

As Comissões, Conselhos e outros órgãos administrativos e os seus poderes quasi judiciais

TEMISTOCLES BRANDÃO CAVALCANTI
Procurador da República no Distrito Federal

O desenvolvimento da intervenção administrativa do Estado em numerosos setores da atividade particular provocou a criação de comissões destinadas não somente a controlar os serviços atribuídos a essas entidades privadas mas também criar um sistema de ação administrativa inteiramente desconhecido.

É que o controle dos serviços particulares compreende tão numerosos aspectos, atinge tão profundamente a atividade das empresas que dificilmente será possível distinguir o terreno em que se trata apenas de conciliar interesses, daquele outro em que se cogita de fixar normas jurídicas e decidir das controvérsias sobre a sua aplicação.

Perguntar-se-á, mesmo, se é possível, em certas circunstâncias, fixar limites seguros dessas duas formas de atividade estatal.

Até hoje, em nosso regime político, como no americano, a supremacia do Poder Judiciário era absoluta, desde que se tratasse de julgar da boa ou má aplicação das leis, da legalidade de um ato do poder público, desde que se questionasse sobre a proteção dos direitos individuais.

Toda a formação de nossa estrutura política leva a esta conclusão, constituindo este um dos princípios fundamentais dos nossos regimes republicanos.

Seria fastidioso reproduzir ou mencionar aqui tudo quanto se tem escrito sobre este assunto aqui no Brasil, nos Estados Unidos, na Argentina e nos outros países em que prevalecer o princípio. Constitue este ponto um verdadeiro *truismo*, insuscetível de contestação.

A Constituição de 1937 abriu uma brecha no princípio, admitindo, em seu art. 96, parágrafo único, *in verbis* :

"No caso de ser declarada a inconstitucionalidade de uma lei que, a juízo do Presidente da República, seja necessária ao bem-estar do povo, à promoção ou defesa de interesse nacional, de alta monta, poderá o Presidente da República submetê-la novamente ao exame do Parlamento : si este confirmar por dois terços de votos em cada uma das Câmaras, ficará sem efeito a decisão do Tribunal".

Há neste dispositivo uma conciliação do princípio da supremacia do Poder Judiciário com o da supremacia do Poder Legislativo, no que se refere à apreciação da conformidade da lei com o texto constitucional.

O sistema adotado pela Constituição no dispositivo citado é semelhante ao do veto, que, na hipótese, é executado pelo Judiciário.

Usando dos poderes que lhe foram atribuídos pelo art. 180 da Constituição, na falta do Parlamento, o Presidente da República já teve oportunidade de anular o acordão do Supremo Tribunal que decretara a inconstitucionalidade da lei do imposto de renda na parte em que taxava os vencimentos dos funcionários estaduais, restabelecendo e revigorando o dispositivo declarado inconstitucional. (1)

Há, portanto, em nosso direito constituído uma tendência para mitigar o princípio da supremacia judicial em toda a sua rigidez, conciliando a ação dos dois poderes na apreciação da conformidade da lei com o texto constitucional. Permite a carta de 1937 que o poder que elaborou a lei re-

(1) ver o decreto-lei n. 1.564, de 5 de setembro de 1940.

veja o seu ato, examine novamente a conveniência de sua conservação ou revogação.

Isto quanto à constitucionalidade das leis. Mas o aspecto que vamos examinar ainda atinge mais profundamente o Poder Judiciário, porque aqui já pretende atribuir a órgãos alheios à estrutura do Poder Judiciário, considerado este em sua unidade formal e substancial, competência para decidir na boa ou má aplicação das leis aos casos individuais. Temos sempre entendido que a criação da Justiça do Trabalho, como Justiça autônoma, constituiu o primeiro golpe profundo na unidade formal da Justiça e salientamos alhures o perigo que isto representaria para a supremacia e prestígio do Poder Judiciário. Mas, certo ou errado, enveredamos por este caminho.

Cogitam os estudiosos do nosso direito administrativo de introduzir entre nós as Comissões destinadas a fiscalizar a execução dos serviços de utilidade pública, fixar as tarifas, praticar enfim todos os atos necessários à proteção do interesse público e que se tornem necessários para o cumprimento das obrigações assinadas pelos concessionários.

O projeto do Código de Águas Alfredo Valladão, previa a criação de uma Comissão Federal e diversas Comissões Estaduais e Municipais.

Aquela competia além da regulamentação de tudo quanto se relacionasse com a exploração da indústria hidro-elétrica e exercer amplas funções administrativas; ainda mais

“X. Processar e decidir todas as questões entre as empresas e o público a respeito do fornecimento dos serviços e dos contratos respectivos”.

Atribuía assim, o projeto Valladão, a uma comissão administrativa funções puramente judiciais, decidindo sobre controvérsias jurídicas, em um terreno alheio à simples conveniência ou interesses das partes.

O projeto do eminente jurista, que colheu o material para o seu trabalho na doutrina e na jurisprudência dos Estados Unidos, levava ainda mais longe os poderes da comissão, restringindo, em termos precisos, a natureza e os casos de recursos das suas decisões para o Poder Judiciário. Vale a pena examinar o assunto mais profundamente. O projeto Valladão só admitia recurso para o Po-

der Judiciário, e assim mesmo para a segunda instância judiciária nos seguintes casos :

- 1) quando as decisões infringem preceitos constitucionais ;
- 2) quando estiverem fora dos poderes que foram conferidos às mesmas comissões (federal ou estaduais) quando estas exercerem poderes que não lhes hajam sido conferidos pela lei ;
- 3) quando forem baseados sobre erro de direito ;
- 4) quando consignarem tarifas tão baixas que cheguem a ser confiscatórias para as empresas, ou tão altas que cheguem a ser confiscatórias para o consumidor, violando o preceito constitucional que proíbe a apropriação da propriedade sem o processo legal ;
- 5) quando as comissões agirem com tal arbítrio que fixem tarifas sem prova ou contrária à prova.

Admitiu aquele projeto, assim, a supremacia das comissões, contra cujos atos não cabe, rigorosamente falando, recurso ordinário, mas apenas recurso extraordinário.

O recurso cabível é mais uma revista do que um ordinário, não se processando a anulação do ato da Comissão como se este fora um ato administrativo mas como ato jurisdicional.

Naquele projeto, sobre o qual insistimos pelo seu incontestável valor e sistematização doutrinária, ficou bem fixado o limite do que se deve entender por direito e por interesse. O recurso só cabe quando o ato da comissão violar um direito constitucional ou legalmente assegurado. Como tal se deve entender a proteção contra tarifas confiscatórias das empresas ou do público, admitido o princípio de que fazem parte do estatuto jurídico que regula as relações de serviços públicos, de um lado a justa remuneração do capital, de outro a correspondência entre o serviço e as suas tarifas (serviço adequado).

A criação dessa jurisdição especial de toda forma se justifica pela natureza eminentemente técnica de suas atribuições. A matéria por ela tratada é quasi inacessível a um juiz ou Tribunal comum na parte que trata de fixar tarifas, fiscalizar a execução do serviço e conciliar interesses. Trata-se de apreciar e compulsar um material estranho à atividade normal dos órgãos judicantes que integram a Justiça ordinária.

O Código de Águas, é verdade, não aceitou a sugestão contida no projeto, que encontrava sua inspiração no direito americano. Mas, como veremos, a idéia não desapareceu e se acha latente, interessando os estudiosos do assunto.

O decreto lei n. 1.699, de 24 de outubro de 1939, criando o Conselho Nacional de Águas e Energia Elétrica, atribuiu a este Conselho competência para decidir os litígios entre a administração pública e os concessionários ou contratantes de serviços de eletricidade e entre estes e os consumidores. Mas esta atribuição é puramente administrativa, nenhuma relação tem com a função jurisdicional.

No projeto apresentado por uma das correntes da Comissão, que ora estuda o projeto de regulamentação dos serviços de utilidade pública, firmaram os seus signatários, Anhaia Melo, Alves de Sousa, Bilac Pinto e Plínio Branco o 11.º princípio que assim ficou redigido :

“Para bem cumprir, pois, o dispositivo constitucional do art. 147, é imperativo adotar a regulamentação efetiva por meio de comissões. Essas comissões deverão exercer funções administrativas, jurisdicionais e normativas e de suas decisões não deverá haver recurso quer para os tribunais ordinários, quer para as autoridades administrativas”.

“Os poderes das comissões devem ser amplos e abranger as partes administrativas, contábil, técnica, econômica e financeira”.

Leva-se, assim, ao extremo, a competência das comissões, livres da ação do Poder Judiciário, e funcionando em uma única instância.

Solução perigosa tanto para os interessados — o público e as empresas — como para a própria comissão.

O problema toma um aspecto mais delicado quando se procura delimitar a função jurisdicional em relação aos assuntos puramente técnicos. Quando surge a questão de direito? Qual o limite do arbítrio, da justa discricção e do direito?

Este é o ponto nevrálgico da questão que o projeto Valladão procurou resolver, aliás, com muita felicidade.

No caso *Intestate Commerce Commission Union Pacific Railway Co.* a Suprema Corte dos Estados Unidos definiu os limites da função dis-

crionária das Comissões, discricionárias por ser impenetrável a ação do Judiciário.

Ali se decidiu que as decisões proferidas pelas Comissões devem ser tidas por definitivas, salvo:

- 1.º quando a decisão esteja fora da competência das referidas comissões, devendo esta competência ser fixada pela lei;
- 2.º quando o recurso se fundar em erro de direito;
- 3.º quando a comissão fixar tarifas tidas como confiscatórias da propriedade da Empresa;
- 4.º quando forem consideradas injustas as tarifas e houverem sido fixadas sem a devida prova;
- 5.º se a comissão agir fora de suas atribuições com abuso de poder, de modo injusto e contrário ao direito.

Não seria lícito evidentemente ao Poder Judiciário interferir no exercício legítimo do poder de polícia pelas comissões, mas este poder de polícia tem os seus limites e ao Judiciário cabe, afinal, verificar se esses poderes foram ou não excedidos (2).

Como se vê, apesar do controle do Poder Judiciário, não há como negar-se o caráter jurisdicional de numerosas decisões das Comissões Americanas.

Ainda sobre este tema da função jurisdicional de comissões administrativas podemos mencionar os Conselhos de Contribuintes? Mas as decisões por eles proferidas não tem o caráter propriamente judicial, são consideradas atos administrativos cuja legalidade pode ser debatida perante as duas instâncias judiciais ordinárias. Não cabe recurso dessas decisões para os Tribunais ordinários, nem seria lícito admitir qualquer relação entre os Tribunais ou Conselhos criados para a administração e o Poder Judiciário.

Mais interessantes, sob o aspecto das relações com o Poder Judiciário são o Tribunal Marítimo Administrativo e a Câmara de Reajustamento Econômico, sem falar nos órgãos que constituem a Justiça do Trabalho.

Em relação à Câmara de Reajustamento tenho sustentado a tese, aliás repelida pelo Supremo

(2) Ver o caso *Munn v. Illinois*. *Johnson Act* de 1934 e os numerosos julgados da Corte Suprema dos Estados Unidos in *Thompson and Smith Public utilities Economics*.

Tribunal em diversos acordãos, de que aquela Câmara foi criada para conciliar interesses dos agricultores na liquidação dos seus empréstimos. O caráter compulsório dessas transações sofre apenas as limitações legais, por isso que as condições, em que a obrigatoriedade da aceitação da liquidação do débito é imperativa, estão definidas na lei.

Em recente julgamento o ministro Castro Nunes teve ocasião de definir a posição do Judiciário perante as decisões da Câmara de Reajustamento, em termos que representam uma evidente evolução da jurisprudência em favor das prerrogativas da Câmara.

Tratava-se de verificar se devia ser sustado o processo de execução, em virtude da intervenção da Câmara na solução da dívida.

Disse o ministro Castro Nunes :

"Não se contesta a existência do pedido de reajustamento encaminhado à Câmara respectiva por intermédio da agência do Banco do Brasil; nem mesmo que o devedor seja agricultor. O que se diz é que ele não provou que o valor dos seus bens não excede de 30 % o valor de suas dívidas.

Mas ao juiz da ação ou execução não compete entrar nessa apreciação. As condições para obter o

reajustamento, essas como outras de que cogita aquele decreto-lei são de competência da Câmara de Reajustamento. Se o juiz da ação ou da execução movida contra o devedor agricultor pudesse conhecer das condições a que a lei subordina o reajustamento, seria ela a instância competente para decidir a matéria".

Há portanto, uma esfera privativa das Comissões, Câmaras, etc. Nela não deve penetrar o Poder Judiciário porque viria tirar a essas entidades a sua função específica.

Em linhas gerais, são estes os temas atuais do problema no estado do nosso desenvolvimento administrativo.

Em princípio somos contra a desintegração do Poder Judiciário por numerosos pequenos aparelhos, órgãos, comissões, etc. Mas não existe inconveniente a que se atribua a esses aparelhos funções para judicantes, ficando, porem, o Supremo Tribunal como Corte de Cassação acumulando as funções de Tribunal Judiciário e Conselho de Estado.

E' o que deve ser estudado como base para uma solução consentânea com as condições atuais da administração.

DO PROCESSO ADMINISTRATIVO

BEL. OSCAR DE SAMPAIO QUENTEL
Fiscal Geral do Ensino Comercial do M.E.S.

(Notas à margem dos arts. 246 a 265 do decreto-lei n. 1.713, de 28 de outubro de 1939)

II

O artg. 250 estabelece os prazos para o início e conclusão do processo administrativo. Para aquele fixa o de três dias que deverão ser contados da data da designação dos membros da comissão, exigindo que seja *improrrogavel* e, para este, o de sessenta, com a mesma exigência, a contar da data da instalação dos seus trabalhos.

Na verdade, a questão dos prazos está por tal forma ligada ao conceito de processo, que se não poderia admitir a existência de uma coisa sem a da outra. É assim que vemos invariavelmente em todos os setores de justiça, na administração pública, em toda a parte, enfim, onde entre

o processo como elemento básico de seu mecanismo e que constitue a forma por que se corporificam tais entidades, a mesma regra. O processo administrativo não poderia, evidentemente constituir exceção.

As reservas que se terão de opor às exigências do texto está bem visto — são de ordem e natureza diferentes; devem surgir da maneira absoluta e peremptória com que é feita: *improrrogavel*, para o início e para a conclusão do processo.

Teremos de considerar, de um lado, — e aí estamos perfeitamente acordos — que o intuito do