



Análises e reflexões

Janeiro 2002

A jurisdição administrativa

Por **Bernard Stirn***

Uma jurisdição que herdou uma lonha história

Uma longa tradição histórica explica que, na França, os litígios contra os órgãos administrativos são da alçada de jurisdições específicas, as jurisdições administrativas, das quais o **Conselho de Estado** é a corte suprema.

As origens remontam ao Antigo Regime, quando o rei evoca em seu Conselho o julgamento das questões de interesse do Estado. A partir do século XIII, conselheiros de Estado e jurisconsultos têm assento nesse Conselho, que dá pareceres soberanos em matéria tanto de justiça quanto de governo. A Revolução opta definitivamente pela dualidade das ordens de jurisdição, afirmando, através da **lei de 16 e 24 de agosto de 1790**, que *"as funções judiciárias são distintas e permanecerão sempre separadas das funções administrativas. Os juízes não poderão, sob pena de serem acusados de alta traição, perturbar de qualquer maneira que seja as operações dos corpos administrativos, nem citar perante estes os administradores em razão de suas funções"*. Com o Consulado, instala-se o Conselho de Estado, encarregado, segundo o artigo 52 da Constituição de 22 primário ano VIII (13 de dezembro de 1799), de *"redigir os projetos de lei e de regulamentação da administração pública e de resolver as dificuldades que se elevam em matéria administrativa"*. A lei de 28 pluvioso ano VIII (17 de fevereiro de 1800) cria, alguns meses mais tarde, os **conselhos administrativos**. É quando se instala a jurisdição administrativa.

Em todas as sucessivas constituições, o Conselho de Estado é mantido, com sua dupla função de conselheiro governamental e de juiz supremo da administração pública. Os conselhos de préfecture, que passaram a ser

interdepartamentais em 1926, são substituídos em 1953 pelos **tribunais administrativos**, que exercem desde então o papel de juízes de direito comum do contencioso administrativo. Com a lei de 31 de dezembro de 1987, são criados os **tribunais de recursos**, escalão intermediário entre os tribunais administrativos e o Conselho de Estado.

A jurisdição administrativa forma, agora, uma ordem de jurisdição organizada em três níveis. Ela compreende também cerca de quarenta jurisdições especializadas, todas sujeitas ao poder de cassação do Conselho de Estado e exercem suas atribuições em diversas áreas referentes, principalmente, aos refugiados (comissão de recursos dos refugiados), à disciplina (Conselho Superior de Magistratura, que estatui em matéria disciplinar, ordens profissionais dos médicos, cirurgiões-dentistas e farmacêuticos), à ação social (comissão central de ajuda social). Dentro desse conjunto, as jurisdições financeiras, com o **Tribunal de Contas**, o Tribunal de Disciplina Orçamentária, as câmaras regionais e territoriais de contas ocupam um lugar à parte.

Conselheiro do governo e juiz administrativo supremo

Mais importante órgão do Estado na ordem de precedência, o Conselho de Estado é composto de aproximadamente trezentos funcionários (**auditores, jurisconsultos e conselheiros de Estado**) dois terços dos quais exercem suas funções internamente, enquanto o terço restante é designado para ocupar cargos em outros órgãos da administração.

Os auditores são recrutados através de concurso, o da **Escola Nacional de Administração (ENA)** que substituiu, em 1945, o concurso específico para o Conselho de Estado, criado em 1803. Todo ano, cinco

ou seis cargos de auditores são oferecidos aos alunos que saem da ENA. Esses cargos são escolhidos pelos alunos que obtiveram as melhores classificações. Os auditores tornam-se em seguida juristas e depois conselheiros de Estado. A esses recrutamentos por concurso acrescentam-se nomeações feitas pelo governo, através do **turno externo**: um jurista a cada quatro e um conselheiro de Estado a cada três são nomeados dessa forma, o que permite fazer com que ingressem no Conselho de Estado pessoas com experiências variadas, oriundas da administração pública e até, no que diz respeito aos conselheiros de Estado, de outros horizontes profissionais: prefeitos, embaixadores, mas também médicos e advogados, por exemplo.

Os membros do Conselho de Estado seguem a sua carreira tanto no interior do Conselho, onde as funções que lhe são confiadas, como a de **comissário do governo**, dependem de escolhas internas, quanto externamente, seja exercendo atividades em tempo parcial concomitantemente com suas funções no Conselho de Estado (como a presidência de uma comissão, de um conselho administrativo de estabelecimento público e a redação de um relatório), seja deixando temporariamente o Conselho para trabalhar junto a um outro órgão da administração.

Dividido em **seis seções** – interior [segurança], finanças, social, obras públicas, relatório e estudos, contenciosos – o Conselho de Estado compreende, na cúpula de sua hierarquia, **seis presidentes de seção e um vice-presidente**, que é seu verdadeiro presidente, recebendo esse título porque, de maneira honorífica, o Primeiro-Ministro pode presidir a assembleia geral do Conselho de Estado. **O vice-presidente do Conselho de Estado é o mais importante funcionário da França.**

Independência e diversidade – idades, opiniões, experiências – caracterizam assim o estatuto dos membros do Conselho de Estado. Aceitas no Conselho de Estado desde 1945, as mulheres representam hoje 20% do pessoal.

Missão consultiva

O Conselho de Estado é o órgão de aconselhamento do governo em qualquer matéria. Ele dá um parecer sobre **todos os projetos de lei e decretos-leis**, sobre os

decretos mais importantes (os decretos em Conselho de Estado) e sobre inúmeras decisões administrativas. Os ministros podem pedir seu parecer a respeito de qualquer questão relativa a seu ministério. Ele realiza estudos de caráter geral e redige **um relatório anual**, público desde 1988. Desde 1992, o governo transmite igualmente os projetos de atos da União Européia a fim de que os relativos às matérias legislativas sejam submetidos ao Parlamento, de acordo com as exigências introduzidas na Constituição por ocasião da ratificação do tratado de Maastricht.

Nessa atividade consultiva, o Conselho de Estado zela pela qualidade dos textos, pela regularidade jurídica dos projetos que lhe são submetidos e analisa a sua conveniência do ponto de vista administrativo. Ele não discute as decisões políticas do governo, mas assegura-se dos melhores meios de colocá-los em prática. Sua intervenção é um momento forte do processo de decisão governamental.

Os pareceres sobre os textos são apresentados por uma seção – interior, finanças, obras públicas, social – conforme o ministério de origem, ou pela seção "relatório e estudos" no que se refere aos estudos de caráter geral e ao relatório anual. As questões mais importantes e, obrigatoriamente, todos os projetos de lei e de decretos-leis, são submetidos à **assembleia geral** para exame por uma seção. Destinados ao governo, eles só são tornados públicos se este assim decidir. Na prática, todos eles são praticamente reproduzidos no relatório anual. Frequentemente e, sempre, ou quase sempre sobre as questões de redação e de direito, eles são acompanhados pelo governo. Ao todo, a atividade consultiva do Conselho de Estado representa cerca da metade de seu trabalho e a outra metade é constituída pelos contenciosos.

Quadro sobre a atividade consultiva do Conselho de Estado

	1999	2000
Leis e decretos-leis	97	112
Decretos em Conselho de Estado	557	617
Decisões diversas	523	583
Pareceres	18	29
Atos comunitários	306	344
TOTAL	1.501	1.685

Função Jurisdicional

Jurisdição administrativa suprema, o Conselho de Estado atua tanto como juiz de primeira instância, quanto de recurso e de cassação.

As questões de importância nacional são julgadas diretamente pelo Conselho de Estado, que intervém então **em primeira e última instância**. É o caso, principalmente, dos recursos contra os decretos do Presidente da República e do Primeiro-Ministro, contra os atos regulamentares dos ministros e contra as decisões cujo campo de aplicação ultrapassa o âmbito de um tribunal administrativo.

Reduzida desde a criação dos tribunais superiores administrativos, a **competência de recurso** do Conselho de Estado permanece para algumas questões, em particular os contenciosos das eleições municipais e cantonais.

Juiz de **cassação**, o Conselho de Estado julga pareceres dos tribunais superiores administrativos e decisões das jurisdições administrativas especializadas.

As atividades jurisdicionais do Conselho de Estado são exercidas pela seção do contencioso, que é dividida em **dez subseções**. Fora as questões mais simples que possam ser objeto de decretos-leis do presidente da subseção ou dos presidentes de subseções, as decisões são tomadas pelo colegiado, com bancas de julgamento que compreendam de três a dezessete membros. Durante a sessão pública que precede cada decisão do colegiado, um **comissário do governo** – são vinte, dois por subseção, para o conjunto do Conselho de Estado, que possui a mesma independência total que seus colegas. Sua função consiste em apresentar a questão de maneira imparcial na sessão pública e a propor a solução que, em sua consciência, acredita ser a adequada.

A atividade das jurisdições administrativas em 2000

	Conselho de Estado	Tribunais superiores administrativos	Tribunais administrativos
Casos registrados	12.274	16.540	113.059
Casos julgados	12.159	12.906	118.991
Casos em tramitação	10.159	37.723	201.534

Tribunais administrativos e tribunais superiores administrativos

Vinte e sete tribunais administrativos na França metropolitana, sete nos territórios ultramarinos, são, numa circunscrição próxima à das regiões, os juizes de primeira instância do contencioso administrativo, a partir do momento em que um texto não é da competência de outra jurisdição. Salvo nos poucos casos em que o Conselho de Estado permanece como juiz de recurso, seus julgamentos são passíveis de recurso perante um dos **sete tribunais superiores administrativos** estabelecidos em Paris, Marselha, Lyon, Nantes, Bordeaux, Nancy e Douai.

Cada tribunal superior administrativo é presidido por um conselheiro de Estado. Os outros membros dos tribunais pertencem a uma corporação de aproximadamente **700 magistrados**, distribuídos em três categorias: conselheiro, primeiro-conselheiro e presidente. Além do recrutamento principal, feito pela

Escola Nacional de Administração, existem ainda um concurso complementar e uma etapa externa. A administração dos tribunais é feita pelo Conselho de Estado e a independência de seus membros é garantida pelo Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e dos Tribunais Administrativos de Recursos. Esse conselho, presidido pelo vice-presidente do Conselho de Estado, estabelece as medidas individuais relativas à carreira dos mesmos.

Os tribunais administrativos de recursos podem ser solicitados a dar seu parecer pelos administradores das regiões (os préfets, altos funcionários nomeados pelo Presidente da República) e os tribunais administrativos pelos administradores (préfets) dos departamentos. Embora seus membros participem, além disso, de várias missões administrativas e alternem, em suas carreiras, períodos em que exercem funções nos tribunais ou cedidos para órgãos da administração, sua atividade não deixa de ser essencialmente contenciosa.

A adaptação às necessidades atuais

Diante do forte crescimento do número de litígios apresentados nos tribunais administrativos, tornava-se necessário proceder a reformas para manter os prazos de julgamento em limites razoáveis. Além de um grande empenho no trabalho, medidas de natureza diferente foram tomadas com esse fim: criação dos tribunais administrativos de recursos, instalação, na região parisiense, de novos tribunais administrativos (Melun e Cergy-Pontoise), que se unem aos de Paris e Versalhes, reforço de pessoal e de recursos no conjunto dos tribunais, informatização, simplificação e diversificação dos procedimentos.

Nesse movimento de adaptação, foi introduzido o princípio do **contraditório** para atender às urgências. Ele permite que se obtenha, o mais rapidamente possível, a suspensão de uma decisão administrativa quando houver urgência e quando existir uma séria dúvida a respeito da legalidade da mesma. Em caso de dano grave e manifestamente ilegal contra uma **liberdade fundamental**, o juiz do contencioso, que deve então se pronunciar em quarenta e oito horas, dispõe de poderes maiores, que vão até injunções ao órgão administrativo.

Ao mesmo tempo, foram concedidos mais recursos às jurisdições a fim de garantir a boa execução de suas decisões. Tribunais administrativos, tribunais administrativos de recursos e Conselho de Estado dispõem assim, cada um para zelar pela aplicação de suas decisões, de um poder de injunção e de aplicação de multa contra o órgão administrativo.

O quadro jurídico da ação administrativa

Pouco definido pelos textos, o direito administrativo é amplamente oriundo da **jurisprudência do Conselho de Estado** que, em suas decisões, determina e faz evoluir as grandes regras aplicáveis aos serviços públicos, com o cuidado de assegurar um justo equilíbrio entre as prerrogativas das quais dispõem as autoridades administrativas no interesse geral e na proteção dos direitos e liberdades dos cidadãos.

Assim, o Conselho de Estado abriu amplamente o direito ao recurso, afirmando

que todo ato administrativo pode ser objeto de um **recurso por excesso de poder**, apresentado por qualquer pessoa que tenha interesse em pedir a anulação. Um estrito controle da legalidade é exercido assim sobre todas as decisões da administração. Da mesma forma, um regime que exija **responsabilidade por parte do poder público** foi progressivamente definido. Qualquer prejuízo imputável a um erro da administração abre direito à reparação. Com o objetivo de assegurar a igualdade de todos perante a administração pública, a responsabilidade do poder público, em alguns casos, chega a ser atribuída sem que tenha havido erro.

Princípios gerais do direito foram afirmados pela jurisprudência. Aplicáveis sem texto, eles expressam os fundamentos do sistema jurídico – liberdade, igualdade, continuidade do serviço público – e traduzem as aspirações da consciência coletiva oferecendo aos cidadãos garantias fundamentais: direito ao recurso, direito de defesa, não-retroatividade dos atos administrativos. Expressando um direito vivo, eles introduzem proteções adequadas a novas necessidades. Isso ocorre especialmente no direito dos estrangeiros, com a afirmação do direito ao respeito à vida familiar ou a extensão das garantias de que se beneficiam os refugiados e no direito do trabalho, proibindo, por exemplo, a dispensa de uma mulher grávida, ou assegurando a todos uma remuneração igual ou maior que o SMIC (salário mínimo).

De maneira mais ampla, **os debates da sociedade refletem-se na jurisprudência administrativa**. São exemplo disso, particularmente, as novas questões levantadas pela bioética, o respeito à dignidade da pessoa humana, a responsabilidade médica e hospitalar, ou ainda pela internet.

O lugar crescente do **direito internacional** e o desenvolvimento do **direito europeu** provocam evoluções maiores do sistema jurídico. Tendo reconhecido progressivamente a plena superioridade do direito internacional, e especialmente o europeu, sobre as leis internas, o Conselho de Estado definiu uma hierarquia das normas profundamente renovada. Isso levou o juiz administrativo, assim como o juiz judiciário, a exercer sobre a lei um controle de compatibilidade com as convenções internacionais, em particular com a convenção europeia de salvaguarda dos direitos humanos e das liberdades

fundamentais e com todo o direito da União Européia.

Unidade e dualidade de jurisdição

Caracterizado pela dualidade de jurisdição e pela dupla missão, consultiva e contenciosa, do juiz administrativo, o sistema francês é o de vários outros países da União Européia que possuem um Conselho de Estado próximo ao nosso: a Bélgica, a Itália, a Grécia e os Países Baixos. Em todos os continentes, vários outros países inspiraram-se nele, especialmente a Turquia, a Tunísia, o Líbano, o Senegal, a Colômbia e a Tailândia.

Na Alemanha, assim como na Áustria e no Luxemburgo, a dualidade de jurisdição existe sem que a jurisdição administrativa tenha, ao mesmo tempo, atribuições consultivas. Com uma câmara administrativa dentro de seu Supremo Tribunal, a Espanha aproxima-se dessa organização, pelo menos no nível superior. O modelo anglo-saxão, por sua vez, simbolizado pelo Reino Unido e os Estados Unidos, marcado pela unidade de jurisdição, é o de muitos outros países como a China, o Japão, a Índia e Israel.

Nenhum sistema possui em si mesmo uma preferência natural em relação aos outros. Cada país escolhe o seu, de acordo com suas tradições jurídicas e administrativas. Três observações gerais podem ser feitas a respeito de sua coexistência. Desde já, primeiramente, se for acompanhada de precauções de organização, a dupla missão, consultiva e contenciosa, é perfeitamente compatível com as exigências de imparcialidade. Muitas vezes, em segundo lugar, a escolha de uma jurisdição administrativa demonstra, num determinado momento da história de um país, a vontade de melhor controlar o aparelho do Estado e, com isso, fortalecer a democracia. São significativas disso a recente criação do Conselho de Estado do Senegal, as reformas em curso no Marrocos e na Argélia, assim como as interrogações por que passam vários países do Leste Europeu, incluindo a Rússia. Enfim, as diferenças de organização não impedem nem as convergências quanto ao fundamento do direito, nem, é evidente, os intercâmbios: uma das jurisdições européias com a qual o Conselho de Estado francês mantém as relações de trabalho mais estreitas é a Câmara dos Lordes, que é, através das Law Lords, a jurisdição suprema britânica.

O juiz administrativo e o diálogo entre os juízes

Cada vez mais, o Conselho de Estado dialoga com as outras jurisdições. No plano interno, suas competências são coincidentes sobre muitos assuntos com as exercidas pelo **Conselho Constitucional**, principalmente na interpretação do texto da Constituição e nos princípios que dela se originam. Particularmente, através do direito penal, a jurisdição judiciária, sob o controle do **Tribunal de Cassação**, tem uma maior atuação na apreciação dos atos dos órgãos administrativos e do comportamento de seus funcionários.

No contexto europeu, a aplicação e a interpretação tanto do direito comunitário, quanto da convenção européia de direitos humanos implicam em intercâmbios constantes com o Tribunal de Justiça das Comunidades Européias e o Tribunal Europeu de Direitos Humanos. Também são valiosos os esclarecimentos vindos das jurisdições supremas dos outros países membros da União Européia.

Num mundo onde o direito é pronunciado a várias vozes, as diferentes jurisdições soberanas criam o hábito de se ouvirem a fim de garantir a segurança jurídica. Através desse atento diálogo, elas se fortalecem mutuamente.

Para mais informações:

www.conseil-etat.fr

Bernard Stirn é conselheiro de Estado e professor do Instituto de Estudos Políticos de Paris.

As opiniões expressas neste artigo são da inteira responsabilidade do autor.
