 40), opta-se por este referencial para a análise do período colonial.

Resgatando o direito de autonomia do governo das comunidades territoriais na Antiguidade e no direito natural, Hespanha afirma que a capacidade de governar-se “a si

²⁶ Referindo-se ao primeiro volume de *Os donos do poder* : formação do patronato político brasileiro. 2ª ed., Porto Alegre/São Paulo: Edusp, 1975.

²⁷ Referindo-se ao *Formação do Brasil contemporâneo*. 13ª ed., São Paulo: Brasiliense, 1973. A análise da tripartição dos poderes no antigo regime se assemelha aos anacronismos destacados na obra de José Nilo de Castro.

²⁸ Referindo-se ao *Raízes do Brasil*. 9ª ed., Rio de Janeiro: José Olympio, 1976. Nesse sentido observa Ronaldo Vainfas: “Sérgio Buarque realizou uma comparação entre as cidades portuguesas e espanholas, destacando a intensa vida urbana da América Espanhola em contraste com a Portuguesa. Desde o início da colonização, a cidade hispano-americana teria sido concebida como corte, local apropriado para o encontro de espanhóis abastados com o intuito de preservar as tradições ibéricas, como na Cidade do México ou em Lima. Os núcleos urbanos eram planejados, oriundos do interesse em ordenar e dominar o mundo conquistado. Nas cidades da América Portuguesa, pelo contrário, não haveria o mesmo ânimo ordenador. Tudo aqui seria sem rigor ou método, imperando certo desleixo evidenciado pela falta de traçados geométricos e por ruas que acompanhavam as ondulações e variações do terreno.” (VAINFAS, p. 118 et seq.)

²⁹ Refere-se à entrevista “O país do presente”, publicada na *Veja*, nº 1594, de 21 de abril de 1999.

mesmo (*jurisdictio*) e de editar as suas normas jurídicas próprias (*iura propria*, direitos próprios; *statuta*, estatutos) era geralmente atribuída a qualquer comunidade humana com identidade territorial própria, desde a aldeia ao reino (*aldeia, cidades, comarca, província*).” E distingue:

Pagus ou *villa* é a povoação onde não há nem governo nem tribunal próprio, ou seja, o agregado desprovido de autonomia jurisdicional. Quando muito, pode existir algum magistrado ou oficial, com poderes delegados pelos magistrados da circunscrição político-administrativa em que se insere. Em Portugal, aldeias eram os “casais”, “lugares” ou, mesmo, as freguesias (que apenas tinham organização político-administrativa eclesiástica). No entanto, as Ordenações (*Ord. Fil.*, I, 65, 73/4) previam a existência de juízes vintaneiros ou pedâneos, delegados dos juízes ordinários do concelho, em aldeias maiores, com atribuições judiciais sobre as causas de pouco valor. A cidade é a circunscrição com autonomia de governo. O direito conhecia uma gradação entre elas, consoante o âmbito dessa autonomia. Na época moderna, o título de cidade era atribuído apenas a certos aglomerados urbanos dotados de certa grandeza, definida por diversos critérios, dos quais se destacava o ser sede de bispado. Em termos mais gerais, porém, cidade era qualquer povoação com jurisdição separada, ou seja, com autonomia de governo e jurisdição; a que correspondia, no plano institucional, um órgão de governo colectivo (em Portugal, uma câmara e juízes). Logo, o que a doutrina jurídica diz, em geral, para as *civitates*, aplica-se, entre nós, aos *conselhos*. (HESPANHA, 2006, p. 278).

Ronaldo Vainfas afirma que, embora o quadro geral do meio urbano colonial luso-brasileiro correspondesse ao exposto por Sérgio Buarque de Holanda³⁰, pesquisas posteriores a 1980 encontram evidências de que havia engenheiros militares participando da edificação das cidades, sobretudo após o século XVII, e inclusive na Amazônia – no século XVIII:

A historiografia tem procurado explorar novas perspectivas da cidade colonial. Se é verdade que, no conjunto, as vilas e cidades desempenharam papel secundário na economia colonial, foram muito importantes em outras esferas da sociedade. As funções políticas e religiosas presentes nas cidades nos permitem compreender a colônia não somente em relação ao mundo rural e à dimensão econômica da colonização. A cidade colonial fornece subsídios para a construção de um passado que não se reduz à dicotomia entre senhores e escravos, entre a casa-grande e a senzala, pois ilumina o cotidiano de outros segmentos sociais, homens livres pobres, libertos, vadios. Era nelas, enfim, que o poder dos potentados rurais tinha que se defrontar com a Igreja e os funcionários del rei. (VAINFAS, p. 120).

Silvia Hunold Lara confirma essa tendência de valorização da vida urbana nos estudos das últimas décadas, “sobretudo de arquitetos e urbanistas” que tem despertado o

³⁰ Vide nota 28.

olhar para “o quanto tal política urbanizadora esteve a serviço dos interesses administrativos do governo metropolitano.” (LARA, p. 33). E reforça a afirmação de Vainfas:

A renovação trazida por esses estudos fez reacender o interesse pela vida urbana, sobretudo em relação aos aspectos administrativos e políticos das cidades nas áreas coloniais. Como resultado desses desdobramentos historiográficos, hoje é possível compreender as vilas e cidades coloniais como espaços físicos que não apenas “abrigavam” poderes políticos, econômicos, religiosos e militares do Estado português, mas que eram entranhados por eles e também pela atuação dos potentados locais. (...) Nesse contexto, as vilas e cidades das áreas coloniais constituíam um lugar em que vários tipos de dominação se articulavam. De um lado estava o poder régio, que se expunha e encontrava seus interlocutores mais diretos, das instituições da administração e do governo às autoridades e membros do corpo político. Associando-se aos funcionários régios, a nobreza da terra e as famílias de fortuna também se mostravam, concorrendo entre si pelos privilégios reais, mas se esforçando igualmente por afirmar, cada qual, seus privilégios e direitos locais. (LARA, p. 35; p. 76)

No plano político-jurídico, Hespanha destaca as posturas, o costume local, a atividade jurisdicional dos concelhos e o provimento dos ofícios das câmaras como pontos que caracterizaram a autonomia municipal dos seiscentos – ainda que afetada pelo domínio da elite econômica³¹. Essa ideia de “mundo local” interessava à coroa portuguesa:

Nestas condições, o domínio da periferia pelo centro só podia efectuar-se através de um sistema político que, deixando intocadas as estruturas políticas, jurídicas e culturais locais, se contentasse com uma sua integração pelas epidérmicas no sistema político global, mas que bastasse para a consecução dos objetivos (nomeadamente fiscais simbólicos do poder central). (HESPANHA, 1994, p. 380).

Avanete Pereira Sousa também ressalta que a autonomia camarária não significava autogoverno³²: “A *autonomia de ação* identificada dava-se no interior do sistema e não divergia dos ditames monárquicos. Ao contrário, a Câmara atuava de forma a fazer que as

³¹ Analisando a situação de Salvador, Avanete Pereira Sousa destaca: “Esses grupos, formados de pessoas identificadas como *principais da terra*, monopolizavam as instituições políticas locais, conformando uma *elite camarária* que, rotativamente, ocupava o conjunto dos cargos públicos municipais, criando barreiras ao acesso de outros segmentos sociais ao poder decisório sobre a *coisa pública*.” (SOUSA, 2007, p. 319). Arno e Maria José Wehling vão além, e destacam a atuação das elites como limitação de fato ao poder do juiz ordinário: “O mandonismo rural elaborava suas próprias regras jurídicas, empíricas e violentas, subtraindo da apreciação da magistratura local casos de opressão e abuso de poder ou impondo seus interesses a magistrados intimidados pela presença muitas vezes tirânica do capitão-mor da vila.” (WEHLING, p. 69).

³² Arno e Maria José Wehling ressaltam: “Parece-nos que o direito que se produzia no âmbito municipal, tanto legislativo como costumeiro, normalmente existiu dentro dos parâmetros exigidos e desejados pelas Ordenações Manuelinas e Filipinas, sem com elas chocar-se.” (WEHLING, p. 68).

diretrizes régias confluíssem para o horizonte de seus próprios interesses.” (SOUSA, 2007, p. 321).

Enquanto hoje se argumenta que municípios não podem ser reconhecidos como entidade federativa porque não possuem Poder Judiciário, naquela época a “justiça concedida municipal” tinha atribuições definidas nas Ordenações (Manuelinas e Filipinas) e na legislação extravagante: “A esfera da justiça concedida municipal limitava-se, pela alçada para ela admitida nas Ordenações, a causas de menor monta. A matéria julgada era de temas cíveis (família, sucessões, propriedade e obrigações contratuais) e criminais.” (WEHLING, p. 44). Mais do que isso:

Pode-se afirmar, assim, que o juiz ordinário teve significativo papel na unidade político-administrativa e jurídica colonial, aplicando o direito português ao mesmo tempo em que possuía, na maior parte das vezes, certa margem de atuação para fazer valer os interesses locais. A escassa tradição consuetudinária, provavelmente explicável pela forte concorrência representada pelas justiças oficial e privada, contribuiu assim para transformar a atividade judicial das câmaras num instrumento de uniformização político-jurídico. Mais uma vez sai reforçada a tese da importância do municipalismo. (WEHLING, p. 69, et seq.).

Para além do aspecto político-jurídico, talvez seja possível aprofundar a pesquisa considerando que a experiência colonial portuguesa pode ter legado o vínculo de cidadania foi marcando a cultura nacional gradativamente ao ponto de, aproveitando um processo constituinte mais democrático, constitucionalizar a importância dos municípios no contexto federativo. Nesse sentido, destaca-se a observação de Luís Fernando Lopes Pereira – inspirado em Pietro Costa:

A cidade, apesar das transformações, mantém uma vitalidade e autonomia político-institucional, mantendo certas continuidades, como o nexo que liga o cidadão à comunidade política e mesmo uma autonomia de autogoverno, afinal passa a ter em si mesma os fundamentos de sua legitimidade, não necessitando busca-los fora, experimentando uma nova valorização da ação política dos cidadãos, com uma refiguração que faz da participação política até um valor *republicano*. Até porque na base de uma antropologia política, pressupõe-se o Príncipe como capaz de se apoderar do objeto do Estado, mas a cidade não pode ser esse objeto. A virtude do príncipe e dos cidadãos se mistura com a política (manutenção do Estado) e afirma a capacidade do sujeito; desta forma a cidadania republicana exige uma virtude própria que coincide com a ação politicamente orientada à salvaguarda da cidade, fazendo com que a relação se reforce. (PEREIRA, p. 62, et seq.)

Mirado de outros ângulos (à contrapelo!), vislumbra-se que a opção do constituinte brasileiro não seja inédita no plano sociológico, de forma que possa ser tomada como divorciada da realidade nacional que se desenvolveu desde a chegada dos europeus.

Conforme demonstrado, a própria estratégia colonizadora portuguesa se beneficiava do desenvolvimento do poder local que se desenvolveu e permaneceu de forma que pode ser relacionado com a atual distribuição de competência da federação brasileira, especialmente com a descentralização político-administrativa e autonomia municipal nos assuntos de interesse local.

Analisando o desenvolvimento político-jurídico nacional é possível verificar que, apesar da afetação do municipalismo no período imperial e nos períodos de ditadura, a repartição de competência republicana não se distancia tanto das concessões que o reino fazia à colônia, sendo possível afirmar que há mais permanência do que rupturas na história institucional brasileira.

CONCLUSÃO

Independente dos debates conceituais que podem ser alimentados pelos estudiosos do Direito do Estado, sobre a situação constitucional *sui generis* dos municípios na federação brasileira, não se pode negar o alto grau de descentralização do poder e de autonomia local.

Conforme demonstrado, tal arranjo não é resquício do período imperial e foi profundamente afetado nos períodos de ditadura. Em oposição, fortaleceu-se nos períodos de democracia, especialmente sob a égide da atual Constituição. Essa constatação já possibilita relacionar o poder local com o desenvolvimento da democracia, em outros trabalhos.

O resgate da administração portuguesa no período colonial indica a possibilidade de desenvolvimento de cultura político-jurídica que permitiu o desenvolvimento do modelo de poder local que foi resgatado – e vem sendo impulsionado! – pelo constituinte de 1988.

Sabendo que nossa realidade desafia aquele modelo tradicional de federação instituída nos Estados Unidos da América no final do século XVIII, os limites deste trabalho só permitem esperar que tenha sido possível provocar aqueles que acreditam na utilidade do estudo da história dos municípios e da administração portuguesa no Brasil dos tempos coloniais. Também daqueles interessados nos temas da cidadania e da democracia; nas reflexões sobre as permanências culturais no exercício do poder local; nos papéis das elites e dos excluídos; nos papéis das instituições coloniais e destas republicanas (dos concelhos camarários aos conselhos municipais).

Vislumbra-se, enfim, vasto campo de pesquisa nas áreas do Direito Público e da Ciência Política que podem se beneficiar com as contribuições da História, da Sociologia e da Antropologia. Uma coisa parece mais clara agora: é possível que haja muito mais de herança lusitana daquilo que se pode enxergar no brilho dos pelos escovados por interesses dissociados da historiografia mais comprometida.

REFERÊNCIAS

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 6ª ed. São Paulo: Atlas, 2004.

CARVALHO, José Murilo de. *Os Bestializados : o Rio de Janeiro e a República que não foi*. 3ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2006.

CASTRO, José Nilo de. *Direito municipal positivo*. 4ª. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 1998.

CAVALCANTI, Themístocles Brandão. *Teoria do Estado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977.

HESPANHA, António Manuel. *As vésperas do Leviathan : instituições e poder político*. Portugal – sec. XVII. Almedina, 1994.

_____. *Guiando a mão invisível : direitos, Estado e lei no liberalismo monárquico português*. Coimbra: Almedina, 2004.

_____. *O direito dos letrados no Império Português*. Florianópolis: Boiteux, 2006.

LARA, Silvia Hunold. *Fragmentos setecentistas : escravidão, cultura e poder na América portuguesa*. São Paulo: Companhia das Letras, 2007

LOPES PEREIRA, Luís Fernando. Discurso histórico e Direito. In: FONSECA, Ricardo Marcelo (org.). *Direito e discurso : discursos do direito*. Florianópolis: Boiteux, 2006, p. 131-137.

_____. Súditos d'El Rey na América portuguesa: Monarquia corporativa, virtudes cristãs e ação judicial na Villa de Nossa Senhora da Luz dos Pinhais de Curitiba no Século XVIII. *Revista do Instituto Histórico e Geográfico Brasileiro*, Rio de Janeiro, v. 452, p. 51-86, 2011.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito municipal brasileiro*. 6ª ed., 3ª tir. São Paulo: Malheiros, 1993.

SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

SOARES, Antonio Carlos Otoni. *A instituição municipal no Brasil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1986.

SOUSA, Avanete Pereira. Poder local e autonomia camarária no Antigo Regime : o Senado da Câmara da Bahia (século XVIII). In: BICALHO, Maria Fernanda; FERLINI, Vera Lúcia Amaral (orgs.). *Modos de governar : idéia e práticas políticas no Império Português – séculos XVI-XIX*. 2ª ed., São Paulo: Alameda, 2007.

SOUSA, Octávio Tarquínio. *A vida de Dom Pedro I*. Rio de Janeiro: Liv. José Olympio, 1972.

SOUZA, Laura de Mello e. *O Sol e a sombra : política e administração na América portuguesa do século XVIII*. São Paulo : Companhia das Letras, 2006.

TEMER, Michel. *Elementos de direito constitucional*. 8ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.

VAINFAS, Ronaldo (org.). *Dicionário do Brasil Colonial (1500-1808)*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001.

WEHLING, Arno. WEHLING, Maria José. *Direito e justiça no Brasil colonial : o Tribunal da Relação do Rio de Janeiro (1751-1808)*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.