

A Justiça Administrativa em Resposta a: Perspectiva Comparada

FABRICCIO QUIXADÁ STEINDORFER PROENÇA

Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Mestre em Direito (Direito e Desenvolvimento) pela Universidade Federal do Ceará, Graduado em Direito pela Universidade Federal do Ceará, Advogado da União, lotado na Consultoria Jurídica do Ministério de Minas e Energia. Tem ênfase em Direito Comercial e Administrativo, atuando principalmente nos seguintes temas: Direito Falimentar, Direito Marítimo, Direito Societário, Direito Internacional Privado, Direito de Energia Elétrica, Direito de Petróleo e Gás e Direito Minerário. Lecionou na Universidade Federal do Ceará (UFC), na Universidade de Fortaleza (Unifor), no Centro Universitário de Brasília (UniCEUB), entre outros. Atuou na construção dos marcos regulatórios do Pré-Sal e da mineração. Autor da obra *A Licitação na Sociedade Economia Mista* (Rio de Janeiro, 2003).

Submissão: 01.08.2014

Decisão Editorial: 31.10.2014

Comunicação ao Autor: 31.10.2014

RESUMO: O presente trabalho tem por desiderato investigar a sistemática da justiça administrativa no mundo e no Brasil. Para tanto, foi realizado um estudo comparativo entre os sistemas brasileiro, francês, italiano, alemão, português e anglo-americano. São abordados tópicos relevantes para a compreensão do tema apresentado, especialmente a dualidade e a unicidade de jurisdição. Fez-se uso da análise legal e doutrinária no direito comparado, na busca do melhor entendimento dos desafios jurídicos e inerentes ao assunto.

PALAVRAS-CHAVE: Justiça administrativa; contencioso administrativo; jurisdição una; direito comparado.

ABSTRACT: The present study aims to investigate the systematic of administrative justice in the world and in Brazil. Thus, a comparative study between the Brazilian, Anglo-American, French, Italian, German and Portuguese systems was conducted. We address topics relevant to the understanding of the theme presented, especially the duality and oneness of jurisdiction. We used the legal and doctrinal analysis in comparative law, in pursuit of the better understanding of the legal and challenges inherent to the subject.

SUMÁRIO: Introdução; 1 Justiça administrativa e modelos de jurisdição administrativa; 2 Origem da justiça administrativa: o Direito francês; 3 O Direito alemão; 4 O Direito italiano; 4.1 Breves considerações sobre o Direito romano; 4.2 A Itália; 5 O Direito português; 6 O Direito anglo-americano; 7 A justiça administrativa do Brasil; 7.1 A Justiça especializada; 7.2 Tribunal Marítimo; 7.3 Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal; Conclusão; Referências.

INTRODUÇÃO

A pesquisa aqui apresentada pretende realizar um estudo comparado dos sistemas jurisdicionais unitário e dualista, com vistas a demonstrar as peculiaridades da jurisdição administrativa, especialmente no que concerne aos efeitos das decisões proferidas pelas Cortes administrativas.

O tema assume especial importância, haja vista que pretende trazer elementos capazes de determinar as hipóteses em que a decisão proferida pelos órgãos de “contencioso administrativo” podem ou não ser revistas pelo Poder Judiciário nos países que adotam os sistemas dual e unitário.

Realizou-se pesquisa legal e doutrinária, com foco nas obras de direito comparado, direito administrativo e Direito romano. A multidisciplinaridade inerente à matéria possibilitou o enfoque diversificado, abrindo caminho para um debate maior acerca do âmbito de aplicação das decisões proferidas pelos órgãos da Administração Pública.

1 JUSTIÇA ADMINISTRATIVA E MODELOS DE JURISDIÇÃO ADMINISTRATIVA

O termo “justiça administrativa” remonta à análise das duas palavras que compõem a expressão e que necessitam de melhor compreensão conceitual: a) “justiça”; e b) “administrativa”, havendo acepções de cunho formal e material que necessitam de maiores elucidações antes de adentrarmos no tema propriamente dito¹.

Conceituar justiça ou jurisdição respeita à questão de que o vocábulo encerra significados distintos. Araújo² assevera a existência de, pelo menos, quatro sentidos diferentes, em especial nos países latinos: a) âmbito territorial; b) sinônimo de competência; c) conjunto de poderes ou autoridade de determinado órgão do Poder Público; e d) função pública de dizer o direito, de distribuir a justiça.

O que aqui importa é a justiça como instituição estatal cuja atribuição primordial é a aplicação do Direito. Note-se que a justiça como parte das funções inerentes ao Estado é uma, não sendo possível, mesmo no caso do contencioso administrativo, falar-se em uma atividade jurisdicional completamente dissociada do Poder Judiciário, posto que, formalmente, sempre o será.

A definição de administração pública traz problemas similares, na medida em que o termo também encerra distintos sentidos, que consideram aspectos relevantes para o interesse dos administrados, especialmente na realização do desiderato maior do Estado: o bem-estar comum.

1 Gualazzi, 1986, p. 20-21.

2 Araújo, 2010, p. 1276.

Carvalho Filho relata os sentidos objetivo e subjetivo da Administração Pública:

O sentido objetivo, pois, da expressão – que aqui deve ser grafada como iniciais minúsculas – deve consistir na própria atividade administrativa exercida pelo Estado por seus órgãos e agentes, caracterizando, enfim, a *função administrativa*.³

Sobre o sentido subjetivo da expressão “Administração Pública”, o autor contextualiza da seguinte forma:

A expressão pode também significar o conjunto de agentes, órgãos e pessoas jurídicas que tenham a incumbência de executar as atividades administrativas. Toma-se aqui em consideração o *sujeito* da função administrativa, ou seja, quem a exerce de fato. Para diferenciar esse sentido da noção anterior, deve a expressão conter as iniciais maiúsculas: Administração Pública.⁴

Aqui será tomada a expressão “Administração Pública” em seu sentido objetivo, significando o conjunto específico de funções do Estado realizadas no exercício da atividade estatal.

Quanto aos modelos de jurisdição administrativa, identificam-se dois de maior relevância: a) o modelo de jurisdição una (anglo-americano); e b) o modelo de jurisdição dualista (francês).

Na jurisdição unitária, o Poder Judiciário guarda competência para a solução de litígios de toda natureza, inclusive aqueles em que há interesse direto da Administração Pública. É o modelo adotado pelo Brasil, por comando expresso do art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal ao dispor que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

O sistema da jurisdição dualista, de origem francesa, caracteriza-se “pela existência de Tribunais administrativos ou órgãos assemelhados, a Administração, realmente, julga os litígios decorrentes de seus atos e relações com os administrados, emitindo decisões que, a exemplo do Poder Judiciário, também possuem autoridade de coisa julgada”⁵.

Em suma, nos países que adotam o sistema de jurisdição unitária, como é o caso do Brasil, apenas as decisões emanadas do Judiciário têm o condão de formar coisa julgada. Tribunais administrativos, mesmo quando existentes, sempre poderão ter suas decisões alteradas pelos juízes. No sistema dual, há uma cisão na função judicante, sendo que cabe ao contencioso administrativo resolver as matérias em que haja interesse da Administração, sem possibilidade de revisão por órgão ou Tribunal estranho ao Poder Executivo.

3 Carvalho Filho, 2013, p. 11.

4 Idem, p. 11-12.

5 Araújo, 2010, p. 1277.

2 ORIGEM DA JUSTIÇA ADMINISTRATIVA: O DIREITO FRANCÊS

Como berço do direito administrativo e precursora de ideias e teorias revolucionárias na organização do Estado, a França foi igualmente importante na formação do conceito de “contencioso administrativo”, expressão inúmeras vezes alvo de críticas, ante o aparente oxímoro que encerra.

A história do *Contentieux Administratif* remonta ao *Ancien Régime* com Tribunais especializados em matérias administrativas e delegação direta do rei, mas foi com a Revolução Francesa que iniciou a assumir os contornos hodiernos, especialmente a partir da Lei de 16-24 de agosto de 1790, que estatui a separação entre as funções judiciária e executiva no Título III, art. 13, ao dispor que:

Les fonctions judiciaires sont distinctes et demeureront toujours séparées des fonctions administratives. Les juges ne pourront, à peine de forfaiture, troubler de quelque manière que ce soit, les opérations des corps administratifs ni citer devant eux, les administrateurs pour raison de leurs fonctions.

O sistema então inaugurado foi denominado de justiça administrativa retida, na qual o Conselho de Estado emitia pareceres meramente opinativos, vigorou até 1872, quando foi instalado o sistema da justiça delegada, e o Conselho de Estado firmou-se como ente autônomo. Necessária a menção que, não obstante, em tese, o chefe do Executivo pudesse alterar o teor dos pareceres, não há registro de tal ocorrência durante o sistema de justiça delegada⁶.

A partir de 1872 o Conselho de Estado assumiu outra feição. Facchini Neto ressalta que:

*Il passaggio della “giustizia ritenuta” (ritenuta nelle mani del Ministro) alla “giustizia delegata” è frutto di una conquista laboriosamente strappata alla teoria del ministro-giudice.” Questo iter si conclude nel 1872, quando il Consiglio di Stato si afferma come giurisdizione autonoma. Infatti, la l. del 24 maggio 1872 proclama la natura giurisdizionale del Conseil d’Etat, affidandogli il ruolo di juge de droit commun in materia amministrativa.*⁷

Até 1953, o Conselho de Estado era o único órgão da justiça administrativa. De lá para cá, a instituição passou por diversas remodelações que conduziram ao atual modelo, digno de confiança e respeitabilidade em todo o território francês. Naquele ano, houve uma remodelação do sistema com a criação de vinte e seis Tribunais administrativos (1ª instância) e extinção dos conselhos de prefeitura, sendo que, atualmente, existe um total de trinta e cinco Tribunais

6 Gualazzi, p. 33.

7 R. Perrot, *Giudice collegiale e giudice unico...*, cit., p. 390 e D. Amirante e F. Rosi, *La giustizia amministrativa in Francia*. In: G. Recchia (a cura di), *Ordinamenti europei di giustizia amministrativa* (v. XXV del Trattato di diritto amministrativo), p. 136 e ss. apud Fachhini Neto, obra ainda não publicada.

administrativos, sendo vinte e sete em Paris⁸. Em 1987, foram criados cinco Tribunais administrativos⁹ de apelação, sendo sete na atualidade¹⁰.

O Conselho de Estado tem o *status* mais elevado na organização do contencioso administrativo francês, e, caso haja dúvida acerca da competência para julgar determinado caso em concreto, o conflito deverá ser dirimido pelo Tribunal de Conflitos, que dá a última palavra em matéria de competência.

É pertinente ainda a menção ao órgão de “autogoverno”¹¹, o Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e das Cortes Administrativas de Apelação:

*Tra le cui funzioni v'è quella di elaborare un quadro di progressione in carriera, sulla base del quale sono fatte le proposte di promozione. È anche dotato di ampi poteri in materia di organizzazione dei concorsi per l'assunzione, oltre che di funzioni di carattere disciplinare. Il consiglio è composto da giudici eletti dai loro pari, da rappresentanti dell'amministrazione e da tre membri laici, scelti dal Presidente della Repubblica, dal Presidente del Senato e dal Presidente dell'Assemblea Nazionale.*¹²

Assim, a dualidade de jurisdição na França assumiu caracteres inconfundíveis e, hoje, é indissociável da tradição do direito administrativo daquele país. Debbasch¹³ esclarece:

O contencioso administrativo engloba o conjunto de regras aplicáveis à solução jurisdicional dos litígios suscitados pela atividade administrativa [...] O contencioso administrativo é um ramo particular do direito administrativo. Ele não comporta, pois, o estudo do fundo de Direito aplicável, a reiteração do conjunto de regras a que a Administração está sujeita, mas unicamente o exame das regras relativas à organização da função jurisdicional e a seu exercício.

Portanto, todo o arcabouço que embasa o sistema de dualidade de jurisdição no mundo reflete a construção francesa, na medida em que a atividade judicante exercida no âmbito da própria Administração imbricou-se no direito administrativo e dele não mais se dissociou. Adiante, veremos o eco do sistema dual como hoje se posta na Alemanha, Itália e Portugal, bem como seu antagonista: o sistema unitário, de origem inglesa e hoje adotado no Brasil por disposição inserta no Texto Constitucional.

8 OLIVEIRA, A organização judiciária administrativa e fiscal, 2011, p. 25.

9 Facchini Neto, op. cit.

10 Oliveira, op. cit., p. 25.

11 Idem, ibidem.

12 Facchini Neto, op. cit.

13 Apud Gualazzi, 1986, p. 110.

3 O DIREITO ALEMÃO

A Alemanha guarda uma longa história na tentativa de aprimorar as bases conceituais e metodológicas da justiça administrativa, que pareceu andar sempre atrelada à constituição do Estado de Direito.

Citando Fleiner, Gualazzi¹⁴, em passagem necessária ao correto entendimento do tema, especificamente no que refere à problemática do surgimento da justiça administrativa e dos cuidados ineludíveis na sua construção, aponta que:

Na Alemanha, O Estado de Direito teve sua origem na aplicação das instituições de justiça à Administração. A Administração chegou a ser uma atividade submetida ao Direito. A realização do direito administrativo incumbe às autoridades administrativas; estas, porém, à diferença do juiz, não adotam uma atitude imparcial em face do Direito; e como em todas as situações o funcionário administrativo há de representar o interesse público em face do cidadão, corre-se o perigo de que as leis sejam interpretadas de modo parcial e em favor do Estado. Este perigo não se obvia com a instituição de recursos administrativos, porque sempre são as mesmas autoridades administrativas que decidem. Por esta razão, erigido o Estado Constitucional, sentiu-se imediatamente a necessidade de instituir uma instância autônoma de proteção jurídica, na esfera do direito administrativo. A estes reparos de caráter objetivo somam-se também considerações políticas contra o exercício exclusivo do direito administrativo pelas autoridades administrativas. As Cartas Constitucionais, ao distribuir as diversas funções públicas entre os diferentes órgãos do Estado, reservaram a Administração aos Soberanos, mas obrigando-os a uma colaboração com os Ministros, os quais se tornaram responsáveis ante as Cortes. Então, surgiu o temor de que as autoridades administrativas, dependentes da vontade do Soberano, pudessem exercer com parcialidade suas faculdades administrativas e interpretar o direito administrativo no interesse dos fins políticos do seu partido.

Na Alemanha, portanto, houve sempre uma preocupação maior de garantir a imparcialidade da justiça administrativa, isolando-a da vontade do Soberano e a cercando de garantias que a mantenham alijada da influência *interna corporis*.

A cronologia da evolução da justiça administrativa iniciou no século XIX com a unificação do Estado alemão até a queda do segundo *Reich* em 1933. Ali, houve um período de pouca evolução institucional, marcado pelo Estado de Direito Democrático implementado pelo Partido Nacional Socialista no terceiro *Reich*, correspondente aos doze anos compreendidos entre 1933 e 1945.

Com a ocupação do lado ocidental da Alemanha por franceses, norteamericanos e britânicos, houve grande diversidade de ideias sobre a justiça

14 Op. cit., p. 59.

administrativa, destacando-se, no pedaço norte-americano, o projeto de lei de autoria de uma comissão de juristas presidida por Georg Jellinek que terminou por ser adotado em vários Estados em forma de lei¹⁵.

Forsthoff¹⁶ ressalta que

a característica comum da organização dos Tribunais administrativos (na Alemanha) é a sua separação da Administração ativa. São única e exclusivamente Tribunais. Não só estes, como tais, senão também seus membros titulares não podem ser chamados aos negócios da Administração.

Dali para adiante, a justiça administrativa (mais justiça que administração) alemã experimentou grande evolução, sempre focada na ideia de independência e imparcialidade, o que fez com que obtivesse grande reconhecimento em patamar internacional.

O Tribunal Administrativo Federal (*Bundesverwaltungsgericht*), com sede em Leipzig, um dos cinco Supremos Tribunais Federais na Alemanha, é, nos dias de hoje, a mais Alta Corte em matéria administrativa. O sistema de justiça administrativa é atualmente composto de cinquenta e dois Tribunais administrativos de primeira instância, dezesseis Altas Cortes administrativas com competência recursal e o Tribunal Administrativo Federal (no topo); contando com aproximadamente dois mil e quatrocentos juízes¹⁷.

4 O DIREITO ITALIANO

4.1 BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE O DIREITO ROMANO

A preocupação com a dicotomia direito público e direito privado já existia entre os romanos, sendo que o primeiro tinha por finalidade a organização da república romana e o segundo o que diz respeito ao interesse dos particulares. Na lição de Justiniano¹⁸, "*hujus studii duae sunt positiones: publicum et privatum. Publicum jus est statum rei romanae spectat; privatum quod ad singulorum utilitatem*".

Na seara processual, não obstante a distinção entre o processo das *legis actiones*, o processo formular e o processo extraordinário, por seu turno, não havia, no Direito romano, preocupação com a definição e um rito ou competência próprios para a instrução e julgamento dos assuntos de interesse do Estado.

15 Gualazzi, 1986, p. 62.

16 FORSTHOF, Ernst apud Gualazzi, op. cit., p. 65-66.

17 Disponível em: <http://www.bverwg.de/informationen/english/federal_administrative_court.php>.

18 Apud Cretella Júnior, 1993, p. 25.

Com o passar dos séculos, após a queda do Império Romano do ocidente em 476 d.C., no qual ficava situado o atual território italiano, um pequeno apêndice de sua grandiosidade, e até a unificação da Itália, no século XIX, as diversas Regiões italianas trataram da justiça administrativa de forma diferente, por meio de inúmeros ordenamentos jurídicos.

4.2 A ITÁLIA

No período pré-unificação, a Itália experimentava uma rígida separação de poderes, excluindo o controle da atividade administrativa pelo Judiciário. Na segunda metade do século XIX, houve uma atenuação desse princípio com a publicação da Lei nº 2.248, de 20 de março de 1865. Na lição de Fachini Neto¹⁹:

Questa legge ha previsto che qualsiasi atto amministrativo che violasse un diritto soggettivo pubblico o privato dei cittadini, poteva essere sottomesso alla giurisdizione delle corti ordinarie. La tutela degli interessi legittimi, rimasti sprovvisti di protezione giurisdizionale, poteva essere cercata tramite i ricorsi amministrativi.

Una grave limitazione, però, rimaneva: l'autorità giudiziaria non poteva invalidare l'atto illegittimo. Il suo potere si limitava alla possibilità di condanna pecuniaria della pubblica amministrazione al risarcimento dei danni eventualmente arrecati.

A partir de 1889, a justiça administrativa toma uma nova feição, buscando proteger o legítimo interesse dos cidadãos que fossem violados por um ato administrativo. Nessa fase, pouco restou de competência à Justiça Comum. A Constituição atual, promulgada em 27 de dezembro de 1947, dispõe sobre a justiça administrativa em diferentes dispositivos, especificamente nos arts. 100²⁰, 102, 103 e 113²¹.

Merece menção a criação, em 1971, dos Tribunais administrativos regionais, e sobre a organização da justiça administrativa italiana na atualidade complementa Fachini Neto²²:

Il sistema italiano in questo momento si compone di tribunali amministrativi regionali distribuiti sul territorio e un organo di vertice, il Consiglio di stato. Il reclutamento dei magistrati amministrativi è fatto attraverso concorsi pubblici di

19 Op. cit.

20 "Art. 100 Il Consiglio di Stato e' organo di consulenza giuridico-amministrativa e di tutela della giustizia nell'amministrazione."

21 "Art. 113 Contro gli atti della pubblica amministrazione è sempre ammessa la tutela giurisdizionale dei diritti e degli interessi legittimi dinanzi agli organi di giurisdizione ordinaria o amministrativa. Tale tutela giurisdizionale non può essere esclusa o limitata a particolari mezzi di impugnazione o per determinate categorie di atti. La legge determina quali organi di giurisdizione possono annullare gli atti della pubblica amministrazione nei casi e con gli effetti previsti dalla legge stessa."

22 Op. cit.

secondo grado, per partecipare ai quali è necessario far parte, a diverso titolo, dell'amministrazione dello stato, o aver svolto pratica legale. Metà dei posti di consigliere di stato è però riservato a persone nominate dal governo, anche senza possedere alcun requisito formale. Le promozioni avvengono nella maggior parte dei casi, e nella totalità delle posizioni più importanti, ad opera del governo.

Assim, a composição da justiça administrativa dá-se pelos Tribunais administrativos regionais e pelo Conselho de Estado italiano. O provimento dos cargos dá-se por concurso público, no qual pode concorrer qualquer servidor da Administração que detenha conhecimentos legais. Metade dos cargos do Conselho de Estado é reservada a nomeações do Governo.

5 O DIREITO PORTUGUÊS

Marcello Caetano²³ dividiu a atividade administrativa, do ponto de vista processual, em processo gracioso e processo contencioso. Sua explanação é deveras ilustrativa:

O processo administrativo será contencioso quando disciplinar o funcionamento de um órgão independente com competência para decidir, a instância dos interessados e com força de caso julgado, as contestações surgidas acerca da legalidade de actos jurídicos anteriormente praticados pela Administração.

Será gracioso quando disciplinar o funcionamento e actuação dos órgãos da Administração que para prosseguirem o interesses postos por lei a seu cargo devam praticar ou executar actos jurídicos.

O processo contencioso, portanto, decide o conflito posto que em entre as partes (particular e administração) com força de coisa julgada e tendo como órgão de maior hierarquia o Supremo Tribunal Administrativo, cuja competência consiste, basicamente, no conhecimento dos recursos de apelação e de agravo interpostos das sentenças e despacho dos auditores e dos recursos diretos de anulação interpostos contra ato dos Ministros, Secretários de Estado, Subsecretários e agentes públicos que ajam por delegação expressa, nos casos permitidos em lei²⁴.

Além do Supremo Tribunal Administrativo e das Auditorias, há um sem-número de órgãos com competência especializada para dirimir as questões apresentadas, ressaltando que não existe um Tribunal de Conflitos e que eventuais conflitos de competência são dirimidos pelos próprios Tribunais Administrativos²⁵.

23 Op. cit., 1970, p. 1178-1179.

24 Caetano, 1970, v. II, p. 1268.

25 Gualazzi, 1986, p. 75-76.

De 1976 a 2002, diversos atos alteraram a feição da justiça administrativa portuguesa, integrando as auditorias administrativas ao Ministério da Justiça e mantendo os Tribunais tributários e aduaneiros vinculados ao Ministério das Finanças. De mais relevante tem-se, em 1984, a publicação do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais – ETAF, que não sofreu alterações com a reforma constitucional de 1989.

Em 2002, por seu turno, Portugal experimentou a maior reforma já registrada na organização judiciária, administrativa e tributária, que entrou em vigor em 1º de janeiro de 2004. Oliveira²⁶ relata que:

A estrutura organizativa que temos hoje, depois das significativas alterações ao ETAF de 2002 introduzidas pela Lei nº 107-D/2003, de 31 de dezembro, e da publicação da Portaria nº 1418/2003, de 30 de dezembro, passou a ser a seguinte:

- i) 16 Tribunais administrativos e fiscais (Braga, Porto, Penafiel, Mirandela, Viseu, Coimbra, Leiria, Lisboa, Loures, Sintra, Almada, Castelo Branco, Beja, Loule, Funchal, Ponta Delgada);
- ii) 2 Tribunais centrais administrativos: Norte, com sede no Porto, e Sul, com sede em Lisboa, ambos com 2 secções;
- iii) Supremo Tribunal Administrativo (Lisboa), com duas secções.

Aos Tribunais administrativos compete conhecer todos os conflitos do âmbito da jurisdição administrativa, à exceção daquela reservada aos Tribunais Superiores, sendo, nesse caso, competente a secção de contencioso do Superior Tribunal Administrativo.

6 O DIREITO ANGLO-AMERICANO

O sistema jurisdicional inglês, copiado com algumas adaptações nos países da *common law* e em diversos outros na América Latina (tais como Brasil, Chile e México) em razão da influência norte-americana, adotou a máxima *una lex, una jurisdictio*, cabendo ao Poder Judiciário a última palavra tanto em assuntos de natureza privada como naqueles em que há a presença do interesse da Administração Pública.

Debbasch²⁷ faz um apanhado geral acerca do sistema inglês, ressaltando suas principais características:

O controle jurisdicional da Administração é entregue, na Inglaterra, aos Tribunais de direito comum. A independência dos magistrados e os recursos muito amplos que lhes oferece o sistema da *common law* explicam que não se tenha sentido a necessidade de jurisdição especializada. Este controle repousa na ficção de que

26 Op. cit., 35.

27 Apud Gualazzi, op. cit., p. 77.

os atos administrativos, depois de um processo, são quase jurisdicionais. O sistema de controle vinculado revela, entretanto, lacunas, quando um ato é tomado no exercício de um poder puramente administrativo. Por outro lado, o intervencionismo provocou uma dificuldade para o juiz de direito comum: a de adaptar-se a domínios muito técnicos. Eis por que surgiram jurisdições administrativas especializadas. A unidade do sistema jurisdicional fica, no entanto, íntegra. Estes Tribunais são controlados graças ao jogo das vias de recurso pelas jurisdições de direito comum.

É fato que até existem no sistema inglês Tribunais ou Cortes de natureza administrativa, podendo, inclusive, ser denominados, algumas vezes, de Tribunais administrativos. Entretanto, é certo que suas decisões, por mais especializadas que se apresentem, sempre podem ser revistas pelo Poder Judiciário por intermédio de diferentes remédios estatuídos ou não em lei.

O Direito norte-americano, por seu turno, trabalha com a perspectiva de uma função quase judicial da Administração Pública. O procedimento administrativo é judiciariforme, sendo qualificado como atividade de natureza administrativa desenvolvida segundo a ótica de um procedimento judicial, seguindo princípios semelhantes com um juízo equitativo, distanciado das partes²⁸.

Sobre o sistema americano importa a menção à *Chevron Doctrine* e à *Hard Look Doctrine* em matéria administrativa. No primeiro caso, relata-se litígio instalado entre a Chevron (*International Oil Company*) e o Conselho de Defesa dos Recursos Naturais (órgão equivalente ao Ibama), em que, em 1984, a Suprema Corte decidiu que o Judiciário deve acatar as interpretações da agência quanto à sua área de atuação, à exceção daquelas visivelmente atentatórias ao estatuto legal²⁹.

A *Hard Look Doctrine* constitui-se em um princípio do direito administrativo norte-americano segundo o qual o Judiciário deve assegurar-se de que as decisões proferidas pelas agências reguladoras foram proferidas segundo um olhar profundo nos fundamentos aplicáveis e que a justiça deve afastar decisões “arbitrárias” ou “caprichosas” com forma de disciplinar as decisões tomadas pelas agências³⁰.

O modelo de jurisdição una ou unitária teve grande receptividade, especialmente em países que sofreram influência política britânica ou norte-americana, como é o caso do Brasil, que adotou o modelo com relativo sucesso, sem se distanciar de suas tradições romanistas.

28 Gualazzi, op. cit., p. 80.

29 Disponível em: <http://www.law.cornell.edu/wex/chevron_deference>.

30 Disponível em: <<http://definitions.uslegal.com/h/hard-look-doctrine/>>.

7 A JUSTIÇA ADMINISTRATIVA DO BRASIL

No Brasil, por comando constitucional contido no art. 5º, inciso XXXV (“a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”), adotou-se o sistema da jurisdição *una*. Conforme explanado no capítulo anterior, a opção deu-se por influência norte-americana e se tem mostrado exitosa mesmo em um País de tradição romanista.

Apesar de ser frequente o uso da expressão “contencioso administrativo”, não existe aqui uma justiça administrativa no sentido técnico da expressão, posto que todas as decisões proferidas no âmbito da Administração Pública podem ser levadas a conhecimento do Poder Judiciário (sistema unitário ou *uno*), que poderá alterar-lhe o teor de acordo com as normas vigentes.

Tratar-se-á, a seguir, dos meandros do sistema jurisdicional brasileiro, especialmente a justiça especializada e os órgãos incumbidos de exercer funções semelhantes à jurisdicional no Poder Executivo e no Poder Judiciário.

7.1 A JUSTIÇA ESPECIALIZADA

Como consequência do sistema *una lex, una jurisdictio* tem-se que a justiça deve tratar de todos os assuntos, inclusive daqueles afetos à Administração Pública. Isso gera de início um problema a ser enfrentado, qual seja, a necessidade de especialização dos juízes nos assuntos correlatos à Administração.

Assim, o constituinte de 1988 preocupou-se em setorizar a justiça. O art. 92 estatui que são órgãos do Poder Judiciário: a) o Supremo Tribunal Federal; b) o Conselho Nacional de Justiça; c) o Superior Tribunal de Justiça; d) os Tribunais Regionais Federais e Juízes Federais; e) os Tribunais e Juízes do Trabalho; f) os Tribunais e Juízes Eleitorais; g) os Tribunais e Juízes Militares; h) os Tribunais e Juízes dos Estados e do Distrito Federal e Territórios.

Por não ser da ordem de abordagem do tema proposto, adentraremos na análise do que é pertinente, sob pena de fugir do nosso objetivo. Dessa forma, nos itens “d” (Tribunais Regionais Federais e Juízes Federais) e “h” (Tribunais e Juízes dos Estados e do Distrito Federal e Territórios), percebe-se a aposição de um sistema voltado à solução das lides comuns (não especializadas) que, no entanto, terminaram por abarcar os assuntos de interesse da Administração, ora de forma abrangente, como é o caso da Justiça Federal, ora em Varas Especializadas, como é o caso das Varas da Fazenda Pública na Justiça Comum dos Estados.

Nesse último caso, por comando inserto no art. 125, § 1º, da Constituição, a respectiva Constituição Estadual disporá sobre a competência do Tribunal de Justiça, que tem a prerrogativa de iniciativa para a propositura da lei de organização judiciária, a qual poderá dispor sobre a criação de Varas Especializadas.

lizadas da Fazenda Pública para dirimir conflitos dessa natureza. Esse modelo tem sido amplamente adotado nas Justiças Estaduais, buscando uma melhora no provimento jurisdicional e possibilitando aos juízes um contato mais próximo com a matéria administrativa.

Quanto à Justiça Federal, cuja competência está estabelecida no art. 109 da Constituição, resvala no tema aqui tratado o texto do inciso I, dispondo que compete aos juízes federais processar e julgar as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal for interessada na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho.

Naquela esfera de competência, portanto, há expressa previsão constitucional (não de forma residual como ocorre na Justiça Comum dos Estados) para processar e julgar os assuntos de interesse da Administração Pública federal, não havendo Varas Especializadas, mas uma Justiça Especializada como um todo, com as exceções previstas na parte final do inciso supratranscrito.

7.2 TRIBUNAL MARÍTIMO

O Tribunal Marítimo – TM, na lógica do art. 1º da Lei nº 2.180, de 5 de fevereiro de 1954 (Lei Orgânica do Tribunal Marítimo – LOTM), tem jurisdição em todo o território nacional, é órgão autônomo, auxiliar do Poder Judiciário, vinculado ao Ministério da Marinha (hoje Comando da Marinha, que é vinculado ao Ministério da Defesa) no que se refere ao provimento de pessoal militar e de recursos orçamentários para pessoal e material destinados ao seu funcionamento e tem como atribuições julgar os acidentes e fatos da navegação marítima, fluvial e lacustre e as questões relacionadas com tal atividade, especificadas em lei.

A composição do TM é heterogênea, sendo de sete juízes, dos quais três são militares da Marinha, entre eles o Presidente, e quatro são civis, sendo dois bacharéis em Direito, um especialista em armação de navios e navegação comercial e um Capitão de Longo Curso da Marinha Mercante.

A competência do Tribunal consiste em julgar os acidentes e fatos da navegação definindo-lhes a natureza e determinando-lhes as causas, circunstâncias e extensão, indicando os responsáveis e aplicando-lhes as penas estabelecidas em lei e propondo medidas preventivas e de segurança da navegação (art. 13).

A lei orgânica do TM trata minuciosamente do *iter* processual prevendo forma de instrução, decisão e recursos, o que confere às suas decisões uma natureza quase judicial. Entrementes, apesar de todas as garantias de uma decisão imparcial e condizente com os princípios norteadores do processo civil, as

sentenças ali proferidas não geram coisa julgada, podendo o Poder Judiciário revê-las e alterá-las.

7.3 CÂMARA DE CONCILIAÇÃO E ARBITRAGEM DA ADMINISTRAÇÃO FEDERAL

O Decreto nº 7.392, de 13 de dezembro de 2010, introduziu, na estrutura organizacional da Advocacia-Geral da União, a Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal – CCAF, cuja competência foi estatuída no seu art. 18 e consiste em: a) avaliar a admissibilidade dos pedidos de resolução de conflitos, por meio de conciliação, no âmbito da Advocacia-Geral da União; b) requisitar aos órgãos e entidades da Administração Pública Federal informações para subsidiar sua atuação; c) dirimir, por meio de conciliação, as controvérsias entre órgãos e entidades da Administração Pública Federal, bem como entre esses e a Administração Pública dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios; d) buscar a solução de conflitos judicializados, nos casos remetidos pelos Ministros dos Tribunais Superiores e demais membros do Judiciário, ou por proposta dos órgãos de direção superior que atuam no contencioso judicial; e) promover, quando couber, a celebração de Termo de Ajustamento de Conduta nos casos submetidos a procedimento conciliatório; f) propor, quando couber, ao Consultor-Geral da União o arbitramento das controvérsias não solucionadas por conciliação; e g) orientar e supervisionar as atividades conciliatórias no âmbito das Consultorias Jurídicas nos Estados.

A função primordial da CCAF consiste em promover a conciliação entre os órgãos ou entidades da Administração Federal, ou entre esta e a Administração Pública dos Estados, Distrito Federal e Municípios, e, quando infrutífera a tentativa de conciliação, propor o arbitramento das controvérsias, judicializadas ou não, ao Consultor-Geral da União, nos casos de conflitos que envolvam exclusivamente entes da Administração Federal.

Inobstante não tratar-se propriamente de uma espécie de contencioso administrativo, a CCAF representou um avanço em termos de solução de conflitos entre entes públicos, com a grande vantagem de prevenir o ajuizamento de ações ou implicar a extinção daquelas já propostas, proporcionando economia de tempo e dinheiro para a Administração.

Essa experiência ainda incipiente pode permitir, em um futuro próximo, a introdução de inovações no âmbito da resolução de conflitos entre particulares e a Administração Pública.

CONCLUSÃO

Na análise comparativa aqui tratada, verificou-se a presença de dois sistemas de jurisdição, guardadas algumas peculiaridades em cada país, sendo o

primeiro o dual ou dualista (justiça administrativa), de origem francesa e adotado em diversos países da Europa continental, dos quais destacam-se Alemanha, Itália e Portugal. O contencioso administrativo caracteriza-se pela presença de dois patamares jurisdicionais: a) a Justiça Comum, destinada a julgar as lides ordinárias entre particulares; b) a Justiça Administrativa, desvinculada do Poder Judiciário, cuja função consiste em decidir as causas onde seja identificado o interesse do Estado, tendo suas decisões força de coisa julgada, não podendo ser alterada pelas cortes do Judiciário.

De origem inglesa, o sistema uno ou unitário de jurisdição caracteriza-se pelo monopólio na resolução das lides pelo Poder Judiciário, havendo ou não interesse da Administração Pública. Nesse sistema, adotado principalmente nos países da *common law* e tendo irradiado-se por diversos outros na América Latina, como México, Chile e Brasil, é comum a existência de órgãos de jurisdição administrativa. Entretanto, suas decisões não fazem coisa julgada, podendo ser revistas pelo Poder Judiciário.

No Brasil, ante a influência norte-americana, adotou-se o sistema uno de jurisdição (*una lex, una jurisdictio*) por comando constitucional expresso no art. 5º, inciso XXXV, havendo Varas Especializadas em lides de interesse da Administração Pública na Justiça Comum dos Estados e na Justiça Federal. Identificam-se órgãos destinados à solução de litígios, como é o caso do Tribunal Marítimo e da Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal, que, seguindo o modelo unitário, poderão ter suas decisões revistas pela justiça.

REFERÊNCIAS

- ARAÚJO, Edmir Netto de. *Curso de direito administrativo*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. 1348 p.
- CAETANO, Marcello. *Manual de direito administrativo*. 1. ed. brasileira. São Paulo: Forense, 1970. 2 vols. 1358 p.
- CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 26. ed. São Paulo: Atlas, 2013. 1266 p.
- CRETELLA JÚNIOR, José. *Curso de Direito romano*. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1993. 486 p.
- FACCHINI NETO, Eugênio. *Sistemi Giudiziari Comparati*. Stati Uniti, Francia e Italia. Obra não publicada.
- GUALAZZI, Eduardo Lobo Botelho. *Justiça administrativa*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1986. 165 p.
- OLIVEIRA, António Cândido. A organização judiciária administrativa e fiscal. In: *Temas e problemas de processo administrativo*. 2. ed. Lisboa: Instituto de Ciências Jurídico-Políticas, 2011. 353 p.

PERLINGEIRO, Ricardo. A justiça administrativa brasileira comparada. *Revista CEJ*, Brasília, a. XVI, n. 57, p. 6-18, maio/ago. 2012.

SOARES, José de Ribamar Barreiros. A justiça administrativa no direito comparado. *Revista de Informação Legislativa*, v. 38, n. 152, p. 55-62, out./dez. 2001.