

Olá, pessoal! Hoje vamos falar um pouco sobre as origens do Direito Administrativo, matéria pouco tratada nos livros da disciplina, mas que eventualmente é cobrada em provas de concursos públicos.

ORIGEM HISTÓRICA DO DIREITO ADMINISTRATIVO

O Direito Administrativo como hoje o conhecemos teve origem na França do Século XVIII, notadamente com a Revolução Francesa de 1789. Antes disso, havia regras administrativas que regulavam certas atividades do Estado, como a cobrança de tributos, a aplicação de multas ou a divisão de funções na Administração pública. Todavia, é com o surgimento do Estado de Direito que o Direito Administrativo ganha contornos científicos e autonomia em relação aos demais ramos da Ciência Jurídica.

O **Estado de Direito** é aquele que se subordina ao Direito, vale dizer, que se sujeita às normas jurídicas reguladoras de sua ação. Antes do seu surgimento, vigorava o **Estado de Polícia**, que apenas submetia os indivíduos ao Direito, mas não se sujeitava a ele. Segundo José Afonso da Silva, são características do Estado de Direito: submissão ao império da lei; divisão de poderes; e enunciado e garantia dos direitos individuais.

O Estado de Polícia é típico das antigas monarquias absolutistas, em que não havia divisão de Poderes, com todo o poder político concentrado na pessoa do Rei, que o exercia por delegação divina. Sendo representante de Deus, tampouco se sujeitava o Rei às próprias leis editadas pelo Estado. Conforme a doutrina da **investidura divina**, os monarcas eram responsáveis unicamente perante Deus, jamais perante os homens. A Revolução Francesa veio derrubar essa doutrina e instituir o Estado de Direito.

Conforme lição de Celso Antônio Bandeira de Mello:

o Direito Administrativo nasce com o Estado de Direito, porque é o Direito que regula o comportamento da Administração. É ele que disciplina as relações entre Administração e administrados, e só poderia mesmo existir a partir do instante em que o Estado, como qualquer, estivesse enclausurado pela ordem jurídica e restrito a mover-se dentro do âmbito desse mesmo quadro normativo estabelecido genericamente. (MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 22.^a ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 46)

É de se ressaltar que as idéias revolucionárias visavam a combater o poder absoluto do Rei, de modo a fazer com que o Estado respeitasse os direitos individuais. A superioridade atribuída ao Estado em suas relações com o particular, anteriormente referida, tinha como fundamento assegurar o bem-estar social de todos, finalidade do Estado moderno. Buscava-se a submissão do Estado à lei e a separação de Poderes para combater os desmandos do governante e propiciar existência digna a todos. Não é sem razão que Celso Antônio assevera:

PROFESSOR LUCIANO OLIVEIRA

o Direito Administrativo não é um Direito criado para subjugar os interesses ou os direitos dos cidadãos aos do Estado. É, pelo contrário, um Direito que surge exatamente para regular a conduta do Estado e mantê-la afivelada às disposições legais, dentro desse espírito protetor do cidadão contra descomedimentos dos detentores do exercício do Poder estatal. *Ele é, por excelência, o Direito defensivo do cidadão* – o que não impede, evidentemente, que componha, como tem que compor, as hipóteses em que os interesses individuais não de se fletir aos interesses do todo, exatamente para a realização dos projetos de toda a comunidade, expressados no texto legal. (idem, ibidem) (grifos no original)

O dogma da separação dos Poderes na França pós-revolucionária foi tamanho que se procurou negar ao Judiciário a competência para julgar causas que envolvessem a Administração Pública, sob o argumento de que isso significaria interferência indevida de um Poder em outro. No Antigo Regime francês (período absolutista), a função jurisdicional invadia constantemente as atribuições administrativas, usurpando, por meio de decisões judiciais, competências dos órgãos administrativos. Isso levou a uma natural desconfiança do Poder Judiciário, ante a concepção de que a submissão dos atos do Executivo aos juízes implicaria violação do princípio da separação e independência dos Poderes.

Com isso, a própria Administração passou a ser competente para julgar as contendas propostas contra ela, por meio de recursos hierárquicos. Era o sistema do **Administrador-juiz**, que teve curta duração, mas teve o mérito de instaurar o controle da Administração no novo regime.

Em 1799, foi criado o **Conselho de Estado**, inicialmente com competências meramente consultivas e recursais das decisões dos órgãos administrativos de primeira instância (Ministros das pastas correspondentes). O Conselho apenas propunha a decisão a ser tomada pelo Chefe de Estado, que, no entanto, na maioria das vezes, limitava-se a homologar a decisão do Colegiado. O período em questão ficou conhecido como o da **justiça retida**, pois estava nas mãos do Chefe de Estado a possibilidade de alterar o que fosse decidido pelo Conselho de Estado.

Em 1872, foi extinta a necessidade de homologação das decisões do Conselho pelo Chefe de Estado, o qual manteve, porém, o poder de revisá-las (embora na prática não o fizesse). Esse sistema ficou conhecido como o da **justiça delegada**. Segundo Maria Sylvia Zanella Di Pietro, a partir desse ano o Conselho de Estado passou a exercer função verdadeiramente jurisdicional, com suas decisões deixando de submeter-se ao chefe de Estado.

Não obstante, as competências do Conselho de Estado ainda eram exercidas em caráter recursal, razão pela qual se entendia que ainda persistia o sistema do administrador-juiz, ainda que apenas na primeira instância. Tal sistemática só teria sido extinta em 1889, por decisão do próprio Conselho de Estado.

PROFESSOR LUCIANO OLIVEIRA

Foi assim que surgiu o **sistema francês** de dualidade da jurisdição ou **contencioso administrativo**, em que órgãos distintos – os Tribunais do Poder Judiciário e os Tribunais administrativos – possuem competência para dizer o direito com força de coisa julgada.

As decisões do Conselho de Estado formaram a grande base teórica do Direito Administrativo, difundindo-se da França para outros países, inclusive o Brasil. Ressalte-se, contudo, que, em nosso país, não foi adotado o sistema dual do contencioso administrativo, mas o sistema de **jurisdição única** ou **sistema inglês**, em que todos os litígios são sempre decididos pelo Poder Judiciário, conforme dispõe o art. 5.º, XXXV da CF/88 (a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito).

QUESTÕES DE CONCURSO

1 – (Analista de Sistemas/TCE-PE/2004/Cespe) No Brasil, adotou-se o contencioso administrativo para julgar os atos da administração pública, ficando esses atos afastados da apreciação judicial, salvo as hipóteses expressamente previstas em lei.

2 – (Assistente Jurídico/AGU/1999/Esaf) A influência do Direito Administrativo francês no Direito Administrativo brasileiro é notável. Entre os institutos oriundos do direito francês abaixo, assinale aquele que não foi introduzido no sistema brasileiro.

- a) Regime jurídico de natureza legal para os servidores dos entes de direito público.
- b) Teoria da responsabilidade objetiva do Poder Público.
- c) Natureza judicante da decisão do contencioso administrativo.
- d) Cláusulas exorbitantes nos contratos administrativos.
- e) Inserção da moralidade como princípio da Administração Pública.

3 – (Auditor Fiscal da Receita Federal – AFRF/SRF/2002/Esaf) “A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”. Este direito, previsto na norma constitucional, impede que, no Brasil, o seguinte instituto de Administração Pública, típico para a solução de conflitos, possa expressar caráter de definitividade em suas decisões:

- a) arbitragem
- b) contencioso administrativo
- c) juizados especiais
- d) mediação
- e) sindicância administrativa

4 – (Analista Técnico/Susep/2006/Esaf) O sistema adotado, no ordenamento jurídico brasileiro, de controle judicial de legalidade, dos atos da Administração Pública, é

- a) o da chamada jurisdição única.
- b) o do chamado contencioso administrativo.
- c) o de que os atos de gestão estão excluídos da apreciação judicial.
- d) o do necessário exaurimento das instâncias administrativas, para o exercício do controle jurisdicional.
- e) o da justiça administrativa, excludente da judicial.

PROFESSOR LUCIANO OLIVEIRA

5 – (Assistente Jurídico/CEAJUR-DF/2001/Cespe) No direito brasileiro, de acordo com o que ocorre em determinados países europeus, os atos administrativos não podem ser controlados pelo Poder Judiciário e, sim, por tribunais administrativos como os tribunais de contas: assim vige o princípio da dualidade de jurisdição.

6 – (Procurador Federal/AGU/2006/Cespe) No Brasil, sempre se afastou a idéia de coexistência de uma justiça administrativa e de uma justiça praticada com exclusividade pelo poder judiciário, razão pela qual é adotado, no país, o sistema contencioso.

GABARITO

1 – errado 2 – c 3 – b 4 – a 5 – errado 6 – errado

Bem, pessoal, espero que todos tenham gostado. Um grande abraço e bons estudos.

Luciano Henrique Oliveira