

APÉNDICE

Contencioso administrativo

I

Indicações teóricas

1. — Noção do contencioso administrativo.

Sendo princípio recebido pela maioria dos publicistas que — o interêsse público deve prevalecer ao interêsse privado —, não á fundamento para o contencioso administrativo, quando nas relações entre a administração pública e os administrados ela simplesmente lesa os *interesses* dêstes; mas, se a administração ofende um *direito*, isto é, um interêsse juridicamente protegido, como diz IHERING, ou um interêsse garantido ou assistido pela lei, na frase de MEUCCI (1), dá-se então a razão de ser do contencioso administrativo, visto que neste caso a administração se coloca fóra da sua esfera de acção discricionária ou livre.

Com a jurisdição administrativa tem-se por fim tutelar a *esfera jurídica* quer dos individuos ou das sociedades particulares, como tais, quer de quaisquer entidades administrati-

(1) MEUCCI, *Istituzioni di dir. amm.*, Torino (Fratelli Bocca), 1892, p. 85

vas, individuais ou corporativas, contra os actos *ilegais* de natureza administrativa emanados dos agentes da administração.

Aqui não é já o superior jerárquico, ou outro órgão distinto na administração, ou ainda o próprio autor do acto, que, mediante reclamação, anula, modifica ou corrige o acto administrativo, visto não se tratar de uma providência sôbre o mero confronto dos interesses particulares com os da administração; aqui procura-se saber se o agente administrativo, inspirando-se embora no interesse público, praticou actos que ultrapassaram os limites fixados pela lei, ou se subverteu as formas nela prescritas para garantia e salvaguarda dos direitos individuais ou dos de quaisquer outras personalidades.

Assim, diremos que constituem o *contencioso administrativo* — as contendas de natureza judiciária que se levantam entre a administração e os administrados, quando ela pratica actos administrativos que ofendem os direitos destes —; ou, mais explicitamente, — as contendas de natureza judiciária que se levantam entre os agentes da administração e os administrados, ou entre diferentes agentes da administração, em virtude de actos administrativos que para uns ou outros envolvam ofensa de interesses garantidos por lei ou regulamento.

2. — O contencioso administrativo e os órgãos ou tribunais que dêle se ocupam.

Muitos escritores confundem o contencioso administrativo, como acabamos de o definir, com o órgão ou tribunal encarregado de decidir acêrca do seu conteúdo.

O próprio MEUCCI (1) define-o — um *majistrado colejial* que, emanando e dependendo do poder administrativo, julga e sentença em questões de interesse da administração pública, com ou sem formas de processo judicial. E no mesmo sentido outros

1) Obr. cit., p. 61.

autores se podem citar, como, por exemplo, entre nós LOBO D'AVILA (1) e JACINTHO A. PERDIGÃO (2).

A cada passo se vêem empregadas as expressões: — *não aceitamos o contencioso administrativo*, — *o contencioso administrativo é contrário à teoria da divisão dos poderes*, — e outras, em que os seus autores se acostam à idea do tribunal no seio da administração, idea muito particular, embora importante quanto à determinação do órgão que deve desempenhar a função, mas que não corresponde ao fundo da matéria.

É entretanto com relação aos órgãos que exercitam a função do contencioso administrativo que a discussão se levanta e as diversas escolas se defrontam.

3. — A fórmula «interêsse e direito».

Na fórmula — *interêsse e direito* — assenta, como vimos, a distinção entre a administração graciosa e o contencioso administrativo. Mas averá um critério seguro para conhecer quando a administração pratica actos offensivos do *direito* ou simplesmente lesivos do *interêsse*? Não poderá a administração errar na apreciação do chamado interêsse público, prejudicando indevidamente os administrados? Não poderá violar um direito, supondo que apenas lesa um interêsse?

Às vezes que, atentando na dificuldade de descobrir um critério seguro para distinguir o *interêsse* do *direito*, dizem que, para que perante a administração um interêsse seja elevado a *direito*, preciso se torna examinar, se elle é ou não garantido *judiciariamente* pelas leis, isto é, se permite *accionar* a administração, desde que esta ofenda tal interêsse-direito. Em outros termos: á *direito*, quando houver acção para o fazer valer perante os tribunais competentes; no caso contrário á simplesmente *interêsse* (3).

(1) *Estudos de administração*, Lisboa, 1874, *passim*.

(2) *Apostamentos de dir., legisl. e jurisprud. adm. e fiscal*, Lisboa, 1883, t. I, p. 58 e s.

(3) FRANCISCO J. FERNANDES (dr.), *Contencioso adm. sob o aspecto theorico e pratico*, Coimbra, 1894, p. 29.

É certo que MALGARINI (1) diz que, se o carácter distintivo do interesse elevado a direito é a acção, natural é perguntar-se quais são os interesses que a provocam, visto que a lei não tece em parte alguma a longa e impossível enumeração de todos os interesses a que pertence a acção; que não pode lógicamente tomar-se para critério distintivo dos interesses elevados a direitos a acção, a qual é uma consequência do direito adquirido. Mas a objecção não tem um valor irrefutável: as leis não podem por certo enumerar todos os interesses que produzem uma acção, ou *interesses-direitos*, pois que é bem sabido que as leis não podem dispor especificadamente para todas as circunstâncias, nem prevenir todas as hipóteses; mas, se as leis indicam de um modo jeral as categorias de interesses a que pertence a acção, isto basta para depois, applicando a lei aos casos particulares, se averiguar se se trata ou não de questões de direito.

Para esclarecer, FOUCAUT (2) diz: «Todos os debates levados perante a autoridade administrativa teem por base, da parte dos individuos a que elles respeitam, interesses ou direitos. Á apenas simples *interesses* em luta, quando os particulares reconhecem que a administração teve o direito de obrar como obrou e no entanto pedem que use do mesmo poder para tomar uma outra medida. Á *direitos* em luta todas as vezes que se invoca, quer de uma quer de outra parte, um direito resultante de uma lei, ordenação ou contrato».

DIEUDONNÉ (3), procurando no campo pratico determinar quais os actos que o contencioso administrativo deve comprehender, como se á de conhecer que um negocio é da competência dos tribunais administrativos, diz que: ou á texto de lei para o caso, e éle se observa; ou o não á expresso para o caso, e então se atenderá aos seguintes principios:

(1) Cit. por ORLANDO, *Pi inc. di dir. amm.*, Firenze (G. Barbèra), 1891, p. 290.

(2) Cit. por FRANCISCO J. FERNANDES (dr.), obr. cit., p. 31.

(3) *Manuel de droit administratif*, Paris (A. Chevalier-Marescq), 1883, p. 24 e s.

1.º É preciso que se trate, não de um interesse lesado, mas de um direito ofendido;

2.º É preciso que o direito seja violado por um acto de uma autoridade administrativa;

3.º É preciso que este acto seja um acto de autoridade e de ordem ou mando, e não um acto regulamentar ou governamental ou um acto contratual.

A criação, pelo govêrno, de harmonia com as prescrições legais, de novos logares, por exemplo, de notários ou escrivães de direito em uma circunscrição judiciária, não dá lugar a reclamações pela via contenciosa por parte dos outros notários ou escrivães, cujos interesses sejam lesados com aquela criação; pelo contrário, o juiz inamovível, sendo removido fora do prazo legal, pode recorrer ao contencioso, desde que dos actos dos ministros a lei permita o recurso (1). Um acto contratual pode dar recurso para o contencioso ordinário. Um acto regulamentar só pode dar lugar a recurso por excesso de poder ou incompetência. Um acto de govêrno induz em responsabilidade perante o parlamento, mas não é objecto do contencioso administrativo; pode porém a autoridade judicial comum, sem anular ou criticar o acto governamental, reconhecer o direito contestado, se o acto ferir a propriedade, a liberdade ou o estado civil do cidadão, que os tribunais comuns tem por missão defender (2).

4. — Órgãos do contencioso administrativo: teorias.

As doutrinas, que se tem apresentado, relativamente às entidades que devem decidir as contestações de direitos entre os particulares e a administração ou entre agentes da administração em matéria administrativa, podem reduzir-se a três escolas: — a *conservadora*, a *radical* e a *intermédia*.

(1) Vej. *Cód. adm.*, art. 352 n.º 6, e a lei de 9 de set. de 1908 sobre impostos e serviços públicos, art. 89 *três*.

(2) Vej. DUCROCQ, *Cours de droit adm.*, Paris (A. Fontemoing), 6.ª ed., t. 1, p. 231 e s.

A) — *Escola conservadora ou da administração activa julgadora.*

Segundo esta escola, as questões contenciosas da administração ou as questões levantadas entre a administração e os particulares em matéria administrativa devem ser decididas pela própria administração.

O notável PORTALIS, baseando-se no princípio de que sómente ao sumo imperante ou seu representante lejítimo, e não à autoridade judicial, compete jerir o interêsse público, entende que à própria administração deve ser entregue o julgamento daquelas controvérsias, quer se trate de lesão de interêsses, quer ainda de ofensas de direitos.

«Julgar neste caso, diz esta escola, é ainda administrar, porque a administração nos seus actos não procede como uma parte, mas como o poder público conservador da ordem social» (1).

Outros acrescentam que a administração seria mais respeitada desde que se apresentasse como infalível, que o melhor meio de parecer infalível seria o não errar e que o mais seguro meio de não errar é o de se julgar a si mesma (2); que, sendo os actos da administração julgados por órgãos do poder judicial, fica destruída a independência do poder executivo, e assim se contraria portanto o princípio fundamental da divisão dos poderes.

Esta escola admitia que os órgãos da administração julgadora fôsem aussiliados por agentes consultivos especiais.

Dentro da escola conservadora podemos incluir os sectários de uma doutrina alemã, que, partindo da distinção entre o direito público e o direito privado, para êles substancial, entendem que o julgamento das questões que envolvem ofensa de direito público entra na esfera das atribuições da adminis-

(1) Vej. dr. LARANJO, *Princ. e inst. de dir. adm.*, p. 30.

(2) BERTHÉLEMY, *Traité élémentaire de droit administratif*, Paris (Arthur Rousseau), 1906, p. 22.

tração, e que aos majistrados ordinários cabe apenas julgar das questões de direito privado (1).

Na Áustria ainda esta escola domina, embora não completamente. É a administração activa, representada para o estado por os ministros e para as localidades por autoridades colectivas de eleição, quem julga sôbre todo o contencioso administrativo. Em virtude da lei constitucional de 21 de dezembro de 1867 acêrca do poder judiciário (art. 15), completada por uma lei de 22 de outubro de 1875, foi estabelecido um tribunal de justiça administrativa (*Verwaltungsgerichtshof*), composto de membros vitalícios, equiparados na ordem e nas prerrogativas aos membros do tribunal supremo da ordem judiciária comum, e devendo metade pelo menos dos seus membros satisfazer às condições requeridas para as funções judiciárias; mas a sua competência limita-se à anulação do acto por illegalidade, não podendo reformá-lo. Por êste tribunal e pelo tribunal do império (*Reichsgericht*), também organizado judiciariamente, se divide a competência sôbre determinadas contestações de direito público.

Nos grandes estados do império alemão, como a Prússia, a Baviera, o Vurtembergue, a maioria dos litijios em que é interessada a administração central é submetida aos agentes da administração activa e dos ministros; e o contencioso relativo às administrações locais pertence no grau inferior da jurisdição a agentes colectivos, que à jurisdição reúnem a acção e a deliberação.

Pela lei de 3 de julho de 1875 a Prússia criou um tribunal administrativo superior (*Oberverwaltungsgericht*), composto de membros vitalícios, sendo nomeados metade dêles de entre indivíduos aptos para as funções judiciárias e metade de entre indivíduos aptos para as funções administrativas. Êste tribunal não é um tribunal judiciário comum, pois que das suas

(1) Vej. dr. F. FERNANDES, obr. cit., p. 34 e 42.

decisões não á recurso para o tribunal supremo da ordem judiciária (1).

B) — Escola radical.

Em um notável artigo, attribuído ao célebre omem de estado, DE BROGLIE (o antigo), publicado na *Revue française*, em 1828, dizia-se que — «toda a reclamação sôbre o mérito, sôbre a oportunidade duma providência tomada pelo govêrno», e que toda a reclamação «que se funda nos termos expressos de uma lei, de um decreto ou de um regulamento deveria ser da competência dos tribunais ordinários» (2).

Foi o citado artigo a orijem da larga discussão que o assunto teve em França, tanto nos escritos dos tratadistas de direito administrativo, como no próprio parlamento (3).

Segundo tal doutrina, diz VIVIEN (4) que o contencioso administrativo só abraçaria as reclamações a que se referem as primeiras palavras daquele período.

Nessas palavras se encontra o conceito da *escola radical*.

Para os sectários desta escola a autoridade judiciária tem competência jcral para todos os casos em que aja ofensa do direito.

O princípio da jurisdição única, muito preconizado por publicistas italianos, também tem defensores na Alemanha, podendo neste país notar-se duas correntes: — uma que rejeita a diferenciação substancial entre o direito público e o privado, afirmando, com BÄHR, que o direito público nada mais é do que um simples direito civil de associação, e devendo por isso ser apreciadas pelos juízos ordinários, e só por êles, as questões que envolvam ofensa de direito, seja qual for a sua natureza; outra, seguida por GONNER, etc., que, abandonando o conceito

(1) Vej. RÉNÉ JACQUELIN, *Les principes dominants du contentieux administratif*, Paris (V. Giard & E. Brière), 1899. p. 220 e s.

(2) Vej. DIEUDONNÉ, obr. cit., p. 29, not. 3.

(3) Vej. DUCROCQ, obr. cit., 6.^a ed., t. I, p. 243, n.º 259 e not.

(4) *Études administratifs*, t. I, p. 121 e s.

de ciúme e reacção do indivíduo contra o estado, mas conservando o conceito civilista da teoria de BÄHR, attribui unicamente aos juizes ordinários o julgamento do contencioso administrativo (1).

Se em talvez nenhum estado existe o sistema administrativo puro ou a escola conservadora, também cremos que o mesmo se dá com a escola radical ou o sistema judicial puro; predomina todavia esta escola na Inglaterra, nos Estados-Unidos da América do Norte e em alguns cantões da Suíça, enviando aos tribunais judiciais as contestações de direitos; a Itália em 1865 (lei de 20 de março) adoptou como principio jeral o mesmo sistema, mantendo todavia algumas jurisdições administrativas e especiais (2); a Espanha praticou-o desde 1868 (decreto-lei de 26 de novembro) até 1875 (decreto-lei de 20 de janeiro) (3); a Bélgica e a Olanda não suprimiram a jurisdição administrativa, mas restringiram a sua competência a um pequeno numero de matérias em primeira instância:— eleições, contribuições directas, recrutamento e algumas outras, com recurso para o tribunal de cassação. A Suécia e a Noruega, a Dinamarca e a Grécia para esta teoria se inclinam. No Brasil também actualmente predomina o principio da unidade de jurisdição, segundo o art. 60 da constituição federal e lei n.º 221 de 20 de novembro de 1894, sendo os assuntos do contencioso administrativo da competência dos juizes ou tribunais federais; o tribunal de contas, reorganizado pelo decreto legislativo n.º 392 de 8 de outubro de 1896, nos julgamentos da sua competência funciona como tribunal de justiça (4). De Portugal adiante falaremos.

(1) Vej. F. FERNANDES (dr.), obr. cit., p. 42-44.

(2) A lei de 1865 foi bastante modificada pelas leis de 2 de junho de 1889 e de 1 de maio de 1890, nas quais se dão attribuições de carácter contencioso à administração, restabelecendo-se por a primeira a jurisdição administrativa superior na quarta secção do conselho de estado e por a segunda a jurisdição administrativa de primeira instancia nas juntas provinciais (Vej. JACQUELIN, obr. cit., p. 218; SANTI ROMANO, *Diritto ammin.*, 1901, p. 169 e s., 187, 189.

(3) Vej. mais a lei de 13 de setembro de 1888, o reg. de 29 de dezembro de 1890 e o decreto de 22 de junho de 1894.

(4) Vej. dr. VIVEIROS DE CASTRO, *Trat. de sc. da administração e dir. adm.*, 1906, p. 479 e 521.

C) — *Escola intermédia.*

Esta escola não quer que os agentes da administração activa decidam as questões sôbre ofensa de direitos por actos administrativos e em que a administração intervem, nem também que tais contestações sejam levadas perante o poder judicial comum; quer sim que tais questões sejam submetidas a jurisdições ou tribunais particulares, ligados à administração,

CORMENIN, VIVIEN e outros, supondo que entregar tais contendas aos tribunais ordinários era permitir que o judicial se intromettesse na administração, e pretendendo salvaguardar o princípio da independência dos poderes, entenderam dever adoptar uma doutrina intermédia, confiando o julgamento do contencioso administrativo a majistrados independentes, inamovíveis e com garantias judiciárias, constituindo assim tribunais especiais, como o é o tribunal de contas, sendo porém êsses tribunais órgãos que façam parte da administração. Daqui as denominações de *escola da jurisdição administrativa* e mais ainda de *escola do contencioso administrativo*, que também são dadas à escola intermédia.

5. — *Crítica das três escolas.*

A *escola conservadora* não tem defesa teórica, nem justificação prática.

O argumento de que a jerência do interêsse público pertence ao sumo imperante, ou a quem o represente, e não à autoridade judiciária, é contraditado pela prática universal, pois que as justiças ordinárias interveem em muitos assuntos de interêsse público; e nem êste pode ser alheio ao poder judicial, que é um dos poderes polítics do estado.

Dizer que submeter ao poder judicial o julgamento acêrca de actos da administração importa destruir a independência do poder executivo é um argumento de fácil inversão, visto que, diz HELLO, se dá a confusão de poderes tanto quando o juiz administra, como quando a administração julga, e o sistema da administração julgadora, em vez de remediar o mal, nada

mais faz do que mudá-lo de logar; portanto a administração julgadora, aparentando vivo entusiasmo pela divisão dos poderes, não faz realmente senão destruí-la(1). Nem a ciência política actual aceita a separação radical das funções do estado e a sua recíproca exclusão, como contrárias que são ao conceito orgânico do mesmo estado.

Afirmar, como fazem COLMEIRO e outros, que neste caso julgar é ainda administrar, pede a resposta de VIVIEN de que, nesta matéria como em qualquer outra, julgar é sempre julgar(2). E nem colhe a razão de que o julgamento é no caso um complemento da administração, para daí concluir que aquele deva ser atribuição da mesma administração: o argumento provaria de mais, pois que pela mesma razão deveria a faculdade de julgar pertencer ao poder legislativo.

É também destituído de valor, para o que se pretende, o afirmar que a administração opera como poder público conservador da ordem social, visto que, se o poder público pode contrariar a lei em prejuízo do cidadão, a êste se deve dar garantia bastante de que a lei será declarada e aplicada, e essa garantia só se poderá encontrar em uma autoridade imparcial e portanto estranha a qualquer das partes; seria apenas possível, mas raro, que o agente superior administrativo decidisse algumas vezes contra os seus inferiores em favor do particular, e raríssimo que o julgamento fôsse favorável ao particular, quando se tratasse de actos dos próprios agentes superiores.

Finalmente, diz-se que com esta escola contrasta o elementar princípio de razão jurídica de que — ninguém deve ser juiz em causa própria ou ser juiz e parte ao mesmo tempo.

Só em virtude das circunstâncias históricas se pode explicar o ter sido praticamente adoptada em França e outros estados a doutrina da escola conservadora ou absolutista(3).

(1) HELLO, *Du régime constit.*, p. 337.

(2) Vej. COLMEIRO, *Derecho admin. español*, 1876, t. II, p. 356 e s.; VIVIEN, *obr. cit.*, t. I, p. 132.

(3) Vej. dr. LARANJO, *obr. cit.*, p. 34; F. FERNANDES (dr.), *obr. cit.*, p. 36.

Caída esta escola perante o desenvolvimento dos estados modernos, com os progressos da ciência jurídica e com os princípios do govêrno representativo, ficaram defrontando-se a escola radical e a escola intermédia, tendo surjido o sistema judicial puro como uma reacção contra o sistema administrativo puro e a escola intermédia como uma forma conciliadora das razões fundamentais daquelas duas escolas extremas.

A *escóla intermédia* alega em seu favor que : — 1.º, as questões administrativas constituem no campo do direito um todo específico, subordinado a critérios e razões particulares, e, para bem serem julgadas, exigem nos juízes conhecimentos práticos e estudos especiais, principalmente de natureza legislativa, que difficilmente se encontram nos juízes comuns; — 2.º, a celeridade ou urjência dos negócios administrativos não se compadece com as formas lentas, a morosidade e a complecsidade próprias dos processos que correm perante os juizos ordinários; — 3.º, as questões contenciosas da administração, prendendo com o interêsse jeral, não devem ser julgadas pelos majistrados judiciais comuns, os quais mais se preocupam com o interêsse particular ou individual; — 4.º, deferir aos tribunais comuns o julgamento do contencioso administrativo seria subordinar a administração à autoridade judicial, com o perigo da frequente violação dos limites que a separam da administração pública, o que traria, como prevenção, o mal maior da ampliação das atribuições discricionárias da administração em relação aos particulares; — 5.º, é inexacto dizer que a administração se julga a si mesma, pois que ela não é parte, visto as colectividades que ela representa não terem um interêsse pessoal nos negócios chamados administrativos, e nem um supremo tribunal administrativo deve ser mais suspeito de parcialidade do que o supremo tribunal de justiça; — 6.º finalmente, a função judiciária, como nota DE GREEF (1), tende a

(1) Obr. cit., t. II, p. 383.

desaparecer como função social distinta e a integrar-se nos diferentes agregados sociais que constituem o superorganismo colectivo, podendo desde já referir-se os conselhos de família, os tribunais arbitrais no comércio, os conselhos de guerra, o tribunal da câmara dos pares, os tribunais de árbitros avindores, os conselhos rejionais (tribunais arbitrais) das associações de socorros mútuos, etc., e portanto deve também integrar-se na administração em órgãos especiais a função do julgamento das questões que lhe respeitam.

Aos argumentos da escola intermédia respondem os propugnadores da *escola radical*.

É de pêsso a razão da necessidade de tribunais especiais para o julgamento do contencioso administrativo; mas, para que esta especialidade se dê, não é indispensável colocar os tribunais do contencioso administrativo no seio da própria administração, o que sempre importa fazer da administração juiz em causa própria.

A especialidade de processo dá-se nos tribunais comuns para as causas de diversa natureza, avendo um processo civil diferente do criminal e um processo comercial muito mais rápido do que o civil; pode portanto para as causas do contencioso administrativo variar o processo, dando-lhe a rápida expedição que demandam os assuntos administrativos, sem tirar êsse contencioso aos tribunais ordinários.

A diferença entre o interesse jeral e o particular ou individual também é tomada em conta pelos juizes dos tribunais comuns em muitas das causas que lhes são submetidas, principalmente no confronto das causas civeis com as criminaes, não se vendo que aqueles juizes sacrifiquem qualquer dêsse interesses ao outro.

Não á o perigo, que se invoca, de subordinar a administração à autoridade judicial, dando a esta a decisão do contencioso administrativo, visto que esta deferirá a justiça segundo a lei, sem suspeita de parcialidade por não ser directamente interessada; no caso inverso é que se pode dar e é

natural que se dê parcialidade, e á subordinação efectiva da função judicial á administração, visto que a esta se entrega uma parte daquela função.

Sôbre o argumento deduzido da doutrina sociolôgica de DE GREEF escreve o sr. dr. FRANCISCO JOAQUIM FERNANDES que: — a) se é certo que em alguns agregados sociais se observa aquele fenómeno, daqui a concluir-se por paridade que êle deve operar-se em outros, ainda de natureza muito especial, vai imensa distância; — b) se o poder judicial se integra em diferentes agregados sociais, deve todavia observar-se que estas instituições, ao contrário do que se dá no contencioso administrativo, são exclusivamente destinadas a julgar de controvérsias que surjem entre individuos que teem depositada nelas a sua confiança, e não são juizes e parte, como os tribunais administrativos; e enfim — c) o estudo istórico do aparecimento natural e desenvolvimento sucessivo do contencioso administrativo mostra-nos a tendência francamente separatista entre o poder judicial e o executivo e o contencioso administrativo cada vez mais liberto, da sua subordinação aos órgãos administrativos (1).

Relativamente à *escola radical*, além das razões favoráveis que para ela derivam da crítica anterior, ainda se indica especialmente a seguinte consideração.

O estudo já feito da evolução colectiva mostra o sucessivo desmembramento de um primitivo organismo omojéneo em organismos especiais, diferenciados conforme as funções específicas que são destinados a desempenhar. Assim se atinjui no estado moderno a integração em órgãos próprios das funções do poder politico, ou melhor das funções jerais do estado. Se portanto para a função jeral de julgar á um organismo próprio, como o á para a função de administrar, e se o organismo do estado será tanto mais perfeito quanto mais exacta for a

(1) Vej. F. FERNANDES (dr.), obr. cit., p. 39 e 40; ORLANDO, cit. *Princ. di dir. amm.*, p. 298; dr. LARANJO, obr. cit., p. 35.

integração da função no órgão a ela destinado, claro é que qualquer manifestação da função de julgar deve pertencer, sempre que isso seja possível, aos órgãos do poder judicial. A função portanto do julgamento do contencioso administrativo deve, cientificamente, pertencer a tribunais, órgãos do poder judicial.

Ao mais valioso argumento que a escola intermédia invoca, o da natureza muito especial e complexa das questões administrativas, exigindo nos magistrados que as são de julgar conhecimentos também de ordem especial, e uma adaptação própria à diversidade de critério com que devem ser interpretadas as leis administrativas quando comparadas com as civis, responde como vimos a escola radical que para isso não é indispensável colocar os respectivos tribunais no seio da administração. Com efeito, a especialidade pode dar-se dentro do poder judicial, formando nele uma secção orgânica designadamente competente para as questões do contencioso administrativo. Dêste modo, diz o sr. dr. FERNANDES (1), acima de toda a suspeita, independentes, neutrais e concededores dos assuntos administrativos, tanto a administração como os administrados poderão recorrer confiadamente a êstes magistrados, os quais, não embaraçados com o estudo e julgamento das inúmeras e intermináveis questões de direito privado, saberão e poderão conciliar, dentro dos limites do possível, os interesses e direitos sociais com os interesses e direitos individuais.

Em Portugal, para darmos um exemplo de casa, já semelhantemente se faz em Lisboa e Porto em relação ao contencioso civil, ao comercial e ao criminal, para os quais respectivamente dentro do poder judicial a tribunais especiais.

Parece que o rigor lógico leva ao sistema radical; mas nem sempre os princípios da ciência descem puros da teoria à prá-

(1) Obr. cit., p. 45.

tica; êles sofrem a acção do meio presente e a influência das tradições históricas, e mais do que estas causas pode ainda na modificação do rigor dos princípios a inevitável interdependência dos fenómenos sociais, actuando na administração por manifestações de natureza judiciária. Nos estados que seguem esta escola, ella não tem podido ser praticada em toda a sua pureza; na própria Inglaterra faz USSING ver a existência duma jurisdição administrativa (1).

Retirar successivamente da administração, tanto quanto possível, essas manifestações de natureza judiciária para as integrar em órgãos do poder judicial, é missão que se deve attribuir aos propugnadores da escola radical; e até no sentido desta orientação podem ver-se os tribunais da escola intermédia com um passo para o estabelecimento da escola radical. Mas o movimento que se tem operado nos estados mais avançados mostra manifesta tendência no sentido da escola intermédia.

6. — Questões derivadas.

A) — *Se os juizes dos tribunais administrativos devem ser amovíveis ou inamovíveis.*

Os sectários da escola conservadora sustentam naturalmente a *amovibilidade*, derivando-a, quer da jurisdição administrativa, que, segundo êles, é um complemento do exercício da administração, quer da responsabilidade dos agentes administrativos; ou julgando-a necessária, para a administração activa manter a sua independência perante os juizes administrativos, que, sendo inamovíveis, poderiam invadir as attribuições daquela, ou ainda por jeralmente serem os membros da administração consultiva os encarregados também de julgar os

(1) Vej, na *Rev. du droit public*, t. I, p. 173, um artigo de P. DARESTE acerca do livro de J. USSING, *Om Afgørelsen af Tvistigheder med Forvaltningen, særlig om administrative Retter*, Philipsen, Copenhagen, 1893.

pleitos administrativos e serem de natureza amovível os agentes consultivos da administração.

Para os sectários da escola intermédia é, em jeral, a *inamovibilidade* uma das condições necessárias para a independência, imparcialidade e fôrça dos tribunais do contencioso administrativo.

Para a escola radical a *inamovibilidade*, como condição dos juizes de todos os tribunais comuns, sejam jerais ou especiais, não tem discussão.

B) — Se os tribunais administrativos devem ter ou não ter jurisdição própria.

Trata-se de saber se as sentenças ou acórdãos dos tribunais administrativos devem ter fôrça executória por si próprios, como os dos tribunais comuns, ou se devem ter a mera qualidade de consultas, que dependam da aprovação do govêrno para adquirirem a fôrça de sentenças.

É nas escolas conservadora e intermédia que a questão pode ser discutida. Sôbre tal questão diz o sr. dr. LARANJO que alguns escritores, que defendem a amovibilidade dos juizes administrativos, defendem também a falta de jurisdição própria; que, se o contencioso administrativo, segundo COLMEIRO, se estabelece como meio de garantir os direitos dos cidadãos sem perturbar a administração, é preciso que a não possa contrariar, e que em todo o caso ela tenha a palavra em último lugar; que outros escritores porém, mesmo dos que defendem a amovibilidade, já não defendem a falta de jurisdição própria, tais são, por exemplo, VIVIEN e DUCROCQ, e assim VIVIEN deduz da estatística dos pleitos entre a administração e os particulares, apesar da variedade de legislação em França a tal respeito, a nenhuma necessidade de os submeter em última instância ao govêrno e a necessidade de jurisdição própria para completa segurança dos cidadãos, e DUCROCQ, enunciando a lei francesa de 24 de maio de 1872, que deu ao contencioso administrativo jurisdição própria, limita-se a dizer que considera esta questão do numero daquelas que se resol-

vem dum modo ou doutro, segundo as diversas formas de govêrno, e que não á inconveniente em se aplicar ao segundo grau do contencioso administrativo a jurisdição própria, que sempre teve o primeiro; que Aucoc defende a falta de jurisdição própria, não já em nome dos interêsses públicos da administração, mas em favor dos direitos dos particulares (1).

7. — Conflitos.

Conecsa com a jurisdição administrativa e mais particularmente com o contencioso administrativo, apresenta-se a matéria dos conflitos que podem levantar-se entre agentes da administração, ou entre êstes e os tribunais administrativos, ou entre quaisquer dêstes elementos e os tribunais judiciais comuns.

Conflito é a luta de competência entre duas autoridades (2).

O conflito é de *jurisdição*, quando se dá entre autoridades da mesma ordem, — administrativas, ou judiciais; e é então resolvido pela autoridade superior comum na mesma ordem.

O conflito é de *atribuições*, quando se dá entre autoridade administrativa e autoridade judicial.

Em qualquer dos casos o conflito é *positivo*, quando cada uma das autoridades ou cada um dos tribunais entende que lhe pertence a resolução da questão levantada; é *negativo*, se cada uma das autoridades ou cada um dos tribunais entende que tal resolução lhe não compete.

Diz o sr. dr. LARANJO que o modo de decidir êstes conflitos (entre a jurisdição graciosa da administração e os tribunais do contencioso administrativo ou entre qualquer destas jurisdições e os tribunais judiciais comuns) varia, conforme se dá ou não jurisdição própria ao contencioso administrativo; que, quando a não tem, costuma deixar-se-lhe a decisão de tais conflitos,

(1) Vej. dr. LARANJO, obr. cit., p. 32; VIVIEN, obr. cit., t. I, p. 121 e s.; DUCROCQ, obr. cit., 6.^a ed., t. I, p. 253.

(2) SIMONET, *Traité élémentaire de droit public et administratif*, Paris, 1893, n.º 346.

porque, como é o poder executivo que a omologa ou reforma, é a êle que fica na realidade a decisão; que, quando se dá ao contencioso administrativo jurisdição própria, não se lhe pode conceder o julgamento dêstes conflitos, o que importaria ser o tribunal muitas vezes juiz e parte ao mesmo tempo, e é então conveniente instituir um tribunal especial para os resolver; que foi o que fez a França, quando em 1872 (1) deu ao contencioso administrativo da segunda e última instância jurisdição própria (2).

A Prússia, a Baviera, alguns cantões da Suíça e a França estabeleceram tribunais mistos. A Bélgica, a Olanda, a Inglaterra, os Estados-Unidos e a Itália, como regra jeral, entregaram ao poder judicial a decisão dos conflitos (3).

II

O contencioso administrativo no direito português

8. — Resumo istórico.

Antes do rejime constitucional não avia tribunais especiais do contencioso administrativo. O administrativo estava con-

(1) Lei de 24 de maio de 1872.

(2) Dr. LARANJO, cit. *Princ. de dir. adm.*, p. 38.

(3) Sobre o importante assunto do contencioso administrativo no seu aspecto teórico apenas deixamos expostas umas resumidas linhas jerais, visto incidentalmente o avermos tratado. Para o seu mais completo conhecimento, além dos trabalhos já citados acerca de tal matéria e dos tratados de direito administrativo, na parte que dedicam ao contencioso administrativo, podem ser lidos entre outros: BERTOLINI, *Saggi di scienza e diritto della pubblica amministrazione*, vol. II, *Delle garanzie della legalità in ordine alla funzione amministrativa*, Roma (Fratelli Bocca, 1890; CERESOTO, *I ricorsi per titolo di illegittimità nel diritto amministrativo italiano*, Torino (Unione Tipografico-Editrice), 1892; FRANCESCO BO, *La difesa giurisdizionale contro gli atti e provvedimenti della pubblica amministrazione nella legislazione italiana*, Torino (Unione Tipografico-Editrice), 1893, e principalmente os trabalhos de VACCHELLI, OSANDO e SANTI ROMANO insertos no t. III do *Primo tratt. di dir. ammin. ital.*; RENÉ JACQUELIN, *Les principes dominants du contentieux administratif*, Paris (V. Giard & E. Briere), 1899; LAFERRIERE, *Traité de la juridiction administrative*, 2.^a ed., Paris, 1896; DARESTE, *La justice administrative en France*, 2.^a ed., Paris, 1898; ALFARO, *Lo contencioso-administrativo*, 1881; GONZÁLEZ, *La materia contencioso-administrativa*, 1891.

fundido com o judicial: assim as funções relativas ao contencioso administrativo eram desempenhadas ora por juizes, ora por administradores, já isolados, já constituindo tribunais ou conselhos.

Entrados no rejime liberal, vejamos as fases por que tem passado entre nós o contencioso administrativo, quanto aos órgãos encarregados da resolução das contendas respectivas, pois que neste lijeiro esboço istórico é o aspecto que mais nos interessa (1).

Pelo decreto n.º 23, de 16 de maio de 1832, a autoridade administrativa judiciária era confiada a um *conselho de prefeitura*, tribunal especial para decidir sôbre o contencioso da administração (cit. dec., art. 8). Êste tribunal era composto do prefeito, como presidente, com voto de qualidade, e de mais três vogais de nomeação réjia (art. 84 e 80). A sua competência era designada no art. 85. Do conselho de prefeitura avia recurso para o conselho de estado (art. 86).

Pela lei de 25 de abril de 1835 (art. 2) as questões puramente contenciosas da administração eram devolvidas ao poder judicial. O decreto de 18 de julho seguinte (art. 97) exara o mesmo princípio a propósito dos conselhos de distrito, denominação que então aparece, os quais vieram substituir os conselhos de prefeitura nas atribuições não contenciosas. O conselho de distrito era composto de três membros da junta jeral de distrito, tendo por presidente o governador civil, com voto de qualidade (art. 93 e 96); do conselho de distrito avia recurso para o conselho de estado (art. 100). Tendo sido em seguida, por efeito da revolução de setembro (1836), extinto o conselho de estado e transferidas as suas atribuições para o conselho de ministros (dec. de 15 de setembro de 1836), dispôs-se provisóriamente (dec. de 3 de outubro de 1836) que o

(1) Sôbre a istória do contencioso administrativo entre nós depois do regime liberal, vej. *Revista de direito administrativo*, t. XX (1897), n.º 1 e s.; *Revista de legislação e de jurisprudencia*, t. XXVIII, n.º 1293 e s.

conselho de distrito fôsse composto de quatro vogais, presididos pelo administrador jeral (art. 2), sem voto de qualidade (art. 3).

O código administrativo (primeiro dêste nome) de 31 de dezembro de 1836 manteve o conselho de distrito, mas também sem atribuições contenciosas (art. 170), excepto, quanto a posturas das câmaras municipais, no caso especial a que se referem os art. 82 § 27 e 84.

Deve todavia notar-se que por esta legislação de 1835 e 1836 o contencioso administrativo era mal definido, confundindo-se as contestações dos tribunais ordinários com as próprias dos tribunais administrativos, embora manifestando-se a idea de devolver aqueles as questões puramente contenciosas(1). Isto se conclui da leitura dos art. 171 e 172 do código de 1836.

Pelo código administrativo de 18 de março de 1842 já foram mais regularmente organizados os tribunais do contencioso administrativo em primeira instância (conselhos de distrito), dando-se recurso das suas decisões para o conselho de estado (art. 280).

O conselho de distrito, segundo êste código, era composto de quatro vogais, nomeados pelo rei sôbre proposta da junta jeral de distrito em lista tríplice, presididos pelo governador civil (art. 266).

A lei de 3 de maio de 1845 e o decreto de 16 de julho seguinte organizaram a última instância do contencioso administrativo, reformando o conselho de estado e ampliando as suas atribuições pela criação da secção do contencioso administrativo. Seguiram-se, sem modificação sensível, a lei de 18 de julho de 1849 e o regulamento de 9 de julho de 1850.

A lei de administração civil (assim intitulada) de 26 de junho de 1867 mantém os conselhos de distrito, compostos de seis ou quatro membros, conforme os distritos, presididos pelo

(1) Vej. LOBO D'AVILA, obr. cit., p. 257.

governador de distrito, como tribunais do contencioso administrativo de primeira instância, e procura delimitar melhor as raias do mesmo contencioso (cit. lei, art. 282 a 353). Não chegou a executar-se.

Seguiu-se o decreto de 9 de julho de 1870, o qual, criando o supremo tribunal administrativo, transferiu do conselho de estado para êle as atribuições contenciosas.

O código administrativo de 21 de julho de 1870 ainda mantém os conselhos de distrito, compostos de quatro vogais, presididos pelo governador civil, procurando indicar as principais atribuições da sua competência contenciosa (art. 11, 223 a 248). Também êste código não teve execução.

O código administrativo de 6 de maio de 1878 (art. 7, 231 a 263) segue na esteira dos anteriores.

Se melhor se determinavam as raias do contencioso administrativo de primeira instância nos códigos anteriormente referidos, não se cuidava entretanto de remediar o inconveniente da defeituosa organização dos respectivos tribunais. O vício de origem política inquinava êsses órgãos.

Procurou remediar êste grave defeito o código administrativo de 17 de julho de 1886, dando uma nova organização aos tribunais do contencioso administrativo de primeira instância com o estabelecimento dos denominados tribunais administrativos distritais, os quais todavia ficavam sendo órgãos da administração (art. 268 e seg.)(1).

Um decreto de 29 de julho de 1886 reforma o supremo tribunal administrativo.

Pelos regulamentos de 12 de agosto e de 25 de novembro de 1886 se estabeleceu o processo a seguir junto dos tribunais administrativos distritais e do supremo tribunal administrativo.

Por decreto de 21 de abril de 1892 foram suprimidos os referidos tribunais administrativos distritais. Segundo o código

(1) Vej. o relatório que precede êste código.

de 1886 (art. 286 e 287), tinham êstes tribunais atribuições consultivas e contenciosas. Pelo autor do referido decreto de 1892 foram consideradas tutelares algumas das atribuições avidas por contenciosas segundo o código de 1886,— isto é, as de julgamento das contas das corporações e corpos administrativos; e assim, as atribuições consultivas e as de julgamento de contas passaram pelo decreto citado para as comissões distritais; sendo as atribuições propriamente contenciosas entregues aos juizes de direito das comarcas a quem competissem, segundo as regras da competência judicial. Continuava todavia em vigor o regulamento de 12 de agosto de 1886, que estabelecera o processo do contencioso administrativo em primeira instância, mas com as alterações que provinham do citado decreto de 21 de abril (1).

Apesar da extinção dos tribunais administrativos distritais, continuou subsistindo o supremo tribunal administrativo como última instância em matéria de contencioso administrativo.

Pouco tempo depois veio o código de 2 de março de 1895 (art. 325 e seg.) dar uma nova organização aos tribunais do contencioso administrativo em primeira instância, dividindo-o pelas comissões distritais, por auditores administrativos (então criados) e pelos juizes de direito (art. 325). A competência destas três entidades vinha indicada nos art. 341, 342 e 343 respectivamente para as comissões distritais conjuntamente com o auditor, para os juizes de direito e para os auditores. O processo continuou a ser, por fôrça do disposto no art. 481 do mesmo código, o do regulamento de 12 de agosto de 1886 para a primeira instância e o do regulamento de 25 de novembro de 1886 para a instância superior, com as modificações estabelecidas nos art. 349 e seguintes, e 368 e seguintes do referido código.

No mesmo código de 1895 (art. 368 e 370) se estabeleceram

(1) Vej. decreto de 21 de abril de 1892, art. 7 a 10; dec. de 6 de agosto de 1892, art. 8 n.º 5 e 7; cód. de 1886, art. 286-288 e 291. Vej. o relatório que precede o cit. dec. de 21 de abril.

algumas disposições sôbre a competência do supremo tribunal administrativo e se lhe ampliaram os casos de jurisdição própria.

O código administrativo de 4 de maio de 1896 (tit. VIII, art. 307 e seg.) manteve as disposições do código de 1895, quanto ao contencioso administrativo.

Uma lei de 26 de julho de 1899 aprovou diversas bases para a modificação do código administrativo de 1896.

Segundo essas bases, o contencioso administrativo ficaria pertencendo em primeira instância às comissões distritais e aos juízes de direito.

Às comissões distritais pertenceria o julgamento das contas das corporações e corpos administrativos que não competisse ao tribunal de contas, servindo de ministério público junto delas o secretário jeral (base 7.^a). Isto porém não se referia aos distritos de Ponta Delgada e Angra do Heroísmo, nos quais permaneceria em vigor o disposto no decreto de 2 de março de 1895, segundo o qual (art. 27), o auditor acumula as atribuições do auditor nos outros distritos com as contenciosas e consultivas que nestes distritos competem à comissão distrital (base 8.^a).

Segundo a base 19.^a, passariam para o competente juiz de direito as atribuições que, pelo código de 1896 (art. 224, 228 e 229), pertenciam ao auditor e as que, segundo o código de 1886 (art. 288), competiam ao tribunal administrativo distrital, com excepção do julgamento de contas, e as respectivas atribuições de ministério público seriam desempenhadas pelo delegado do procurador réjio.

Quanto ao descaminho de direitos nos impostos indirectos municipais e às transgressões de posturas, a instrução dos processos pertenceria aos administradores de concelho, e o julgamento ao juiz de direito, com recurso para o supremo tribunal administrativo; mas, se tais impostos fôsem cobrados cumulativamente com os do estado, seguir-se-ia o que para êstes se achasse determinado.

Segundo a base 36.^a, também competia ao juiz de direito julgar as reclamações relativas às eleições das associações literárias ou de instrução e recreio, à admissão ou exclusão de sócios delas e aos actos das respectivas direcções.

Quanto à instância superior do contencioso administrativo, para o supremo tribunal administrativo (base 21.^a) se permitia recurso dos actos e despachos do govêrno por violação de lei ou regulamento; e (§ ún. da mesma base) ampliava-se a jurisdição própria do dito tribunal aos julgamentos sôbre contribuições jerais do estado, ainda que o recorrido fôsse algum dos conselhos das direcções jerais do ministério da fazenda (1).

De harmonia com as bases anteriormente indicadas foi publicado o código administrativo de 21 de junho de 1900; mas o decreto ditatorial de 5 de julho seguinte suspendeu êste código, mandando continuar em vigor o de 1896.

9. — Legislação actual.

O código administrativo aprovado por lei de 4 de maio de 1896 trata do contencioso administrativo no titulo VIII, que divide em três capítulos, referindo-se o primeiro aos tribunais de primeira instância, o segundo ao processo e julgamento na primeira instância e o terceiro à instância superior do contencioso administrativo.

Indicaremos, em traços jerais, quanto aos tribunais administrativos em cada uma das instâncias: — qual a sua organização, qual a competência dos diversos elementos, que neles figuram, e emfim quais os diplomas principais concernentes ao processo respectivo.

10. — Tribunais de primeira instância: traços jerais.

Mostra o art. 307 do código administrativo (2) que, além dos

(1) Por esta forma liberal se alteravam as disposições dos art. 352 n.º 6 e 354 n.º 2 do cód. de 1896, dando-se uma larga garantia ao cidadão contra os actos do poder central ofensivos das leis.

(2) Por brevidade, sempre que se cita um artigo sem designação do diploma que o encerra,

tribunais do contencioso administrativo que o mesmo artigo expressamente especifica, á outros tribunais ou autoridades com jurisdição contenciosa administrativa. Com efeito, á tribunais especiais do contencioso fiscal, cujo conhecimento se obtém no estudo especial do direito financeiro; á o tribunal de contas, ao qual também o código administrativo se refere; á ainda outros tribunais especiais de ordem administrativa, como se pode dizer da jurisdição contenciosa dos capitães de porto, e da dos conselhos rejionais das associações de socorros mútuos, quando funcionam como tribunais arbitrais (dec. de 2 de outubro e reg. de 5 de novembro de 1896) (1); outros tribunais participam do aspecto administrativo, na sua organização pelo menos, como são os tribunais de árbitros avindores (lei de 14 de agosto de 1889, regs. de 19 de março e decreto de 14 de abril de 1891). No próprio código administrativo, art. 193 § 1.º e 196 § 1.º, se mostram dois casos em que as câmaras municipais podem funcionar como tribunais do contencioso administrativo (2). Aqui porém só nos ocupamos dos tribunais de que o código administrativo trata no citado título VIII, os

deve entender-se que pertence ao código administrativo de 1896; a este código também se faz referência, quando se fala de código administrativo sem designação de data.

(1) O decreto de 2 de outubro de 1896 cria (art. 30) conselhos rejionais em Lisboa e Porto, com competência cada um sobre uma parte dos distritos do continente e ilhas adjacentes, podendo ser criados outros (art. 30, § 1.º); estes conselhos, cuja composição é indicada no art. 31, funcionam como tribunais arbitrais nos termos do art. 28, e das suas decisões não á recurso (cit. art. 28 § 2.º). O decreto de 5 de novembro de 1896 aprova o regulamento do processo perante estes tribunais das associações de socorros mútuos. Uma portaria de 16 de setembro de 1901 diz ser a autoridade administrativa a competente para a execução dos acordãos dos tribunais arbitrais das associações de socorros mútuos.

(2) Pela lei de 14 de agosto de 1889 foi autorizada a criação de tribunais de árbitros-avindores para resolver as contestações entre patrões e empregados ou operários, ou entre estes. Das suas decisões á recurso para o tribunal comercial em caso de incompetência, ou quando o valor da causa exceda a 30\$000 (art. 8). Em um regulamento de 19 de março de 1891, respeitante ao recenseamento e eleição nos colégios para constituição dos tribunais de árbitros-avindores, mostra-se (art. 9, 10 e 16) que das decisões dadas pelos presidente e vice-presidentes sobre as reclamações acérca do recenseamento dos patrões e dos operários ou empregados á recurso para o supremo tribunal administrativo e que bem assim a este tribunal compete julgar qualquer recurso sobre a eleição dos vogais daqueles tribunais (Ve. cód. adm., art. 352 n.º 7).

quais, em vista dêsses outros tribunais especiais, poderemos chamar tribunais do contencioso administrativo jeral.

Segundo o citado art. 307, para o julgamento em primeira instância das questões do contencioso administrativo á — as comissões distritais, os auditores administrativos e os juizes de direito.

Devemos todavia desde já notar que o supremo tribunal administrativo, o qual constitui em regra a segunda instância do contencioso administrativo jeral, resolve em única instância nos casos indicados no código, art. 352 n.ºs 2, 4 e 6 e art. 257 § 2.º, e no regulamento de 25 de novembro de 1886, art. 1 n.ºs 5 e 6. E também o tribunal de contas julga em única instância nos casos a que se refere o art. 323 n.º 1 *in fine*: êstes casos são os do art. 107, quanto às câmaras municipais, e os do art. 253 n.º 13 alínea *n*), quanto às corporações de que o mesmo artigo se ocupa. Mas dêstes dois tribunais não falaremos agora, e sim, como dissemos, só dos três que designa o citado art. 307.

A) — Organização.

Comissão distrital. A sua composição vem indicada no art. 35 (1); tem ela um secretário, nos termos dos art. 39 e 453

A função do ministério público junto dela é desempenhada pelo secretário jeral do govêrno civil (art. 38, 308 e 260 n.º 5).

O secretário da comissão distrital, ou nos seus impedimentos outro empregado designado pelo governador civil, desempenha a função de contador do mesmo tribunal (2), excepto quanto a Lisboa e Porto, emquanto aí existirem os contadores dos extintos tribunais administrativos distritais (3). Para o exame

(1) Vej. também art. 41 e 240.

(2) Confrontem-se os art. 39 n.º 4 e 321 § 1.º do cód. adm. de 1896 com o art. 278 § 1.º do cód. adm. de 17 de julho de 1883; a lei de 23 de agosto de 1887, tabela, cap. VII, verba 25, e o cód. de 1896, art. 453 na 2.ª parte e 460 § 2.º *in fine*.

(3) Vej. art. 400 §§ 2.º e 3.º, 346 § 1.º; lei de 23 de agosto de 1887, art. 1 § 3.º; dec. de 1.º de janeiro de 1888; dec. de 21 de abril de 1892, art. 3.

os processos de contas dispõem os art. 346 e §§, 453 e 460 §§.

Servem de oficiais de diligências os empregados das administrações dos concelhos ou bairros (art. 327).

Do local onde funciona êste tribunal, do dia e da ora das sessões falam o art. 37 e §.

Quanto ao modo de suprir os impedimentos de alguns dos funcionários efectivos que acabamos de designar, estatuem os art. 236, 239, 243, 245 e §, 260 n.º 6, 266, 319 e 39 e o decreto de 27 de julho de 1901, art. 2.

Auditorias. Da nomeação, das classes e das condições de permanência, e dos vencimentos dos auditores tratam os art. 309, 310, 311 e §, 313, 314 e 315 e a lei de 8 de maio de 1901.

No impedimento simultâneo do auditor efectivo e do substituto será nomeado auditor interino pelo governador civil (1).

O ministério público junto das auditorias é desempenhado nos mesmos termos que junto das comissões distritais.

Acêrca de secretário e contador da auditoria e sua substituição dizem os art. 321 e § 1.º e 453.

Sobre audiências e casa destas dispõem o art. 333 e §§, e o regulamento de 27 de julho de 1901, art. 4.

Juízo de direito. Quanto à nomeação dos juizes, sua substituição, etc., é isso assunto especial do estudo da organização judiciária; o mesmo diremos em relação ao ministério público e mais funcionários junto dêste tribunal (2).

B) — Competência.

Estatuem acêrca da competência da comissão distrital o art. 323, da do auditor o art. 325, da do juiz de direito o

(1) Telegr. de 28 de ag. de 1895 ao governador civil de Viseu, dando por fundamento os art. 258 e 265 n.º 10 do cód. de 1895 (a que correspondem os art. 243 e 250 n.º 10 do cód. de 1896); officio de 28 de abr. de 1897 (*Anuario da direcção geral de administração politica e civil*, t. VIII, p. 468, t. IX, p. 407); reg. de 27 de ul. de 1901, art. 2 *in fine*.

(2) Vej. todavia os art. 308, 327 e 347 *in fine*.

art. 324, da do ministério público os art. 38, 329 a 331, da do secretário da comissão distrital o art. 39 e da do secretário e contador da auditoria o art. 322.

C) — *Processo.*

Sôbre o processo a seguir perante êstes tribunais foi mantido, por fôrça do art. 462, o regulamento de 12 de agosto de 1886, que estabelecera o processo perante os tribunais administrativos distritais; mas êste regulamento já tinha sofrido as alterações resultantes de disposições contidas em diplomas posteriores, principalmente nos decretos de 21 de abril e 6 de agosto de 1892, e novas alterações lhe trouxe o código administrativo em vigor. Depois dêste código foi, por decreto de 27 de julho de 1901, aprovado o regulamento do processo do contencioso administrativo da competência dos auditores, e assim, quanto a êstes, é êsse regulamento o principal diploma a seguir, devendo entender-se nos devidos termos o art. 27 do mesmo regulamento.

Também á necessidade de recorrer ao código do processo civil, quer quando expressamente para êle remete algum dos diplomas referidos, quer ainda nos casos omissos neles, por o código do processo civil ser a lei jeral do processo (1).

Tratando-se de tribunais de primeira instância, pode das suas decisões aver recurso; êste é interposto, segundo os casos, ou para o supremo tribunal administrativo (art. 344 e 347; reg. de 12 de agosto de 1886, art. 19 e §§; reg. de 27 de julho de 1901, art. 24 e §§), ou para o tribunal de contas (art. 346 § 2.º; reg. de 12 de agosto de 1886, art. 49), salvo avendo disposição especial de lei ou regulamento que mande interpor o recurso para outra instância que não seja o supremo tribunal administrativo (art. 351).

Tendo êstes tribunais de primeira instância jurisdição pró-

(1) Convém especialmente ver o cód. nos art. 337 e 345 e §, 339 a 341, 344, 346 e §§, 347 a 349; o reg. de 12 de agosto de 1886, art. 24, e o reg. de 27 de abril de 1901 nos art. 12 e §§, 7 a 10, 13 a 17 e 20.

pria, são as suas sentenças e acórdãos dotados de força executiva (cód., art. 343; reg. de 12 de agosto de 1886, art. 23; reg. de 27 de julho de 1901, art. 26). A execução verifica-se nos tribunais ordinários, nos termos do regulamento de 12 de agosto de 1886, art. 23 e §§, e do regulamento de 27 de julho de 1901, art. 26 e §, no que seja da competência de tais tribunais.

Nos actos ou diligências do processo em que aja emolumentos, estes são contados, nos termos dos art. 371 e 372 e do regulamento de 27 de julho de 1901, art. 19, pelas tabelas de 23 de agosto de 1887 e 13 de maio de 1896.

11. — Instância superior: traços jerais.

Como de instância superior do contencioso administrativo, refere-se o código administrativo (art. 352 e 361) sómente ao supremo tribunal administrativo e ao tribunal de contas.

A) — *Supremo tribunal administrativo.*

Este tribunal constitui a instância superior do contencioso administrativo jeral.

Tendo de falar em outro lugar, ao tratar dos órgãos consultivos da administração central, tanto do supremo tribunal administrativo, como da procuradoria jeral da coroa e fazenda, então indicaremos a composição destas duas instituições, a segunda das quais o código administrativo se refere nos art. 358 a 360, por a função de ministério público junto do supremo tribunal administrativo ser desempenhada por ajudantes do procurador jeral da coroa e fazenda ou por este.

A competência contenciosa deste tribunal vem indicada no decreto de 29 de julho de 1885, nos art. 352 e 357 do código administrativo e no regulamento de 25 de novembro de 1886, art. 1.

O processo a seguir perante o tribunal é o indicado neste último regulamento de 25 de novembro de 1886, com as modificações introduzidas pelo código, e recorrendo também ao código do processo civil como lei jeral do processo.

Diversamente do que se dá com os tribunais de primeira instância, nem todas as decisões dêste tribunal tem por si força executória. Até entrar em execução a lei de 8 de maio de 1878 não tinha o supremo tribunal administrativo jurisdição própria em caso algum; por a citada lei (art. 17 § 5.º) ficou-a tendo, quanto aos recursos sôbre validade das eleições das comissões do recenseamento eleitoral, jurisdição que lhe foi mantida no regulamento de 25 de novembro de 1886 (art. 42 § único); pelo código administrativo de 2 de março de 1895 (art. 370) foi-lhe ampliada essa jurisdição nos termos em que se encontra estabelecida no art. 354 do código de 1896.

B) — Tribunal de contas.

Como de segunda instância á também o tribunal de contas, mas para o assunto especial do julgamento de contas dos corpos e corporações administrativas.

A sua *organização e competência e o modo de proceder* perante êste tribunal estão principalmente designados no rejimimento de 30 de agosto de 1886, devendo porém ver-se do código administrativo os art. 107, 253 n.º 13 alinea n), 307, 323 n.º 1, 352 n.º 5 e 361.

Do art. 352 n.º 5 vê-se que do tribunal de contas se pode recorrer para o supremo tribunal administrativo nos casos indicados no citado n.º 5.

O tribunal de contas tem jurisdição própria.

C) — Conflitos.

A carta constitucional (art. 131 § 3.º) sómente se refere aos conflitos entre relações provinciais, attribuindo a sua resolução ao supremo tribunal de justiça.

A nova reforma judiciária, aprovada por decreto de 21 de maio de 1841, deu (art. 20 n.º 8) ao supremo tribunal de justiça competência para a resolução dos conflitos de jurisdição ou de competência entre autoridades judiciais de distrito de diversa relação, entre relações, e *entre autoridades administrativas e judiciais*.

Pela lei de 13 de maio de 1845 (art. 13 n.º 2) passou a re-

solução dêstes conflitos entre autoridades administrativas e judiciais para o conselho de estado; mas essa competência foi posteriormente dada ao supremo tribunal administrativo por decreto de 29 de julho de 1886 (art. 5 § 3.º *in fine*), sendo o respectivo processo estabelecido no regulamento de 25 de novembro de 1886 (art. 54 e seq.). Esta competência do supremo tribunal administrativo vê-se mantida no código, art. 352 n.º 2.

Quanto à entidade competente para levantar o conflito, dispõe o art. 250 n.º 19 do código administrativo.

Sobre as espécies de conflitos e os modos de proceder estatui o citado regulamento de 25 de novembro de 1886 nos art. 54 e seguintes.