



EM DEFESA DA AUTONOMIA DA JURISDIÇÃO ADMINISTRATIVA E FISCAL [DEPOIMENTOS]

AUTORES

Afonso d'Oliveira Martins
Ana Gouveia Martins
António Cândido de Oliveira
Carla Amado Gomes
Colaço Antunes
David Duarte
Diogo Freitas do Amaral
Fernanda Paula Oliveira
Fernandez Sanchéz
Filipa Urbano Calvão
J. C. Vieira de Andrade
Joaquim Freitas Rocha
Jorge Alves Correia

José Eduardo F Dias
Licínio Lopes Martins
Luís Fábrica
Mário Aroso de Almeida
Maria da Glória Garcia
Marta Portocarrero
Miguel Assis Raimundo
Pedro Costa Gonçalves
Raquel Carvalho
Rui Medeiros
Sérvulo Correia
Suzana Tavares da Silva
Vasco Pereira da Silva
Wladimir Brito



www.cedipre.fd.uc.pt

 /fduc.cedipre



EM DEFESA DA AUTONOMIA DA JURISDIÇÃO ADMINISTRATIVA E FISCAL

[DEPOIMENTOS]

5 MAIO 2017 | AUDITÓRIO DA FACULDADE

14H.00 · ABERTURA

DIRETOR EXECUTIVO DO CEDIPRE: Pedro Costa Gonçalves

14H.30 · 1.º PAINEL DE DEPOIMENTOS

PRESIDENTE: Diogo Freitas do Amaral

Colaço Antunes · Mário Aroso de Almeida · Casalta Nabais

João Pacheco de Amorim · Suzana Tavares da Silva

Isabel Celeste Fonseca

15H.30 · 2.º PAINEL DE DEPOIMENTOS

PRESIDENTE: Sérvulo Correia

António Cândido de Oliveira · Fernanda Paula de Oliveira

Filipa Calvão · Vasco Pereira da Silva · Luís Fábrica · Raquel Carvalho

16H.30 · 3.º PAINEL DE DEPOIMENTOS

PRESIDENTE: J.J. Gomes Canotilho

Wladimir Brito · Joaquim Freitas da Rocha · Vera Eiró

Jorge Alves Correia · Ana Paula Dourado

Marta Portocarrero · Licínio Lopes Martins

17H.30 · SÍNTESE E ENCERRAMENTO

J. C. Vieira de Andrade · Pedro Costa Gonçalves







AFONSO D'OLIVEIRA MARTINS

UNIVERSIDADE LISIADA

“Esta solução [unificação da jurisdição comum com a jurisdição administrativa e fiscal, criando uma ordem única de tribunais, um único Supremo Tribunal e um único Conselho Superior da Magistratura Judicial], da qual discordo, a ser adoptada, implicaria uma radical alteração do modelo de Organização Judiciária vigente entre nós e desde logo consagrado na nossa Constituição.

Tal alteração não conduziria — estou certo disso — a um qualquer aprofundamento da Ideia de Estado de Direito Democrático (e dos princípios que lhe estão associados), não se vislumbrando que pudesse vir a favorecer uma melhor realização da Justiça.

A proposta agora em discussão de *unificação da jurisdição comum com a jurisdição administrativa e fiscal* parece traduzir apenas uma desconfiança em relação ao desempenho actual da jurisdição administrativa e fiscal, para a qual não encontro qualquer fundamento prático. Os tribunais administrativos e fiscais têm cumprido adequadamente a função jurisdicional de que estão constitucionalmente incumbidos, sendo que a criação de uma ordem única de tribunais (independentemente do modelo que a concretizasse) não implicaria qualquer mais valia funcional para o nosso sistema judicial.

A minha posição *em defesa da autonomia da jurisdição administrativa e fiscal* — em muito breve síntese — sustenta-se desde logo na consideração de que os tribunais administrativos e fiscais são concebidos (em primeira linha, constitucionalmente) em vista de dirimirem os litígios emergentes das relações jurídicas administrativas e fiscais, especializando-se em razão disso e cumprindo assim uma actividade jurisdicional distinta da que incumbe aos tribunais judiciais.

A Organização Judiciária deve ser estabelecida distinguindo o que é claramente diferente, não sendo aceitável que numa única ordem de tribunais se confundam realidades judiciárias distintas, como é o caso, por um lado, dos tribunais judiciais e, por outro lado, dos tribunais administrativos e fiscais.

EM DEFESA DA AUTONOMIA DA JURISDIÇÃO ADMINISTRATIVA E FISCAL [DEPOIMENTOS]
AFONSO D'OLIVEIRA MARTINS

Por tudo isto (e sem necessidade de recorrer a argumentos históricos, que também não devem ser desconsiderados) entendo que seria um retrocesso jurídico consagrar no nosso ordenamento jurídico uma solução de *unificação da jurisdição comum com a jurisdição administrativa e fiscal*. Por tudo isto entendo que deverá ser defendida entre nós a *autonomia da jurisdição administrativa e fiscal*”.



ANA GOUVEIA MARTINS

FACULDADE DE DIREITO DE LISBOA

Na sequência do repto lançado por Sua Excelência, o Presidente da República Portuguesa, aos operadores judiciais e aos partidos políticos no sentido de encontrarem “plataformas de entendimento” tendo em vista a “melhoria do sistema de justiça” foi apresentado publicamente em meados de Janeiro de 2018 um documento contendo 88 medidas, denominado “Pacto de justiça”, subscrito pelos representantes da Associação Sindical de Juizes Portugueses, da Ordem dos Advogados, da Ordem dos Solicitadores e dos Agentes de Execução, do Sindicato dos Funcionários Judiciais e do Sindicato dos Magistrados do Ministério Público. Entre as medidas propostas destaca-se a intenção de unificação da jurisdição comum e da jurisdição administrativa e fiscal, criando uma ordem única de tribunais, um único Supremo Tribunal e um único Conselho Superior da magistratura judicial, singelamente fundamentada no facto de que *“os princípios que enformam as suas áreas de direito, o quadro de organização e funcionamento dos tribunais e até o modelo de ingresso dos juizes na carreira está, desde 2004, muito próximo entre jurisdições”*.

Pretende-se, por conseguinte, neste fórum alargado de debate louvavelmente promovido pelo Centro de Estudos de Direito Público e Regulação (CEDIPRE) da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, contribuir para a reflexão sobre as vantagens e desvantagens da manutenção do sistema dualista de jurisdição vigente sobre o modelo monista preconizado.

Assumindo integralmente a minha formação juspublicista, não posso deixar de enfatizar que a defesa da autonomia da jurisdição administrativa e fiscal não se deve a qualquer reverência cega à tradição e às instituições. Uma das principais missões da investigação científica é contribuir para a desconstrução dos dogmas e questionar da bondade das soluções e figuras jurídicas existentes, ainda que profundamente consolidadas numa determinada comunidade.

Todavia, é nossa convicção de que a proclamada intenção de unificação das duas ordens de jurisdição existentes como meio de resolução

do grave problema de congestionamento e morosidade da justiça administrativa enferma em larga medida de um deficiente conhecimento das suas causas de facto e de direito, bem como das razões objectivas que justificam não apenas a necessidade de especialização dos tribunais que dirimem litígios emergentes das relações jurídico administrativas ou que envolvam a Administração pública mas a sua integração numa ordem de tribunais autónoma.

Prima facie, não se pode deixar de frisar que qualquer iniciativa legislativa nesta matéria teria, naturalmente, que ser precedida por um procedimento de revisão constitucional. Com efeito, sendo certo que remonta à Lei constitucional n.º 3/74, de 14 de Maio a integração dos tribunais administrativos no poder jurisdicional como órgãos da função judicial (concretizada pelo Decreto-lei n.º 250/74, de 12 de Julho, que consagrou definitivamente um modelo organizatório judicialista), a Constituição de 1976 consagra uma garantia institucional que tem por objecto uma ordem jurisdicional administrativa e fiscal autónoma e separada da jurisdição dos tribunais judiciais. Jurisdição autónoma que tem por órgão de cúpula o Supremo Tribunal Administrativo (artigo 209º, n.º 1, alínea b) e artigo 212º, n.º 1 da Lei Fundamental), constituída por um corpo único de juizes submetido a um estatuto e a um órgão de gestão e disciplina próprios, o Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais (artigo 217º, n.º 2 da Constituição). A existência de uma jurisdição administrativa, que se assume como a jurisdição comum em sede de relações jurídico-administrativas (artigo 212º, n.º 3 da Constituição) é, assim, uma jurisdição constitucionalmente imposta, obrigatória desde a revisão constitucional de 1989, a par da jurisdição dos tribunais judiciais, que são os tribunais comuns em matéria cível e criminal, da jurisdição do Tribunal constitucional e da jurisdição do Tribunal de Contas (artigo 209º, n.º 1 da Constituição).

É indubitável que a atribuição do julgamento de litígios emergentes de relações jurídico-administrativas a entidades distintas da categoria dos tribunais judiciais constitui um traço identitário da nossa ordem jurídica, na esteira de uma tradição histórica ancorada ao longo de quase dois séculos, com alguns interregnos esporádicos, mas que se consolidou definitivamente desde 1933¹. A opção constituinte por um modelo dualista obrigatório na revisão constitucional de 1989 não se deve, porém, somente à vontade de manutenção e protecção da identidade cultural administrativa portuguesa, pese embora este também seja um factor relevante que não pode, nem deve, ser escamoteado.

É consabido que se a origem histórica do contencioso administrativo no modelo de administração executiva de matriz francesa radicou

¹ Sobre a génese e evolução histórica do contencioso administrativo em Portugal, cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito do Contencioso Administrativo*, I, Lisboa, 2005, pp. 439 e ss; MARIA DA GLÓRIA GARCIA, *Da justiça administrativa em Portugal-sua origem e evolução*, Lisboa, 1994 e *Do Conselho de estado ao actual Supremo Tribunal administrativo*, 2ª edição, Lisboa, 2008; VASCO PEREIRA DA SILVA, *Em busca do acto administrativo perdido*, Coimbra, 1998, pp. 11 e ss..

no intuito de criar um foro privativo de controlo da actividade da administração pública — tendo o Direito administrativo nascido de um movimento de fuga do Direito privado orientado para a atribuição de poderes e prerrogativas de autoridade e limitações da responsabilidade face aos particulares — a evolução posterior ditou um reequilíbrio das relações administrativas e a adaptação de institutos e princípios gizados para proteger a administração em instrumentos de garantia das posições substantivas dos particulares.

Hodiernamente o Direito administrativo deixou de ser um Direito exorbitante do Direito privado, constituindo um ramo de Direito autónomo, o Direito comum da função administrativa marcado pela submissão integral ao bloco de juridicidade, que se traduz não apenas no reconhecimento de prerrogativas de autoridade, mas também na sujeição a restrições, deveres, vinculações, limitações e meios de controlo sem paralelo nas relações de Direito privado. É aliás a apoteose do Direito administrativo como direito garantístico dos direitos e interesses legalmente protegidos dos particulares e de salvaguarda da permanente prossecução do interesse público que justificou o fenómeno de fuga da Administração para o Direito privado nas últimas décadas como meio de se furtar às malhas apertadas da rede de vinculações jurídico-públicas a que foi paulatinamente sujeita.

Por sua vez, no plano da organização e do processo judicial, a reforma do contencioso administrativo em 2002/2003 instituiu uma organização dos tribunais que tendencialmente reserva: (i) aos tribunais administrativos de círculo e aos tribunais tributários as funções de tribunais de 1ª instância, procedendo-se a um aumento do seu número em homenagem aos princípios da aproximação dos tribunais às populações e de uma adequada organização judicial do território²; (ii) aos tribunais centrais administrativos Sul e Norte as funções de recurso jurisdicional em 2ª instância e (iii) ao Supremo Tribunal Administrativo a natureza de “regulador do sistema” julgando em última instância as causas mais importantes do ponto de vista social e jurídico, funcionando como tribunal de revista, de reenvio prejudicial de questões de direito novas e de uniformização da jurisprudência. Em concretização de um mandato constitucional imposto no artigo 268º, n.º 4 e 5, na redacção dada pela revisão constitucional de 1989, e reforçado pela revisão constitucional de 1997, foi definitivamente superada a concepção do contencioso administrativo como um contencioso limitado, estabelecendo-se um modelo de processo judicial administrativo que garante a plenitude e a efectividade da tutela jurisdicional assegurada pela juris-

² A nova estrutura orgânica dos tribunais administrativos e fiscais só entrou em vigor em 1 de janeiro de 2004, com a publicação da Portaria n.º 1418/2003, de 30 de dezembro, que procedeu à instalação e agregação de dezasseis tribunais administrativos de círculo e tribunais tributários, funcionando todos como tribunais administrativos e fiscais, com as seguintes sedes: Almada, Beja, Braga, Castelo Branco, Coimbra, Funchal, Leiria, Lisboa, Loulé, Loures, Mirandela, Penafiel, Ponta Delgada, Porto, Sintra e Viseu.

dição administrativa e fiscal, passando o juiz administrativo a dispor de todos os poderes típicos da função jurisdicional no processo declarativo e no processo executivo (declarativos, constitutivos, condenatórios, substitutivos), bem como das providências cautelares adequadas, sem prejuízo da necessária preservação da reserva de administração no que respeita às valorações próprias da função administrativa (margem de livre decisão ou discricionariedade e margem de livre apreciação de conceitos verdadeiramente indeterminados)

Sucede que esta verdadeira revolução administrativa no plano do direito substantivo e do direito da organização e processo judicial administrativo não foi devidamente acompanhada da disponibilização dos meios humanos e materiais indispensáveis ao exercício das novas funções cometidas à jurisdição administrativa.

Como se demonstra no relatório *"Justiça e Eficiência: o caso dos tribunais administrativos e fiscais"*³, realizado pelo Observatório Permanente da Justiça (OPJ) do Centro de estudos sociais da Universidade de Coimbra, a transferência massiva de processos para os novos tribunais levou a que muitos deles iniciassem funções já congestionadas, situação particularmente agravada no que concerne aos tribunais tributários⁴. A acrescer aos processos pendentes à data da reforma, tem-se assistido desde então a um aumento exponencial de entrada de novos processo, reflexo da maior panóplia de pedidos a conhecer pela jurisdição administrativa e fiscal e da maior confiança na sua capacidade para proporcionar uma tutela gizada em torno do eixo da universalidade e efectividade da tutela jurisdicional. De acordo com dos dados fornecidos pelo referido relatório, *"o número total de processos entrados aumentou de 2004 para 2016, cerca de 48%"*⁵, ou seja, assistiu-se a um aumento de quase o dobro de entrada dos processos, sendo de assinalar que grande parte deles são processos principais e cautelares urgentes, com prioridade de julgamento sobre os demais.

³ Disponível para consulta in http://opj.ces.uc.pt/site/novo/ficheiros/justica_adm/relatorio_justica_e_eficiencia_taf_23_05_2017.pdf

⁴ Cfr. relatório *"Justiça e Eficiência: o caso dos tribunais administrativos e fiscais"*, pp. 51-52: *"Assim, quanto aos processos tributários pendentes nos tribunais tributários de primeira instância antes da reforma, que entretanto se extinguiram, os mesmos transitaram para os novos tribunais tributários, atendendo à respetiva área territorial de jurisdição. Já relativamente aos processos administrativos, o caminho seguido foi outro: os então existentes Tribunais Administrativos de Circulo de Lisboa, do Porto e de Coimbra foram convertidos em primeiros juízos dos novos TAC daquelas circunscrições, ficando afetos à tramitação, apenas, daqueles processos. Também no Tribunal Central Administrativo do Sul foi criado um «juízo destinado, exclusivamente, à afetação dos processos pendentes no Tribunal Central Administrativo, a extinguir, por portaria do Ministro da Justiça, quando deixar de se justificar a sua existência»"*

⁵ Cfr. relatório *"Justiça e Eficiência: o caso dos tribunais administrativos e fiscais"*, p. 123 e Parte II.

Todavia, até agora as *“tentativas de atenuar o problema foram (...) casuísticas, desenvolvidas num quadro deficitário (de recursos humanos e materiais, de infraestruturas e de sistema informático de auxílio aos tribunais, no caso o SITAF), com soluções, como as sucessivas redistribuições de processos ou a acumulação de funções de alguns juizes nas duas áreas, em sim mesmo, geradoras de ineficiência”*⁶.

Apesar das diversas alterações legislativas ao Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais, ao Código de Processo nos Tribunais Administrativos e ao Processo Tributário no sentido de aperfeiçoamento da organização da jurisdição administrativa e fiscal e de simplificação e agilização dos processos, mantêm-se uma tendência para a acumulação de pendências.

Ao contrário da ideia subjacente à proposta de reflexão sobre a uniformização da jurisdição administrativa e fiscal e sua integração na Jurisdição judicial, embora não expressamente assumida e confessada, os juizes administrativos e fiscais não padecem de nenhuma incapacidade congénita para lidar com as pendências processuais que possa ser suprida com a sua dissolução da ordem dos tribunais judiciais.

O problema de congestionamento dos tribunais administrativos e fiscais, com a inerente impossibilidade de garantia do direito constitucional a uma tutela jurisdicional efectiva e atempada (artigo 20º, n.º 4 e 5 e artigo 268º, n.º 4 da Constituição da República portuguesa) que a reforma estrutural do contencioso administrativo e fiscal em 2002 pretendeu implementar deve-se única e exclusivamente à falta de investimento político até agora em proporcionar as condições quer para o preenchimento mínimo dos quadros legalmente previstos quer para o alargamento do número do quadro de juizes indispensáveis para garantir a função que lhe foi cometida atendendo às necessidades estruturais num contexto de normalidade da jurisdição. A que acresce a premência de adopção de medidas extraordinárias para fazer face às elevadas pendências que se verificam — problema conjuntural — que passa pelo reforço de recrutamento ou recrutamento extraordinário que torne efetiva a recuperação de pendências, conforme está previsto no anteprojecto de reforma da organização e processo administrativo e tributário.

O relatório *supra* referido indica que se verifica uma ostensiva desproporção do volume processual e o número de juizes e de funcionários judiciais em exercício de funções na jurisdição administrativa e fiscal, sendo que o défice de dimensionamento dos quadros daqueles corpos se registou desde o momento inicial da entrada em vigor da reforma, problema agravado, em alguns tribunais, pelo não preenchimento total dos lugares de quadro. Até 2004, os tribunais administrativos e fiscais de 1ª instância eram compostos por cerca de 40 magistrados, sendo que se abriu um concurso extraordinário para o recrutamento de 90 juizes que permitisse a implementação do novo modelo de justiça administrativa, num total de 130 juizes no todo nacional (por contraposi-

⁶ Cfr. relatório *“Justiça e Eficiência: o caso dos tribunais administrativos e fiscais”*, p. 53.

ção com os 1560 magistrados que integravam a categoria dos tribunais judiciais nesse mesmo ano⁷.

Importa frisar que na última década foram abertos praticamente todos os anos cursos de recrutamento para a Magistratura dos tribunais judiciais (2008, 2009, 2010, 2012, 2014, 2016 e 2017, com ressalva dos anos de 2011, 2013 e 2015), enquanto que a abertura de concurso para efeitos de recrutamento de Magistrados para a jurisdição administrativa e fiscal após 2004 apenas teve lugar nos anos de 2008, 2010, 2014, 2016⁸ e, agora, em 2018, malgrado o Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais ter sempre transmitido anualmente, nos termos da lei, informação fundamentada quanto ao número previsível de magistrados necessários nesta jurisdição, alertando para a absoluta necessidade de recrutamento de mais magistrados (cfr., a título exemplificativo, a deliberação do Conselho Superior dos TAF, de 28 de junho de 2016, em que se fixou o número mínimo necessário em 60 juizes, não tendo sido aberto em 2017 qualquer concurso de recrutamento). O que implicou, naturalmente, gravosas consequências em termos de congestionamento e morosidade nos tribunais administrativos e fiscais.

Não se vislumbram fundamentos que legitimem este tratamento diferenciado das necessidades das duas jurisdições, tendo presente que há muito que a jurisdição administrativa e fiscal deixou de ser um foro privativo da administração pública e o Direito administrativo concebido como um Direito de cariz excepcional por contraposição ao Direito privado, como o Direito definidor do estatuto das pessoas. Bem pelo contrário, o Direito administrativo assume-me como *“um ramo do ordenamento jurídico expansivo e colonizador de todos os restantes sec-*

⁷ Dados disponibilizados pela DGPJ/MJ, Fonte: PORDATA, última actualização: 2017-11-16 in <https://www.pordata.pt/DB/Portugal/Ambiente+de+Consulta/Tabela>

⁸ Ingressaram na magistratura administrativa e fiscal 23 magistrados em 2008, 43 magistrados em 2010, 39 magistrados em 2014 (só tendo tomado posse no dia 8 de Abril de 2017 por força da duração do período de formação) e 40 magistrados em 2016. Não se assistiu, contudo a um reforço de mais 145 juizes a acrescer aos 130 existentes em 2004 uma vez que as novas entradas se destinam frequentemente a preencher vagas abertas por aposentação/jubilização, promoções a juiz desembargador, nomeação de juizes em lugar além-quadro, para fazer face à saída de juizes de primeira instância chamados a desempenhar funções em entidades públicas e de juizes desembargadores e juizes conselheiros para o exercício de funções que não dão lugar à abertura de vaga, tais como exercício de funções de inspeção ou de juiz presidente dos TCA. Em Junho de 2017 constavam dos quadros dos tribunais administrativos e fiscais de 1.ª instância 176 juizes (apenas 172 em efectividade de funções). A Portaria n.º 211/2017, de 17 de Julho fixou um novo quadro para os magistrados judiciais dos tribunais administrativos e fiscais de 1.ª instância, com um total de 217 juizes, *“dado os atuais se mostrarem desajustados face às carências que a jurisdição apresenta, por forma a garantir uma resposta judiciária eficaz e célere na resolução de litígios”* (cfr. preâmbulo).

tores da ciência jurídica, mostrando uma intrínseca vocação imperialista: uma vez que cerca de noventa e nove por cento dos diplomas publicados no jornal oficial dizem respeito a matérias envolvendo a Administração Pública, pode bem dizer-se que nada escapa à influencia ou ao propósito de influência do direito administrativo”⁹, sobretudo tendo presente que o Direito da União europeia e o Direito internacional público são em larga medida Direito administrativo.

A partir do momento em que a intervenção da administração típica do Estado social e do Estado regulador se espalha por todas as áreas da vida dos cidadãos (educação, saúde, segurança social, serviços públicos de abastecimento água, energia, resíduos, transportes públicos, obrigações tributárias, ambiente, ordenamento do território, urbanismo, uso do domínio público e domínio privado, fiscalização e regulação do desenvolvimento de actividades privadas, etc.) não há como ignorar a vastidão e a relevância das relações jurídico-administrativas e a sua repercussão directa no domínio das relações privadas e no estatuto das pessoas. Acresce que a jurisdição administrativa e fiscal é cada vez mais convocada a aplicar Direito privado quer por força da privatização da administração pública quer de determinadas opções político-legislativas (v.g. atribuição à jurisdição administrativa e fiscal do julgamento de litígios relativos à responsabilidade civil e emergentes das relações contratuais sujeitas a regimes de contratação pública, ainda que no âmbito da dita gestão privada).

Do ponto de vista estritamente objectivo nada justifica um estatuto de menorização do Direito administrativo no quadro histórico actual, salvo pré-compreensões culturais, não alicerçadas no *status quo* mas antes na tradição de conceber o Direito privado como o Direito por excelência ou Direito regra.

O mesmo se diga da jurisdição administrativa e fiscal que está constitucionalmente incumbida de dirimir os litígios emergentes das relações jurídico-administrativas ou com elas conexas, cabendo-lhe velar pela defesa dos direitos e interesses legalmente protegidos dos cidadãos e o respeito pelo bloco de juridicidade pela Administração ou entidades privadas a quem foi delegado o exercício de funções e poderes públicos. O défice de resposta da jurisdição administrativa, pondo em causa a efectividade dos direitos fundamentais e das outras posições substantivas dos particulares, assim como dos valores fundamentais da comunidade ainda que sem radicação subjectiva, traduz-se assim num défice de protecção do próprio Estado de Direito. Além de que, como se reconhece no relatório de trabalho dos dois Grupos de Trabalho para a Reforma da Jurisdição Administrativa e da Jurisdição Fiscal constituídos pela Senhora Ministra da Justiça, por despacho de 13 de Outubro de 2016, a morosidade da resolução dos processos submetidos à apreciação dos tribunais administrativos e tributários tem igualmente impactos ex-

⁹ Cfr. PAULO OTERO, *Manual de direito administrativo*, I, Almedina, Coimbra, 2004, pp. 152.

tremamente negativos na dinâmica da própria economia, representando um entrave ao crescimento econômico e ao investimento.

A especialização dos juízes responsáveis por dirimir litígios resultantes da aplicação do Direito administrativo e do Direito fiscal impõem-se como uma evidência dada a complexidade e extensão dos domínios abrangidos por estes ramos do Direito. Na órbita do Direito administrativo geral, que compreende os princípios e as regras da organização administrativa das pessoas colectivas que integram a administração pública, do procedimento, da actividade e da responsabilidade civil administrativa, proliferam os Direitos administrativos especiais que contêm regimes específicos ou mesmo de cariz excepcional (além do Direito fiscal, *inter alia*, o Direito da contratação pública, Direito dos vínculos de emprego público, Direito da segurança social, Direito administrativo dos bens, Direito da saúde, Direito da educação, Direito económico, Direito do ambiente, Direito do urbanismo, Direito do ordenamento do território, Direito militar, Direito da polícia). Assim se compreende que inclusive em sistemas jurídicos de administração judicial, avessos à dualidade de jurisdições, como é o caso dos países da família anglo-saxónica, a especialização se tenha imposto ao nível da organização judiciária¹⁰. Em Inglaterra hoje existem os '*administrative tribunals*', que, se na sua origem, eram entidades independentes destinadas a substituir a funções exercidas pelos tribunais (*courts*) — uma vez que se constatou que a atribuição do julgamento dos litígios emergentes de relações administrativas aos tribunais comuns congestionara a jurisdição comum — são hoje integralmente jurisdicionalizados, constituindo tribunais de competência especializada em matéria administrativa integrados no Ministério da justiça, sob supervisão de um Conselho Superior próprio, o '*Administrative Justice & Tribunals Council*'¹¹.

A especialização justifica-se não apenas no que concerne ao conhecimento do Direito substantivo e procedimental objecto de apreciação mas também no que respeita ao Direito processual aplicável, que é objecto de conformação legislativa tendo em vista as especificidades do objecto do processo decorrentes dos tipos de pretensões em causa e das formas de agir típicas das relações jurídico-administrativas (v.g., acto administrativo, regulamento, contrato, omissão, operações materiais), tendo presente os limites funcionais da jurisdição administrativa, das partes envolvidas (litígios entre a administração e particulares, litígios entre entidades administrativas, litígios interorgânicos e intraorgânicos, litígios entre particulares e particulares sujeitos a vinculações

¹⁰ Para uma descrição da criação de instâncias especializadas quer em 1ª instância, quer em 2ª instância para o conhecimento de litígios emergentes de questões administrativas em Inglaterra, Austrália, Nova Zelândia e Estados Unidos da América, cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito do contencioso administrativo*, op. cit., pp. 562 e ss.

¹¹ Cfr. ANTÔNIO CÂNDIDO DE OLIVEIRA, "*A mais recente evolução da justiça na Inglaterra: os tribunals*" in Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Sérvulo Correia, II, Coimbra editora, 2006, pp. 225 e ss.

jurídico-públicas), das funções prosseguidas (não apenas a tutela das posições substantivas dos particulares mas também a garantia do respeito pelo bloco de juridicidade para tutela do interesse público e de interesses difusos, interesses colectivos e interesses locais gerais).

A especialização do Direito substantivo e processual aplicáveis poderia, porém, ser alcançada por via da integração de magistrados especializados nestas matérias integrados num sistema monista de jurisdição, à semelhança do que sucede com o Direito penal e o Direito do trabalho. Segundo o que descortinamos seria neste sentido que se insere a medida proposta de uniformização da jurisdição administrativa e fiscal e da jurisdição judicial ou comum: criação de tribunais de competência especializada em matéria administrativa e fiscal em primeira instância e de secções especializadas nos tribunais superiores.

A verdade é que não consideramos que esta solução se revele de todo adequada. Desde logo, mantendo-se o número de magistrados afectos às matérias de direito administrativo e de direito fiscal, não se vislumbra como tal pode contribuir para resolver os problemas de congestionamento e morosidade dos processos judiciais administrativos e fiscais. Salvo se se considerar possível que magistrados sem formação específica em Direito substantivo e processual administrativo e fiscal estejam aptos a desempenhar as funções cometidas à jurisdição administrativa e fiscal...

Ao invés, em nosso entender, a sua diluição no universo dos juízes dos tribunais judiciais releva-se pernicioso a vários níveis.

Desde logo ao nível da formação inicial de magistrados. Até à reforma do contencioso administrativo em 2002/2003, o plano de estudos para o 1ª ciclo de formação teórico-prática inicial de magistrados para os tribunais judiciais não contemplava o estudo do Direito administrativo e fiscal nem do respectivo processo judicial com a carga horária minimamente exigível, sendo afluída a matéria muitas vezes num único dia ou simplesmente numa tarde ao longo de um ano de formação. Não existia nenhum docente no Centro de estudos judiciais integrado na jurisdição administrativa e fiscal ou especializado nestas matérias que assegurasse a formação inicial e a formação contínua, formação contínua que nesta área se revela particularmente relevante em virtude da conhecida sucessão de reformas em matérias nucleares — basta pensar na recente aprovação do novo Código do procedimento administrativo, a revisão do Código dos contratos públicos, nas sucessivas alterações à organização dos tribunais administrativos e fiscais e ao processo administrativo e tributário.

A dualidade de jurisdições permitiu, desde então, que fosse garantida uma formação especializada, sendo distintos os concursos para o ingresso na formação inicial na Magistratura judicial e na Magistratura dos tribunais administrativos e fiscais, assim como naturalmente diferenciados os planos de estudos delineados para a formação inicial de cada uma das carreiras. Assim, a título exemplificativo, o 4.º Curso

para ingresso na Magistratura dos tribunais administrativos e fiscais de 2016 foi estruturado, sem prejuízo de uma identidade programática da componente formativa geral e de especialidade comum ao 32.º Curso para ingresso na Magistratura dos tribunais judiciais (nas vertentes do Direito Constitucional, do Direito Europeu e Internacional, da Jurisprudência relativa a Direitos Fundamentais, Tecnologias de Informação e Comunicação e Ética e Deontologia), tendo por escopo a análise de um largo espectro de áreas autónomas dadas a especificidade das matérias em causa, designadamente, no que se refere ao Direito Administrativo e fiscal substantivo e processual, à Organização Administrativa, às Relações Laborais em funções públicas, ao Direito do Urbanismo, ao Direito do Ambiente, à Contratação Pública, à Responsabilidade Civil dos Podere Públicos e às Contraordenações¹².

Ora, não se pode deixar de constatar que a existência na jurisdição dos tribunais judiciais de tribunais de competência especializada (Tribunais criminais, Tribunais de família e menores, Tribunais do trabalho, Tribunais do comércio) e de tribunais de competência territorial alargada de competência especializada (Tribunal da propriedade intelectual, Tribunal da concorrência, regulação e supervisão, Tribunal marítimo, Tribunal de execução das penas, Tribunal central de instrução criminal) não se reflecte sempre na inclusão das matérias em causa no programa do 1.º ciclo de estudos (caso do Direito da propriedade intelectual, do Direito da concorrência, da regulação e supervisão, do Direito marítimo) e, ainda quando alguns domínios de especialização são objeto de estudo em algumas unidades curriculares (Direito da Família e das Crianças e Direito do Trabalho e da Empresa), estas apresentam naturalmente uma carga horária bastante mais reduzida¹³.

O 2.º ciclo do curso de formação teórico-prática e o estágio de ingresso decorre, consoante o caso, nos tribunais judiciais de 1.ª instância ou nos tribunais administrativos de círculo e tribunais tributários, sendo a formação assegurada, respectivamente, por magistrados formadores da magistratura escolhida ou por juizes formadores dos tribunais administrativos de círculo e dos tribunais tributários (artigo 50.º da Lei n.º 2/2008, de 14 de Janeiro).

A existência de um corpo específico de juizes integrados numa ordem jurisdicional autónoma, em que o Conselho Superior dos Tribunais

¹² Cfr. plano de estudos do 4.º Curso para ingresso na Magistratura dos tribunais administrativos e fiscais de 2016, disponível in file:///C:/Users/user/DESKTOP-KMMEHCJ/Documents/AMEUS%20DOCUMENTOS/ARTIGOS%20%20revista/defesa%20jurisdi%C3%A7%C3%A3o%20administrativa/plano_de_estudos_2016_17.pdf

¹³ Cfr. a título exemplificativo o plano de estudos do 32.º Curso Normal de Formação de Magistrados para os Tribunais Judiciais, de 2016, em que a distribuição da carga horária da formação profissional na Magistratura Judicial em termos percentuais, é a seguinte:-: Penal 30,06%, Civil 29,37%, Família e Crianças 20,62% e Trabalho e Empresa 19,95%."disponível in http://www.cej.mj.pt/cej/formacao/fich-pdf/plano_de_estudos_2016_17.pdf, p. 11.

Administrativos e Fiscais é consultado para efeitos da indicação do número de previsível de magistrados necessários na respectiva magistratura e de programação da sua formação inicial e contínua garante definitivamente a especialização dos mesmos.

Cumprе realçar que nos sistemas, como o espanhol, em que vigora um sistema monista, sem autonomização de uma jurisdição administrativa autônoma e separada da jurisdição dos tribunais judiciais, se na primeira instância a especialização é assegurada pela existência de tribunais de competência especializada em matéria administrativa (*Juzgados de lo contencioso-administrativo*), tal já não se verifica em segunda e terceira instância. Nas salas do Contencioso administrativo dos Tribunais Superiores de Justiça apenas se reserva um lugar para os magistrados especializados em matéria administrativa, quando muito dois lugares se a secção for composta por 5 ou mais magistrados e na sala do Contencioso administrativo da Audiência Nacional reservam-se apenas dois lugares [artigo 334º da *Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio*]. A sub-representação é também bem evidente quando se analisa a composição da Sala de contencioso administrativo do Tribunal Supremo: em 5 membros apenas dois são magistrados especialistas em contencioso administrativo [artigo 344º, alínea a) da *Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio*].

No sistema dualista adoptado entre nós, a nomeação, a colocação, a transferência e a promoção dos juizes nos tribunais administrativos e fiscais é da competência do Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais, a quem compete, nomeadamente, apreciar, admitir, excluir e graduar os candidatos em concurso para os Tribunais Centrais e para o Supremo Tribunal Administrativo, compostos exclusivamente por magistrados na jurisdição administrativa e fiscal, com ressalva das vagas atribuídas a juristas de reconhecido mérito neste domínio. Num sistema monista, ainda que integrando tribunais com competência especializada em matéria administrativa e tributária, a nomeação, a colocação, a transferência e a promoção dos juizes não depende da sua área de especialização, sendo possível que um juiz cível seja chamado a exercer funções de Direito criminal, de Direito da família e menores ou de Direito do trabalho, *in casu*, de Direito administrativo ou tributário, sem que para tanto seja requerida qualquer formação específica que não aquela que recebeu aquando do ingresso na carreira e da formação contínua que deseje frequentar¹⁴.

Compete também ao Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais o exercício do poder disciplinar, o que pressupõe, na esmagadora maioria dos casos, um conhecimento profundo do Direi-

¹⁴ Enfatizando igualmente que a dualidade de jurisdições de deve à necessidade de assegurar a efectiva especialização dos juizes administrativos e fiscais, "*que evite o risco de diluição destes juizes, que são em reduzido número, no universo dos juizes dos tribunais judiciais, cuja carreira não contempla, presentemente, qualquer espécie de especialização*", cfr. MÁRIO AROSO DE ALMEIDA, anotação ao artigo 212º da Constituição, in *Constituição Portuguesa anotada*, coord. JORGE MIRANDA/RUI MEDEIROS, III, Coimbra editora, 2007, p. 148.

to substantivo e processual administrativo e tributário aplicável e das condições de exercício das funções nos diversos tribunais administrativos e fiscais¹⁵, o que não fica de todo garantido se passar a conferir-se estas competências ao Conselho Superior de Magistratura. Acresce que, para este efeito e para um correcto planeamento, organização e gestão dos meios humanos e materiais afectos à jurisdição administrativa e fiscal se considera indispensável uma apreensão da realidade apenas possível para quem a conhece profissionalmente, complementada com a recolha e análise contínua e detalhada de elementos estatísticos, o que pressupõe a concentração destas missões num órgão especialmente vocacionado para tanto.

Idêntica especialização é exigida para a emissão de parecer sobre as iniciativas legislativas que se relacionem com a jurisdição administrativa e fiscal ou de apresentação de propostas ao Ministro da Justiça para a adopção das providências legislativas com vista ao aperfeiçoamento e à maior eficiência da jurisdição administrativa e fiscal.

As questões que importa colocar são, por conseguinte, as seguintes:

- i. Com a pretendida unificação das jurisdições em que medida é que ficaria assegurado o ingresso na magistratura judicial de juizes com vocação para o Direito administrativo e fiscal?
- ii. Que tipo de formação inicial e contínua é que teriam?
- iii. Como se processaria a progressão na carreira?
- iv. Como se garantiria a especialização nos Tribunais da Relação e no Supremo Tribunal de Justiça, que conheceriam dos litígios emergentes de relações jurídico-administrativas na segunda ou terceira instância?
- v. Como é que o Conselho Superior de Magistratura poderia avaliar, para efeitos disciplinares, a actuação dos magistrados especializados na área do Direito administrativo e fiscal sem um conhecimento profundo do Direito substantivo e processual aplicáveis?
- vi. Como é que o Conselho Superior de Magistratura estaria habilitado a exercer as funções de gestão, planeamento e organização dos meios humanos e materiais, bem como as funções apresentação de propostas de adopção de medidas legislativas e de emissão de parecer sobre propostas legislativas em matéria administrativa e fiscal?

Num momento em que está pendente um pacote de reformas legislativas da organização e processo da jurisdição administrativa e fiscal que, na sequência dos estudos empreendidos por entidades in-

¹⁵ Com efeito, o fundamento da maior parte das queixas apresentadas ao Conselho Superior dos tribunais administrativos e fiscais radica na morosidade da tramitação processual ou outras vicissitudes do processo e não na violação dos deveres gerais dos magistrados.

EM DEFESA DA AUTONOMIA DA JURISDIÇÃO ADMINISTRATIVA E FISCAL [DEPOIMENTOS]
ANA GOUVEIA MARTINS

dependentes e por grupos de trabalho constituídos pelo Ministério da Justiça, visa colmatar os graves problemas com que esta jurisdição se defronta, não se crê que a unificação das jurisdições possa trazer algum bem. Conclui-se com a citação do ensinamento do Professor Sérvulo Correia, pronunciando-se a favor do dualismo de ordens jurisdicionais também por razões de ordem prática:

“Ora, parece uma evidência do senso comum a de que haverá maior facilidade no encarar das reformas das estruturas funcionais já existentes do que no repensar global do produto da respectiva fusão. Quanto maior a nau, mais difícil de deixar para trás a tormenta.”¹⁶

¹⁶ Cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito do contencioso administrativo*, op. cit., p. 570.



ANTÓNIO CÂNDIDO DE OLIVEIRA

UNIVERSIDADE O MINHO

ORGANIZAÇÃO JUDICIÁRIA ADMINISTRATIVA E TRIBUTÁRIA

Aproxima-se o bicentenário da Revolução Liberal de 1820 que veio estabelecer em 1822 o princípio constitucional da separação dos poderes e consagrou a defesa dos direitos dos cidadãos em Portugal.

Desde então, assiste-se a uma luta sempre continuada para controlar o poder administrativo, nomeadamente em sede judicial, sempre que este lesa direitos e interesses legítimos dos cidadãos. Luta difícil que não terminou nem, terminará, porque se trata da luta dos cidadãos contra um poder, mas que precisa de constante combate e que tem evoluído muito, em sentido positivo, na Europa, especialmente depois das II Guerra Mundial e em Portugal depois da Constituição de 1976.

Desde o início do liberalismo que se colocou o problema de saber a quem caberia esse controlo judicial. O entendimento de que caberia aos tribunais judiciais não vingou em França, desde logo, por virtude de um entendimento extremo do princípio da separação dos poderes, mas não foi também feliz nos países que o adoptaram no continente europeu e nem o exemplo inglês (onde o liberalismo chegou mais cedo) de controlo pelos tribunais comuns teve uma prática exemplar, longe disso.

Foi emergindo o controlo através de órgãos que nascendo na Administração, dela se foram separando até constituírem verdadeiros tribunais em matéria administrativa e tributária. Este fenómeno verificou-se na própria Inglaterra [ver evolução dos “administrative tribunals”].

Em vários países do continente temos sistemas de controlo através de tribunais judiciais integrados numa organização judiciária autónoma e especializada que dão bom exemplo como a França e a Alemanha.

Portugal experimentou ao longo da história um e outro caminho, mas o que deu melhores provas e chegou aos nossos dias foi o dos tri-

**EM DEFESA DA AUTONOMIA DA JURISDIÇÃO ADMINISTRATIVA E FISCAL [DEPOIMENTOS]
ANTÓNIO CÂNDIDO DE OLIVEIRA**

bunais especializados em matéria administrativa e tributária. Só razões de mau funcionamento desta categoria de tribunais pode justificar a mudança no sentido da unificação.

Para maiores desenvolvimentos ver

https://www.icjp.pt/sites/default/files/media/ebook_processoadministrativoii_isbn_atualizado_jan2012.pdf



CARLA AMADO GOMES

FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE LISBOA

Cumprimento os presentes, agradeço ao Doutor Pedro Costa Gonçalves a lembrança do convite e assinalo a oportunidade da iniciativa.

Falar em defesa da autonomia da jurisdição administrativa e fiscal parece desde logo desnecessário em face da garantia constitucional plasmada nos artigos 209º, nº 1, al. b), e 212º, nº 3, da Constituição desde a revisão constitucional de 1989. As Constituições, no entanto, também se alteram. Haverá razões para mexer no modelo de autonomia claramente afirmado em 1989 e crescentemente fortalecido desde então? Em minha opinião, não. Todavia, julgo ser legítimo questionar se o modelo que temos pode ser aperfeiçoado. E do meu ponto de vista, sim.

Não há razões para desfazer a autonomia conquistada pela jurisdição administrativa porque isso traduzir-se-ia, desde logo, em inverter um percurso de fortalecimento de um foro que assegura ao cidadão a defesa contra o Poder. Se num passado ainda não muito longínquo tínhamos juizes administrativos sumamente diminuídos nas suas competências de controlo da actuação da Administração Pública, com a reforma processual de 2002/2004 esse quadro alterou-se radicalmente. O que fez com que, também culturalmente, o cidadão tenha passado a ver a Justiça Administrativa como um forum de defesa de direitos e já não como uma jurisdição enfraquecida e subalternizada em face da jurisdição comum.

Depois, porque desconstituir a autonomia da jurisdição administrativa equivaleria a desperdiçar um investimento muito significativo, iniciado com a reforma de 2002/2004, que fez crescer os tribunais administrativos de círculo de 3 para 16 e criou dois novos tribunais superiores intermédios (TCA- Norte e Sul). Este crescimento “logístico” foi uma consequência da reforma, mas tinha em primeira linha raízes na afirmação constitucional de autonomia formal, que ganhou então correspondência material na multiplicação de tribunais e na *musculação* do juiz administrativo. Em 2002/2004 surgem mais tribunais com juizes melhor municiados para atender as pretensões dos particulares, mais aptos, portanto, a realizar uma tutela verdadeiramente plena e efectiva.

Dir-se-á que ainda assim não são suficientes, dado o número de pendências, registadas as condenações do Estado português pelo Tribunal de Estrasburgo por atraso na administração da justiça administrativa, verificada a sedução da fuga para as soluções arbitrais. Mas isso não significa que a solução passe por acabar com a especialização (e adoptar a solução da jurisdição única, como acontece no Reino Unido ou na Dinamarca, realidades jurídicas e culturais muito diferentes da nossa); antes implica aprofundá-la.

Com efeito, e esta é a terceira razão porque considero que a autonomia se deve manter, o Direito Administrativo vem assistindo, desde finais do século XX, a transformações profundas que desafiam uma teoria geral sedimentada ao longo de séculos. Novos ramos se independentizam (Ambiente; Urbanismo; Energia), novas técnicas se afirmam (contratação pública; planeamento territorial; regulação), novas figuras irrompem (gestor do contrato; comunicações prévias; avaliação de impacto ambiental), e tudo isto reclama uma atenção crescente e uma análise mais fina. Creio que aprofundar a especialização, muito embora possa não constituir a panaceia de todos os males, tem potencial para promover melhor Justiça Administrativa e, concomitantemente, melhor Direito Administrativo.

É por isso de saudar a opção do projecto de alteração ao ETAF em discussão, no sentido da criação de secções especializadas, em alguns TAFs, dedicadas às questões de emprego público e contratação pública — deixando por ora em suspenso a instituição efectiva de secções dedicadas ao ambiente, ordenamento do território e urbanismo (e bem assim, embora não prevista, de eventual criação de secções para questões como o asilo, a nacionalidade, a responsabilidade civil extracontratual).

Porém, manter e aprofundar a autonomia implica, na minha opinião, gerir três riscos (novos e antigos) — e aqui ficam desafios à melhoria:

- o (novo) risco de conflitos entre as secções especializadas — decorrente, desde logo, de se misturar critérios materiais e funcionais para as sediar;
- o risco (antigo) de conflitos entre jurisdição comum e administrativa — e aqui o projecto de alteração poderia ter sido mais ambicioso, uma vez que apenas visa resolver a questão da competência para conhecer questões relacionadas com os contratos de fornecimento de serviços essenciais, deixando intocados domínios problemáticos como o dos danos provocados aos utentes de autoestradas concessionadas por coisas e animais presentes nas vias, ou a emergente (e desrazoável) dúvida quanto à competência do juiz administrativo para conhecer de pedidos de execução de sentenças em processos de impugnação de contra-ordenações urbanísticas;
- o risco de se estar a começar pelo fim, criando secções especializadas de julgamento sem procurar promover as condições

de formação especializada dos juizes. Sem cuidar agora de me pronunciar sobre o modelo de formação dos juizes administrativos no CEJ (já escarpado por Mário Aroso de Almeida, em artigo publicado na *Julgar*, de 2013), não posso deixar de observar que o tempo de formação dedicado aos ramos especiais é manifestamente insuficiente (se sequer existente) para corresponder a exigências como as que se perspectivam.

Acresce que, se queremos manter o Ministério Público nos tribunais administrativos — e isso justifica-se, em minha opinião, apenas para a acção pública (e popular) —, também estes magistrados devem receber formação especializada no CEJ. Não sendo necessário ir tão longe como sistemas como o brasileiro, que têm inúmeras Promotorias públicas especializadas, não pode ignorar-se que para desenvolver uma acção pública séria no plano da defesa da legalidade administrativa (e dos interesses difusos), é também preciso investir na formação destes magistrados.

Enfim, o juiz administrativo é um juiz necessário — e quer-se cada vez mais qualificado. Quanto melhor o juiz, melhor o Direito — e mais estimulantes os desafios do diálogo com a jurisprudência serão para a doutrina. Num remate “interessado”, não resisto a citar VEDEL, numa reflexão sobre a infinita inspiração que a jurisprudência fornece ao Direito Administrativo (*Le droit administratif peut-il être indéfiniment jurisprudentiel?*, in *Études et Documents du Conseil d’État*, nº 31 [1979 – 1980], pp. 31 seqs, 36):

“Poucos comentários de novas leis proporcionam aos seus autores o prazer intelectual que o comentário de uma sentença. Passe a comparação, uma lei avalia-se, uma sentença saboreia-se. E a sedução do direito jurisprudencial reencontra-se no ensino”.

A JURISDIÇÃO ADMINISTRATIVA PELOS OLHOS DOS AMANTES DO AMOR

O direito administrativo é um fenómeno jurídico contingente no tempo e no espaço. A contingência atual da justiça administrativa deve-se a uma dramática redução do objeto do direito administrativo substantivo (atividade administrativa, exercício por particulares de funções públicas e, sobretudo, as suas formas organizatórias). Insuficiência da figura da entidade administrativa de direito privado e um fator acrescido de incerteza na determinação da jurisdição competente.

A resposta do legislador procedimental e processual foi uma espécie de novo *Arrêt Blanco* de teor legislativo, que passou, face à neutralização da personalidade jurídica, a eleger como critério delimitador e qualificante o exercício da capacidade jurídica pública, numa substancialização simétrica da justiça administrativa. Deu-se, assim, um aparente alargamento do âmbito da jurisdição administrativa, que, paradoxalmente, se ficou a dever mais à aplicação do direito privado (como novo direito comum). De tal forma que, apesar de ter caído a ação administrativa comum, a ação tipo passou a ser uma espécie de ação civil administrativa.

Em extrema síntese, a existência de duas ordens jurisdicionais autónomas pode ser posta em causa quando elas aplicam regimes jurídicos que se têm vindo a revelar crescente e substancialmente idênticos. Este é o problema, sendo que esta aproximação se tem feito sempre a favor do direito privado, configurando-se, cada vez mais, uma situação extrema. Parece, pois, ter-se alterado a natureza da jurisdição administrativa, enquanto jurisdição da função administrativa.

IDEIAS: o STA como juiz da qualificação jurídica; outra repartição das competências no seio da jurisdição administrativa; um juiz administrativo especializado e sobretudo especial; uma doutrina orgânica em concorrência com a doutrina universitária; um legislador menos doutrinário.



DAVID DUARTE
UNIVERSIDADE DE LISBOA

Sem prejuízo das razões que historicamente conduziram ao actual modelo constitucional em que se determina uma jurisdição administrativa e fiscal autónoma, com uma ordenação própria de tribunais, parece ser certo que, nos dias de hoje, uma autonomia orgânica garante muito mais do que a mera especialização dos juízes (que poderia ser atingida sem a mesma) ou a integração destes num corpo autónomo de magistrados: essa autonomia orgânica estabelece uma correspondência relevante entre a exigência de cumprimento do direito no exercício da função administrativa do Estado com a afirmação da existência de tribunais diferenciados para o efeito, tal como, em termos gerais, se verifica com a jurisdição constitucional relativamente ao cumprimento de normas superiores no exercício da função legislativa. Por isto, e para além de tudo o que já se sabe, uma diluição dessa correspondência arrastaria a resolução dos litígios jurídico-administrativos, incluindo fiscais, naturalmente, para uma jurisdição mais ou menos indiferenciada, na qual o exercício de competências públicas estaria num plano de controlo equivalente ao do mero julgamento da litigiosidade privada. Dir-se-á, por conseguinte, que é a própria natureza pública dos litígios, trazendo isto consigo tudo o que é relativo a todos nós, que justifica uma jurisdição autónoma. Julgar a legalidade do exercício da função administrativa não é o mesmo do que julgar as relações jurídico-privadas e o relevo e a diferenciação democráticos da primeira são condição mais do que suficiente para uma jurisdição autónoma.



DIOGO FREITAS DO AMARAL
FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE NOVA DE LISBOA

PELA CONTINUAÇÃO DA SEPARAÇÃO ENTRE JURISDIÇÃO COMUM E A JURISDIÇÃO ADMINISTRATIVA FISCAL

Por razões históricas e culturais muito antigas, há na Europa continental um vasto conjunto de países que — por influência napoleônica ou simplesmente por adesão posterior ao modelo desenvolvido em França — possuem, hoje em dia, um sistema administrativo de tipo francês. De entre os vários elementos que o caracterizam, destaca-se a *dualidade de jurisdições*, isto é, a existência paralela de “tribunais comuns”, no topo dos quais se encontra um Supremo Tribunal de Justiça, e de “tribunais administrativos e fiscais”, tendo como última instituição de recurso um Supremo Tribunal Administrativo.

As razões que justificam, atualmente, esta dualidade de jurisdições — completamente diferentes das que estiveram na sua origem histórica em França — têm uma nota comum: a necessidade e a conveniência da especialização dos magistrados. De facto, uma coisa é aplicar o direito privado a particulares (e o direito criminal a cidadãos arguidos da prática de crimes), outra coisa, muito diferente, é aplicar o direito administrativo à Administração geral em litígio paritário com particulares, bem como aplicar o direito fiscal à Administração tributária em litígio paritário com os contribuintes. Para além de as matérias serem completamente distintas das da jurisdição comum, há uma diferença específica que a separa da jurisdição administrativa e fiscal:

- na jurisdição comum, ou se dirimem litígios paritários entre particulares, onde o tribunal está naturalmente e à vontade numa posição *super-partes*, ou se aplica o direito criminal a presumíveis delinquentes, e a supremacia do tribunal em relação ao réu (hoje, arguido) é óbvia, impõe-se por si mesma, é *self-evident*;

- na jurisdição administrativa e fiscal, diferentemente, os litígios submetidos a julgamento são formalmente paritários (princípio da igualdade das partes), mas o direito aplicável muitas vezes não o é: quer a Administração geral, quer as autoridades tributárias, têm por lei de prosseguir ativamente interesses públicos, os quais, na generalidade dos casos, se sobrepõem por definição aos interesses privados de particulares e contribuintes. Deste modo, a tarefa da interpretação, integração e aplicação do direito requer um conhecimento muito especializado dos interesses públicos em causa (segurança, economia, educação, saúde, ambiente), que o juiz comum não tem nem precisa de ter.

Mas não é só isso. É que, na jurisdição administrativa, o tribunal é frequentemente chamado (por ex., em matéria de providências cautelares) a ponderar, no seu processo de decisão, realidades muito difíceis de comparar: o prejuízo sofrido pelo interesse público com a suspensão do acto administrativo é maior ou menor do que o dano sofrido pelo interesse particular com a execução coerciva imediata do acto impugnado? Quem não estiver especializado na boa interpretação dos interesses públicos (primários, secundários, mediatos ou imediatos, urgentes ou não urgentes, etc.) terá a maior dificuldade em comparar os aspetos relevantes na ótica do interesse público com os que houverem de ser tidos em conta na perspetiva de um dado interesse particular. Que eu saiba, não há nada de semelhante, nem de tão melindroso, na jurisdição comum.

Por isso defendo, convictamente, a continuação da separação entre a jurisdição comum e a jurisdição administrativa e fiscal — aliás, consagrada *por unanimidade* na Assembleia Constituinte. Mesmo os partidos de esquerda (PS, PCP e UDP), num momento em que se pretendia construir um país novo, em rutura total com o passado, não se lembraram de propor a fusão das duas jurisdições, que tinha precedentes na 1ª República, e votaram sem problemas de consciência a continuação da separação.

Haverá, nos dias de hoje, alguma razão para mudar de sistema? A meu ver, não há. E se o Ministério da Justiça, em regra voltado para atender as reclamações vindas da jurisdição comum, tem deixado — em vários governos — degradar demasiado as condições de funcionamento da jurisdição administrativa e fiscal, a solução adequada não está em integrar esta naquela, para passar a beneficiar das vantagens da “irmã rica” sobre a “irmã pobre”, mas antes em tratar as duas com equidade e imparcialidade, como resulta inequivocamente do facto de a Constituição as pretender separadas e, portanto, dotadas dos meios adequados ao cumprimento do “dever de celeridade”, com vista à obtenção de uma “tutela jurisdicional efetiva” (CRP, art. 20º, nºs. 1 e 4).

Seguem-se alguns argumentos mais fortes, destinados a quem tem vindo a tratar deste assunto com grande leviandade:

EM DEFESA DA AUTONOMIA DA JURISDIÇÃO ADMINISTRATIVA E FISCAL [DEPOIMENTOS]
DIOGO FREITAS DO AMARAL

Temos a jurisdição administrativa e fiscal separada da judicial desde Mouzinho da Silveira (1832): só ao fim de 184 anos é que descobrimos o “erro”?;

Temos um “Supremo Tribunal Administrativo”, com este nome, desde 1870: querem aboli-lo depois de um século e meio de excelentes serviços prestados?;

Só se for através de uma revisão constitucional, por maioria de 2/3. Duvido que consigam!;

O sistema a que pertencemos mantém-se em França, Bélgica, Itália, Suíça, Áustria e Alemanha, pelo menos. Ninguém o quer abolir lá. Porquê só em Portugal?;

Se se fundissem as duas ordens jurisdicionais existentes numa só, como não se podem dispensar os juizes, nem os funcionários, nem as instalações, o que é que se poupava? Apenas o vencimento do presidente do S.T.A.: de dois presidentes passava-se a um! É ridículo. Qualquer de nós seria capaz, em menos de 24 horas, de encontrar maiores poupanças orçamentais!!



FERNANDA PAULA OLIVEIRA

FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE COIMBRA

Não tendo eu, na minha atividade profissional, um contacto direto com a atuação dos tribunais administrativos e fiscais — já que me tenho debruçado, essencialmente, quer na atividade de docência quer na prática jurídica, sobre o direito administrativo substantivo em geral e sobre o direito do urbanismo e do ordenamento do território, em particular (que se apresentam, estes últimos, em grande medida, como direitos administrativos especiais) —, não deixo de ter uma percepção muito clara sobre a forma como os estes tribunais funcionam. Com efeito, quer na minha atividade de acompanhamento jurídico da Administração quer na de aconselhamento de particulares que se relacionam com a aquela, não raras vezes os projetos desencadeiam em processos judiciais. E não raras vezes (aliás essa é a regra) tais processos são *lentos, demorados*, e as decisões tomadas nem sempre são assertivas ou “acertam o alvo”.

Em suma a percepção que fui consolidando ao longo destes quase 30 anos de atividade profissional é a de que os tribunais administrativos e fiscais *não funcionam bem*; pelo contrário: *denotam deficiências de funcionamento e ineficiências de atuação*.

Não conheço, porém, qualquer estudo que, de forma clara, conclua que estes problemas se resolvem através da unificação de jurisdições. Pelo contrário, julgo que a resolução daquelas deficiências e/ou ineficiências passará por conferir aos Tribunais Administrativos e Fiscais *recursos* de que eles não dispõe, designadamente reforçando o *número de juizes* (e o seu estatuto) e, em particular, a sua *formação especializada*, já que o direito administrativo atual, cada vez mais complexo e regulando novas áreas de atuação da Administração, exige um nível de conhecimentos muito específicos que vão para além do direito administrativo tradicional (pense-se, a título de exemplo, no direito do urbanismo, no direito da contratação pública, no direito da segurança social). Ora, quanto a mim, tenho as maiores dúvidas de que a unificação de jurisdições seja a solução para os problemas que se vêm colocando, pois a realidade atual apela cada vez mais para uma especialização

EM DEFESA DA AUTONOMIA DA JURISDIÇÃO ADMINISTRATIVA E FISCAL [DEPOIMENTOS]
FERNANDA PAULA OLIVEIRA

dentro do direito administrativo e estou convicta de que não os tribunais judiciais que estão melhor preparados para a enfrentar.

Julgo, assim, que o percurso e a evolução que a jurisdição administrativa e fiscal teve ao longo dos anos (que implicou o seus reforço e a sua autonomia) não é compaginável com uma solução que passe por uma unificação de jurisdições, pelo menos se não houver estudos que comprovem que essa é a solução, estudos esses que não conhecemos e que, aliás, temos dúvidas que existam.

A manutenção da autonomia da jurisdição administrativa e fiscal e sua maior especialização são, a meu ver, as vias em que se deve apostar.



PEDRO F. SANCHÉZ
FACULDADE DE DIREITO DE LISBOA

A AUTONOMIA DA JURISDIÇÃO ADMINISTRATIVA COMO TRAÇO TIPIFICADOR DO ESTADO DE DIREITO PORTUGUÊS

Em contraste com os sistemas de perfil anglo-saxónico, a Europa Continental assumiu a opção histórica de autonomização da jurisdição administrativa e de concepção da organização judiciária de acordo com uma matriz dualista. Não se desconhece que a origem dessa dualidade assentou até em motivos totalmente alheios a preocupações garantísticas, nascendo no seio de uma concepção rígida de separação de poderes que insistia na manutenção de um foro privilegiado da Administração.

Todavia, o notável labor dos órgãos responsáveis pelo julgamento da Administração na generalidade dos sistemas continentais europeus — comportando-se como verdadeiros tribunais e conquistando a total independência em face dos órgãos sujeitos à sua jurisdição — acabou por transformar a jurisdição administrativa em baluarte do Estado de Direito e num refúgio dos administrados na tutela dos seus direitos e interesses legalmente protegidos. À sua jurisprudência se devem numerosos avanços na juridificação da actividade administrativa.

É, pois, nestes termos que se compreende a *imposição constitucional* portuguesa de preservação de uma jurisdição administrativa como organização judiciária autónoma, sujeita a um conselho superior próprio e dedicada à resolução de litígios materialmente distintos [cfr. artigos 209.º, 212.º e 217.º da Constituição]: tal opção constituinte explica-se em razão dos méritos que a especialização de tribunais e magistrados dedicados à resolução de litígios jurídico-administrativos oferece para a submissão da Administração Pública à normatividade de um Estado de Direito. Se é certo que a experiência anglo-saxónica prova não ser impossível que uma jurisdição unitária assegure patamares aceitáveis de protecção dos administrados, a mais-valia distintiva de uma jurisdição administrativa autónoma consiste na superior aptidão de tribunais vocacionados para o controlo da actividade administrativa.

As quatro décadas de actividade dos Tribunais Administrativos portugueses sob a vigência de uma Constituição democrática confirmam, precisamente, a sua infungibilidade no sistema português, comprovando o acerto do legislador constituinte neste plano.

Nenhum argumento associado à morosidade dos Tribunais Administrativos desmente esta avaliação: a lentidão no funcionamento da justiça não se combate através do afunilamento de processos numa jurisdição única — como se a jurisdição comum não conhecesse problemas exactamente idênticos à jurisdição administrativa e como se o desvio dos processos administrativos para os Tribunais judiciais não agravasse ainda mais esse panorama —, mas sim através da estratégia justamente oposta, isto é, da especialização dentro da própria jurisdição administrativa e da crescente alocação de meios aos Tribunais.

Num evidente paralelo, tal como a abolição do Tribunal Constitucional revelaria um gritante desconhecimento das especificidades das matérias jurídico-constitucionais e representaria uma ruptura constitucional que desfiguraria o sistema jurídico português, também a abolição da jurisdição administrativa demonstraria uma imperdoável insensibilidade e falta de compreensão quanto ao abismo entre as matérias submetidas aos Tribunais Administrativos e aos Tribunais Judiciais, modificando um dos traços fundamentais do nosso ordenamento constitucional. Tal abismo jamais pode ser minorizado sob o pretexto da aproximação entre as formas de processo presentes nas duas jurisdições: o processo de resolução de litígios administrativos resulta de relações jurídicas de diferente natureza, sujeitas a uma lógica material distinta — uma lógica de compatibilização entre interesse público e interesses privados que se não podem assumir como paritários entre si —, o que justifica a preservação de um direito adjectivo próprio que acompanha um direito substantivo igualmente diverso.

Em suma, a vivência do sistema jurídico português reclama, não a supressão da jurisdição administrativa — com o consequente recuo na tutela da legalidade e dos direitos dos administrados —, mas, antes, o aprofundamento da autonomia desta jurisdição e o fortalecimento dos meios jurídicos, técnicos e humanos ao seu dispor, contribuindo para o contínuo aprimoramento do Estado de Direito português, cujo progresso histórico muito deve aos nossos Tribunais Administrativos.



FILIPA URBANO CALVÃO

FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE CATÓLICA

O que deve hoje ser discutido não é a extinção da jurisdição administrativa e fiscal, a qual não está justificada nem parece trazer qualquer vantagem imediata no plano da justiça, mas antes a especialização dentro desta jurisdição, em especial nas áreas onde o direito se apresenta com um elevado grau de tecnicidade. É onde o direito e a tecnologia se cruzam, como sucede na atividade regulatória em setores como o energético ou o das telecomunicações, que a ponderação e o juízo no caso concreto reclamam conhecimentos especializados e avaliações específicas (v.g., de risco) de que os tribunais não dispõem ou não estão, com a rapidez necessária, aptos a concretizar. Deste modo, a criação de secções especializadas afigura-se ser o caminho mais adequado para a realização célere da justiça.



J. C. VIEIRA DE ANDRADE
FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE COIMBRA

Não nos parece que a unificação das jurisdições, alterando uma tradição e uma experiência consolidada de décadas, possa melhorar o sistema de justiça ou possa ser uma prioridade na sua reforma. Nem por razões substantivas, nem por razões práticas.

No plano substantivo, as matérias e as relações jurídicas em que há exercício de poderes públicos colocam exigências próprias a uma tutela judicial efectiva das pessoas, como se comprova nas dificuldades de adaptação dos sistemas de *common law* no quadro da União Europeia. É fundamental, por exemplo, a compreensão do sentido e alcance dos princípios jurídicos específicos da área jurídica administrativa nas situações em que não haja uma solução legal vinculativa clara, cada vez mais frequentes com os fenómenos da internormatividade e da rarefacção dos padrões normativos das leis. As razões práticas também não podem explicar a unificação: o bom funcionamento da jurisdição exige, sim, a valorização dos quadros e da formação específica dos juízes, da melhoria da assessoria e da gestão dos tribunais, bem como a adopção de mecanismos processuais e porventura de formações judiciais mais flexíveis.



JOAQUIM FREITAS ROCHA
ESCOLA DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DO MINHO

Não parece que a opção de unificação da jurisdição comum com a jurisdição administrativa e fiscal, criando uma ordem única de tribunais — que sempre exigirá uma revisão constitucional substancialmente profunda —, seja uma boa opção. Na verdade, as especificidades teleológicas e principiológicas subjacentes a cada uma das ordens atualmente existentes justificarão a sua desagregação, pois a ordem jurisdicional comum estará, salvo exceções, mais vocacionada para o conhecimento da litigiosidade de natureza adversativa ou disponível (mesmo mercantil), ao passo que a ordem jurisdicional administrativa e tributária estará mais vocacionada para o conhecimento da litigiosidade de natureza mais objetiva e indisponível, visando primacialmente a tutela de bens e valores de natureza trans-pessoal (Interesse público).

Porém, muito mais importante do que a questão da agregação ou desagregação de ordens jurisdicionais é a da *reserva do juiz*. Sendo verdade que não é este o tópico atualmente em discussão, não se podem negligenciar os receios de que, com uma agregação de jurisdições, se abra o caminho para a desconsideração do Interesse público, para a mercantilização dos litígios e para a dejurisdicionalização dos mesmos, deixando de reservar para os juízes — no sentido constitucionalmente adequado de juiz — a última palavra acerca de sua resolução.



JORGE ALVES CORREIA
FACULDADE DE DIREITO DE COIMBRA

Entre nós, a autonomia da jurisdição administrativa e fiscal encontra-se, historicamente, consolidada, desde a revisão constitucional de 1989. Trata-se de um elemento estrutural do nosso sistema público de justiça, peça central do Estado de Direito. As sucessivas reformas legislativas têm contribuído para alargar o âmbito da jurisdição administrativa. Todavia, nem sempre esse alargamento reformista foi acompanhado do incremento dos recursos humanos, materiais e técnicos necessários nos tribunais administrativos e fiscais. Além disso, o próprio CSTAF não foi devidamente projetado para concretizar as funções críticas do «Court Management», sendo imperioso atribuir-lhe autonomia financeira, orçamento próprio inscrito nos encargos gerais do Estado, e poderes de gestão, em coordenação com cada Juiz-Presidente [corrente gestonária].

A resposta para os atuais problemas passa pela *valorização*. Finalmente, é, quanto a mim, muito duvidosa uma resposta centrada na especialização. Esta deve ser — preferencialmente — uma «especialização do conhecimento» dos magistrados, baseada na formação contínua, que garante a qualidade da decisão, sem perder a visão do conjunto. Uma «especialização dentro da jurisdição» consubstancia uma especialização de 2.º grau, a qual, a médio prazo, produzirá efeitos negativos na segunda instância.



JOSÉ EDUARDO FIGUEIREDO DIAS

FACULDADE DE DIREITO DE COIMBRA

A primeira reação que tive quando ouvi dizer que estaria “em cima da mesa” a hipótese da unificação da jurisdição comum com a jurisdição administrativa e fiscal foi imediata: são rumores! Não podem passar de rumores!

Mais a frio, tive consciência de que não eram — mas outra reação instintiva levou-me a proferir uma afirmação em estilo dramático: “isso seria um retrocesso civilizacional”. Usei — e continuo a usar — o condicional uma vez que, na “qualidade de modo, o condicional exprime o irreal, um desejo ou a atenuação de uma afirmação”¹. Para mim, neste caso, exprime o irreal!

Ainda mais a frio, a minha preocupação tornou-se mais séria e racional, quando compulsei o “Pacto para a Justiça”² e verifiquei, ainda perplexo, que a primeira das medidas propostas, na primeira das 4 áreas de trabalho abordadas (a da “Organização Judiciária”) era precisamente a da “Unificação de jurisdições”, materializada no “Estudo da unificação da jurisdição comum com a jurisdição administrativa e fiscal, criando uma ordem única de tribunais, um único Supremo Tribunal e um único Conselho Superior da Magistratura Judicial”.

E quais as razões desta minha perplexidade? Razões essas que, devo dizê-lo, se mantêm, depois de passado o “choque” inicial. São muitas e de diverso recorte, podendo cingir-me a duas delas:

a) A Constituição da República e a evolução da consagração no seu texto da jurisdição administrativa e fiscal, em termos tais que desde a

¹ Cf. “condicional”, in: Artigos de apoio Infopédia [em linha]. Porto: Porto Editora, 2003-2018. [consult. 2018-05-09 18:56:35]. Disponível na Internet: <https://www.infopedia.pt/apoio/artigos/§condicional>

² Cf. Associação Sindical dos Juizes Portugueses (ASJP), Ordem dos Advogados (OA), Ordem dos Solicitadores e dos Agentes de Execução (OSAE), Sindicato dos Funcionários Judiciais (SFJ) e Sindicato dos Magistrados do Ministério Público (SMMP), *Acordos para o Sistema de Justiça*, janeiro de 2018.

revisão constitucional de 1989 os tribunais administrativos e fiscais são tribunais de existência obrigatória, com estatuto constitucionalmente autônomo (cf. art. 208.º, n.º 1, al. *b*) da Constituição);

b) Uma **perspetiva histórica**, ao abrigo da qual — e como tem posto em destaque a doutrina, de forma bastante incisiva, em especial Vieira de Andrade — fica patente que a história do contencioso administrativo tem sido, entre nós, a história da sua autonomização: se na época liberal a incipiente justiça administrativa portuguesa ainda se reconduzia, no essencial, ao modelo francês da “justice retenue”, no século XX, no período do Estado Novo, foi-se desenvolvendo um sistema quase-judicialista, da responsabilidade de órgãos que, se já tinham o nome de “tribunais” (nomeadamente o Supremo Tribunal Administrativo), ainda não o eram verdadeiramente, em face da sua dependência (por exemplo ao nível da nomeação dos juizes) do Governo. Ora, com a Constituição de 1976 é instituído um modelo judicialista, entregue a verdadeiros tribunais os quais, como salientei, desde 1989 são tribunais de existência constitucionalmente obrigatória: os tribunais administrativos e fiscais.

Assim, tanto a evolução histórica como as disposições constitucionais vigentes não apenas reclamam como impõem a existência de uma jurisdição administrativa e fiscal autônoma. Voltar atrás, depois das conquistas históricas e constitucionais poderia não corresponder a um “retrocesso civilizacional”, mas seria, seguramente, um duro golpe na arquitetura do sistema jurisdicional português e uma alteração que não teria por detrás de si razões ponderosas que a pudessem justificar. Por isso, termino fazendo votos para que rapidamente deixe de se ouvir este “rumor” e que a jurisdição administrativa e fiscal siga o caminho que vem trilhando, no sentido do reforço da sua autonomia e dos seus poderes, cumprindo a missão constitucional que lhe está atribuída de julgar as ações que tenham por objeto dirimir os litígios emergentes das relações jurídicas administrativas e fiscais, garantindo a tutela jurisdicional efetiva dos direitos e interesses legalmente protegidos dos administrados.



LICÍNIO LOPES MARTINS

FACULDADE DE DIREITO DE COIMBRA

“...enquanto garante dos direitos dos particulares perante a Administração Pública e da legalidade da ordem jurídico-administrativa, a Jurisdição Administrativa e Fiscal constitui uma aquisição incontornável do Estado de Direito. No plano prospectivo, a reflexão deverá, por isso, centrar-se nos aspectos que, decisivamente, possam contribuir para, por um lado, suprir as suas insuficiências e, por outro, para potenciar e aprofundar todas as virtualidades que, ao longo de décadas, tem vindo crescentemente a revelar”.



LUÍS FÁBRICA

FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE CATÓLICA

A escassa argumentação inteligível no sentido da unificação das jurisdições resume-se, no essencial, à morosidade e às pendências da jurisdição administrativa. Ora, estes problemas — inegáveis — têm fundamentalmente causas externas, que operam pelo lado da procura e pelo lado da oferta de um bem escasso, que é a tutela jurisdicional.

Pelo lado da procura, deve referir-se o consumo desproporcionado que desse bem escasso faz o próprio Estado, designadamente através de uma Autoridade Tributária com exacerbado *animus litigandi*. Pelo lado da oferta, verifica-se que na primeira instância há pelo menos 60 juízes em falta, apenas para assegurar o normal funcionamento da jurisdição — porque para atacar o problema das pendências tornam-se necessários recursos adicionais.

O problema não está, pois, na jurisdição, formada por homens e mulheres de grande qualidade técnica e de brio profissional inquestionável. O problema está em quem tem a responsabilidade de gerir o bem escasso da tutela jurisdicional, ajustando a oferta à procura. Cumpra o poder político o que dele se exige, em vez de embarcar em reformas imprudentes, e a jurisdição administrativa e fiscal responderá por certo à altura.



MARIA GLÓRIA GARCIA

FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE CATÓLICA

JUSTIÇA ADMINISTRATIVA EM PORTUGAL, HOJE

Pôr em dúvida o que se tem como certeza é uma forma de dar sentido à ação. Neste enquadramento, aceitei testemunhar sobre a pertinência de uma hierarquia de tribunais administrativos autónoma da hierarquia dos tribunais comuns, em Portugal, hoje. Um testemunho conciso, suportado pelo que tenho escrito e divulgado oralmente, embora não como resposta a questão que me tivesse sido colocada, mas como desejo de melhor compreender o que somos, como nos organizamos e nos projetamos.

1. Desde o início da nossa identidade política, no século XII, até ao atual século XXI, é possível acompanhar uma linha de compreensão do poder monárquico, volvido, a partir do século XX poder republicano, no âmbito da qual, salvaguardados alguns períodos, o poder vai buscar ao direito a legitimidade para agir. Por isso, o rei aceitava ser institucionalmente vigiado, no que ao cumprimento do direito respeita, de acordo com o princípio «*legem servare hoc est regnare*» [o rei não podia ficar fora da lei, sob pena de perder a razão de reinar]. Havia quem o auxiliava a bem cumprir o direito, antes e depois de agir, pois só «*o Rey justo justifica realmente seu nome e conserva longamente seu Real Estado e senhorio*» [Ordenações Afonsinas, Livro V, Título 1]. Era o caso dos conselheiros régios, pelo que não admira que fossem considerados pelo rei «*parte de Nosso corpo*» [Ordenações Afonsinas, Livro V, Título 2, 5].

No liberalismo, para além de receber influência dos princípios revolucionários franceses, trazidos, também, pela Constituição de Cádiz (1812), o objetivo da Constituição de 1822 foi, assim dirá mais tarde João Maria Tello de Magalhães Collaço, «*buscar as principais bases para a nova Constituição ao nosso antigo direito público*» [Ensaio sobre a Inconstitucionalidade das Leis no Direito Português, Coimbra, 1915, p. 44]. A criação do Conselho de Estado pela Rainha D. Maria II [Carta

de Lei de 3 de maio de 1845), antepassado do atual Supremo Tribunal Administrativo, insere-se nesta linha de evolução. Registe-se que, em 1845, a possibilidade de atribuir poderes jurisdicionais a um órgão autônomo do Conselho de Estado, a designar por '*Supremo Tribunal Administrativo*', foi equacionada, e só não foi aceite por razões meramente financeiras (!) [ver Parecer da Comissão de Administração Pública, assinada, entre outros, por Silvestre Pinheiro Ferreira, apresentado à Câmara de Deputados em 22 de fevereiro de 1845]. Curiosamente, em 1870, quando se autonomiza o Supremo Tribunal Administrativo do Conselho de Estado, são, ainda, razões financeiras as invocadas (com efeito, as funções dos Conselheiros de Estado passam a ser gratuitas e, quanto ao novo tribunal, integrado na Administração Pública, composto por 5 membros, o vencimento destes, relativamente ao vencimento anterior dos Conselheiros de Estado, desce de 2.000\$00 para 1.600\$00 réis anuais, sendo igualado ao vencimento dos juizes do Supremo Tribunal de Justiça e do Tribunal de Contas, referindo-se, no relatório do Decreto de 9 de junho de 1870, que, apesar da autonomização orgânica, há «*uma economia de 13.000\$00 réis, cifra redonda*»).

2. No período que antecedeu a elaboração do Código Administrativo de 1878 divulga-se a tese do ideário republicano de atribuição do contencioso administrativo ao poder judicial (tribunais comuns), tese que não vingou. Mais tarde, no período que antecedeu o Código Administrativo de 1886, de novo foi discutida e posta de lado a referida tese, invocando-se que se devia proteger a magistratura judicial das «*ardentes controvérsias da política partidária*» [José Jacinto Nunes, *Reivindicações Democráticas*, Lisboa, 1886, p. 17, e relatório que acompanha o Código]. Por outro lado, sem questionar princípios, razões financeiras são invocadas para aproveitar o Supremo Tribunal Administrativo, órgão integrado no poder administrativo, e lhe atribuir funções de consulta política, descaracterizando-o como tribunal, ao mesmo tempo que, também por razões financeiras, se reduzem os seus vogais.

Também por razões financeiras, isto é, com o único intuito de «*encolher*» os gastos do Estado, a justiça administrativa foi atribuída, com José Dias Ferreira no poder, ao poder judicial (tribunais comuns), porque é «*excessivo o número de julgadores e é mister reduzi-lo*» (Decreto de 21 de abril de 1892) – os tribunais administrativos distritais são extintos, mas mantém-se o Supremo Tribunal Administrativo, órgão de recurso dos tribunais de comarca em matéria de contencioso administrativo. Esta reforma dura 3 anos.

Proclamada a República, o ideário republicano clama de novo a entrega do contencioso administrativo aos tribunais comuns, o que irá acontecer em 1924 (Decreto nº 9340, de 7 de janeiro). Porém, mais do que por razões de princípio, já que se pretendia cumprir o «*desejo de obter grande economia para o Estado*», como se vê no preâmbulo do Decreto 11250, de 19 de novembro de 1925, diploma que, de novo, «*restabeleceu a independência da administração com fôro próprio*», porque a desejada economia para o Estado não fora alcançada e, além

disso, se sentiram «*inconvenientes graves, de vária natureza*». Reduziu-se, no entanto, o número das auditorias, «*pelo deminuto movimento de algumas delas, mas também como medida de economia*».

Meses depois, o golpe militar de 28 de maio de 1926 pôs termo à 1ª República e repôs em vigor o Decreto nº 9340, de 7 de janeiro: o contencioso administrativo é novamente entregue aos tribunais comuns (Decreto-Lei nº 12258, de 4 de setembro de 1926). Seguem-se atritos entre poder administrativo e poder judicial, que culminaram com a, no mínimo, estranha situação de «*as decisões dos tribunais proferidas sobre recursos interpostos de actos do Poder Executivo*» serem «*executadas por despacho do Conselho de Ministros*» (artigo 1º do Decreto nº 16455, de 5 de fevereiro de 1929).

A atribuição do contencioso administrativo a tribunais integrados na Administração Pública voltou a ser realidade em 1930 (Decreto-Lei nº 18017, de 28 de fevereiro), com redução das auditorias administrativas a três, a criação do Supremo Conselho da Administração Pública e a modelação de um órgão inominado, de tipo arbitral, que lembra o Tribunal de Conflitos francês. A entrada em vigor da Constituição de 1933 conduz a nova alteração legislativa que chega até 25 de abril de 1974: restaura-se o Supremo Tribunal Administrativo e mantêm-se as três auditorias administrativas e o referido órgão de tipo arbitral, funcionando como Tribunal de Conflitos.

Em suma, o período da história política portuguesa iniciado com a revolução liberal não incorporou no debate político sobre a justiça da ação do Estado, em concreto a ação administrativa, os princípios teóricos do ideário revolucionário: melhor defesa dos direitos humanos perante o poder estadual, administrativo, e concretização do princípio da separação dos poderes estaduais, consagrados na Constituição. O balancear entre tribunais integrados na Administração pública e tribunais comuns pertencentes ao poder judicial (neste último caso, em períodos curtos, nunca superiores a três anos, seja na monarquia, seja na 1ª república, seja depois do golpe militar de 28 de maio de 1926), decorreu à margem dos princípios constitucionais, sendo o resultado de lutas partidárias e tendo na base razões estritamente de ordem financeira. E nem as entorses aos mais elementares princípios de um poder judicial independente, provocadas pela possibilidade de recurso das sentenças dos tribunais comuns para o Supremo Tribunal Administrativo, integrado na Administração pública, ou pela execução das sentenças dos tribunais comuns ficar dependente de despacho ministerial causaram particular preocupação aos políticos de então.

3. O princípio fundamental da melhor garantia dos direitos humanos perante o Estado, conjugado com o princípio da separação de poderes, passou a fazer parte da justiça administrativa depois da revolução de 25 de abril de 1974, com a entrada em vigor da Constituição de 1976, várias vezes revista, nomeadamente no âmbito da justiça administrativa. A compreensão atualizada daqueles princípios trouxe como consequência: a criação de uma específica hierarquia de tribunais, no âmbito

EM DEFESA DA AUTONOMIA DA JURISDIÇÃO ADMINISTRATIVA E FISCAL [DEPOIMENTOS]
MARIA GLÓRIA GARCIA

do poder judicial, regida por adequada lei processual, com adequados meios de ação judicial, a jurisdição administrativa, que responde hoje aos valores fundamentais da democracia moderna.

Alcançado um verdadeiro controlo judicial independente da atividade administrativa, com equilibrados meios de defesa, a justiça administrativa insere-se, ajustada aos tempos que vivemos, na linha do princípio da monarquia medieval de poder partilhado, que impunha um controlo de direito da ação régia, sob pena de o rei perder, perante o povo, a legitimidade para reinar.

4. Num tempo em que se exige rigor, solidez de princípios jurídicos e sabedoria na aplicação da lei, mas, também, conhecimentos jurídicos, minuciosos e especializados, de múltiplas áreas jurídicas novas, permanentemente em crescendo, a atual configuração organizacional, processual e material, da justiça administrativa, fundada na Constituição, afigura-se-nos jurídico-politicamente a mais ajustada.

Da nossa história como país retiramos a compreensão de uma identidade cultural que nos caracteriza como povo e, dos erros cometidos, devemos extrair as correspondentes lições que impeçam a sua repetição.



MÁRIO AROSO DE ALMEIDA
FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE CATÓLICA

A existência de uma justiça administrativa e fiscal forte e prestigiada é fundamental num Estado de Direito democrático. E a experiência dos países que não optaram por esse caminho permitiu concluir que a existência de uma jurisdição especializada é o caminho mais adequado para proporcionar aos cidadãos uma tutela jurisdicional efetiva perante os poderes públicos. Por esse motivo, pode hoje dizer-se que a existência, com uma ou com outra configuração, de tribunais especializados na apreciação dos litígios de natureza administrativa e fiscal é uma constante em praticamente todos os países ocidentais, incluindo naqueles que não tinham essa tradição. O problema dos tribunais administrativos e fiscais em Portugal é que eles se encontram numa situação dramática de acumulação de processos pendentes. Mas isso deve-se ao desinteresse com que, desde a instituição do regime democrático, estes tribunais foram sendo sistematicamente tratados pelo poder político. No caso português, em que a tradição forjou e a Constituição consagrou, e bem, uma jurisdição própria neste domínio, o caminho não passa, pois, clamar pela extinção da jurisdição, que, ao contrário do que se pensa, só serviria para deixar os cidadãos mais desprotegidos perante o exercício do poder pelas autoridades públicas, mas por exigir que o regime democrático assumisse finalmente as pesadas responsabilidades que lhe cabem neste domínio, dotando a jurisdição administrativa e fiscal, a par, naturalmente, de regras de organização e funcionamento que promovam a racionalidade e a eficiência, dos recursos indispensáveis, que sempre lhe negou ao longo de todos estes anos, para que ela possa dar resposta à missão fundamental que lhe está confiada.



MARTA PORTOCARRERO

FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE CATÓLICA

Num contexto de discussão sobre uma eventual unificação das jurisdições comum e administrativa e fiscal, a primeira dúvida que assoma quem estuda estas matérias é qual a razão subjacente a uma tal proposta. Que razão poderá justificar uma alteração tão radical no âmbito do controlo judicial das relações administrativas e fiscais, e que é tradicional entre nós. Não se vislumbra de que forma tal mudança possa melhorar a protecção dos direitos dos particulares, nem tão-pouco o controlo da legalidade objectiva da actuação da Administração Pública essencial a um Estado de Direito. Mantém-se, em meu entender, a autonomia substantiva de um ramo de direito cada mais complexo (a clamar por uma especialização do próprio juiz administrativo) e os argumentos esgrimidos contra a autonomia da jurisdição administrativa prendem-se, até agora, com deficiências que é necessário colmatar, melhorando a eficiência da actividade judicial, pela concessão dos meios necessários para o efeito. Nesta medida, não se afigura nem premente, e muito menos evidente, uma tal proposta de unificação.



MIGUEL ASSIS RAIMUNDO
FACULDADE DE DIREITO DE LISBOA

“A especialização do trabalho jurídico, em todas as áreas, é hoje uma realidade inegável. Qualquer modo de organização das tarefas do aparelho judiciário que desconheça este dado constituiria um retrocesso inaceitável e em contradição com as tendências internacionais. Mas aqui cabe sublinhar o essencial: a justiça existe para as pessoas; e a especialização excessiva dos tribunais, como aliás a dos juristas, tem riscos. Conceder tutela jurisdicional efectiva mantendo a unidade e coerência do direito é uma tarefa que não pode ser descarregada na História e na Cultura, devendo ser controlada a persistência dos valores vitais e da continuada racionalidade das instituições. A manutenção da dualidade de jurisdições, a meu ver, existe como questão, e não deve escapar ao debate, atendendo à fisionomia actual do ordenamento jurídico.

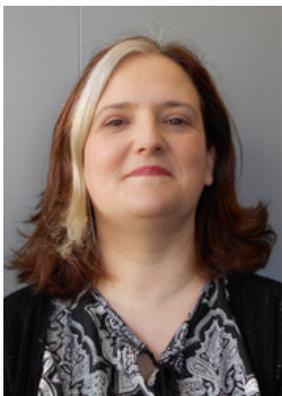
Neste debate — que, para ser consequente, teria de ser um debate constitucional — surgem, porém, de forma cíclica, diversos argumentos que não são boas razões para mudar. Mudar porque os tribunais administrativos são poucos, têm poucos juízes ou poucos meios, ou porque por vezes decidem mal, ou ainda porque por vezes são incómodos, nada disso seria aceitável. Este incómodo a que se fez referência é sinal de que a administração está sujeita ao direito. Substituir os tribunais administrativos, que exercem este controlo essencial, por outra coisa qualquer, de forma irreflectida ou baseada em argumentos desviados da questão essencial, seria sem dúvida um erro.”



PEDRO COSTA GONÇALVES
FACULDADE DE DIREITO DE COIMBRA

Além de um precioso legado histórico, profundamente enraizado na cultura jurídica do nosso Estado de Direito democrático, a autonomia da jurisdição administrativa e fiscal constitui uma realidade presente e protegida na generalidade dos Estados europeus e constitui um valor constitucional da modernidade que importa preservar e até aprofundar”.

NB — a questão do conselho único; recusar.



RAQUEL CARVALHO
FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE CATÓLICA

A Constituição define um estatuto da Administração Pública, enformado por uma conceção específica sobre como o poder público prossegue os múltiplos interesses públicos legalmente concretizados. Densificou princípios jurídicos para a atividade administrativa, previu uma estrutura organizacional específica, criou direitos fundamentais e garantias para os cidadãos relacionados com a atividade administrativa e, definitivamente em 1989, consagrou uma jurisdição autônoma para dar cumprimento integral ao princípio da tutela jurisdicional efetiva neste âmbito. Existe, por conseguinte, uma racionalidade jurídica intrínseca e material que justifica a autonomia da jurisdição administrativa, sendo as dificuldades de gestão razão manifestamente insuficiente para equacionar a sua extinção. Aquela racionalidade material tem vindo a ser densificada com a complexidade crescente das relações jurídico-administrativas, demonstrada com a existência e autonomia de novas áreas de direito administrativo especial. Assim, não só me parece que a autonomia da jurisdição administrativa e fiscal se continua a justificar como deve ainda ser aprofundada com a criação de tribunais especializados, capazes de dar resposta a novas questões de direito administrativo especial.



RUI MEDEIROS

FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE CATÓLICA

Recorrentemente, ouvem-se vozes contra a autonomia da jurisdição administrativa ou da jurisdição constitucional. Dir-se-ia que a imperiosa necessidade de uma reforma da justiça, que ninguém contesta, passaria também pela dissolução dos tribunais administrativos na jurisdição comum em matéria cível e criminal ou, no caso das competências do Tribunal Constitucional, pela sua absorção pelo Supremo Tribunal de Justiça. O tema está novamente na ordem do dia com a proposta de unificação da jurisdição comum com a jurisdição administrativa e fiscal constante dos Acordos para o Sistema de Justiça a que chegaram os agentes do sistema judiciário e que foram divulgados no início deste ano.

Todavia, com surpresa, numa problemática em que mais do que discutir modelos teóricos abstratos interessa analisar a experiência consolidada portuguesa, desconhecem-se as eventuais razões ponderosas em que se funda uma tal proposta de alteração do *status quo* constitucional e legal há muito estabilizado. Uma tal proposta não constitui, seguramente, uma espécie de *varinha mágica* para resolver o grave problema da morosidade da justiça administrativa. Tão-pouco parece que a aproximação do direito processual administrativo ao paradigma do processo civil constitua, por si só, um argumento determinante para concluir que a existência, entre nós, de uma dualidade de jurisdições constitui uma das causas dos problemas reais que justiça enfrenta.

Por outro lado, quando se observa a evolução da experiência portuguesa em matéria de contencioso administrativo, verifica-se que os receios históricos, mesmo no tempo da Assembleia Constituinte, em relação à dualidade de jurisdições se mostraram totalmente infundados. Pelo contrário, o que a lição da história recente em Portugal evidencia é que os tribunais administrativos, como verdadeiros tribunais, têm contribuído de forma determinante para a afirmação do Estado de Direito no nosso país, com o inegável reforço da proteção jurisdicional dos direitos dos administrados e a correspondente efetiva subordinação da Administração Pública à Constituição e à lei.

EM DEFESA DA AUTONOMIA DA JURISDIÇÃO ADMINISTRATIVA E FISCAL [DEPOIMENTOS]
RUI MEDEIROS

Sem dúvida, para esta história de sucesso muito tem contribuído a evolução do nosso direito processual administrativo.

Mas, este triunfo de uma *administração paritária* é também resultado da autonomização de uma jurisdição administrativa própria com um corpo de magistrados especializado. Especialização justificada, não porque os tribunais administrativos sejam hoje *tribunais de trazer por casa*, mas porque a opção é coerente com a indiscutível autonomia do novo direito administrativo (substantivo e processual) e com a especialização jurisdicional assumida em geral pela Constituição. Por isso, da mesma forma que tem sentido a existência de um tribunal com competência específica para administrar a justiça em matérias de natureza jurídico-constitucional, bem como a autonomização de um órgão jurisdicional supremo de fiscalização da legalidade das despesas públicas e de julgamento das contas, justifica-se plenamente ter uma jurisdição administrativa própria.

Numa palavra, neste domínio, uma verdadeira reforma da justiça em Portugal passa, não pela abolição dos tribunais administrativos, mas sim pela sua efetiva valorização, bem como por reformas que combatam os problemas sérios que a jurisdição administrativa hoje enfrenta, como o da excessiva morosidade.



SÉRVULO CORREIA
FACULDADE DE DIREITO DE LISBOA

A essência bipolar do Direito Administrativo estrutura-se sobre a permanente busca de compatibilidade entre o exercício eficiente do poder na prossecução do interesse público e a contenção desse poder graças ao respeito dos direitos e interesses legalmente protegidos. E a relação entre o Direito Administrativo substantivo e o Direito Processual Administrativo desenvolve uma dialética, irrepetível nos outros campos do Direito, entre dois poderes públicos: o administrativo e o jurisdicional. Exige-se assim ao juiz administrativo — ou seja, ao juiz natural do Direito Administrativo — que se mantenha em sintonia com uma lógica ordenamental que se não confunde com aquelas outras de que se devem imbuir o juiz do cível ou o da justiça penal.

Deve, portanto, continuar a merecer integral respeito o imperativo constitucional da existência de Tribunais Administrativos e Fiscais. Aquilo que será por certo desejável no domínio da estruturação destes Tribunais é que, quando se manifeste uma tendência permanente de excesso de processos pendentes nalgum dos Tribunais Centrais, um terceiro Tribunal deste grau possa ser instituído, de preferência em Coimbra. Deveria, por outro lado, o Governo analisar seriamente a hipótese de criação, no seio da Ordem Jurisdicional Administrativa e Fiscal, de secções especializadas e de tribunais especializados, tal como admite o artigo 9.º, n.º 7, do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais.



SUZANA TAVARES DA SILVA
FACULDADE DE DIREITO DE COIMBRA

É sempre difícil responder a uma ameaça não fundamentada, embora real, como é a primeira proposta incluída nos “acordos para o sistema de justiça” sobre o “estudo para a unificação da jurisdição comum com a jurisdição administrativa e fiscal”. Partindo do pressuposto de que não estamos apenas perante um infundado impulso de obter ganhos financeiros não demonstrados ou uma proposta de ruptura alicerçada em razões “pequeninas”, temos que nos perguntar: *i)* há uma intenção de aproximar o nosso modelo dos sistemas de *common law* por pensar que as prerrogativas de poder para a prossecução do interesse público deixaram de ter sentido? Puro *nonsense* se tivermos em conta que o direito europeu trouxe novas especializações de direito administrativo e questões de *administrative law*, que até os sistemas de *common law* tiveram dificuldade em acomodar; *ii)* Quererá então isto dizer que no plano metodológico da decisão judicial deixaram de ter sentido as diferenças entre a justiça administrativa e fiscal e a jurisdição comum? Quando a literatura dá conta de que os magistrados das jurisdições internacionais e das jurisdições onde não existe uma especialização andam preocupados a tentar compreender a metódica da proporcionalidade e os limites funcionais do controlo das decisões administrativas, a resposta à questão é óbvia: nós só iríamos retroceder!! E no fiscal? Onde a complexidade é crescente e a autonomia da jurisdição conquistada gradativamente é hoje pedra angular de um Estado de Direito assente numa justiça que garante os direitos dos contribuintes e dos sujeitos passivos dos tributos ao mesmo tempo que assegura a existência de recursos financeiros adequados à nossa organização colectiva... vamos deitar fora a criança com a água do banho??!!



VASCO PEREIRA DA SILVA

FACULDADE DE DIREITO DE LISBOA

É para mim um grande prazer e honra participar neste “comício científico” em «Defesa da Jurisdição Administrativa e Fiscal». Como se trata de uma “experiência pessoal” nova, resolvi vir bem apetrechado: trago comigo, para além do discurso, cartazes e palavras de ordem.

As diferentes origens do Contencioso Administrativo francês e britânico estão por detrás da clássica distinção entre unidade e dualidade de jurisdições. A revolução francesa trouxe consigo o “pecado original” da Justiça Administrativa (de confusão entre Administração e Justiça), através da criação de órgãos administrativos especiais com funções de julgamento — os tribunais administrativos -, assim como um ramo de direito especial para o poder executivo — o Direito Administrativo. Pelo contrário, no Reino Unido, a Justiça Administrativa surgia aparentemente “sem sombra de pecado”, estando confiada aos tribunais comuns e submetida ao direito comum.

A aproximação entre os dois sistemas vai dar-se no início do século XX, com o advento do Estado Social. Em França, a Justiça Administrativa começa a libertar-se do Poder Administrativo, verificando-se uma jurisdicionalização progressiva. No Reino Unido, vai surgir o Direito Administrativo, em resultado da necessidade de regular as novas tarefas da Administração nos domínios económicos e sociais, por outro lado, surgem os “administrative tribunals”, que são órgãos administrativos e não tribunais, a quem são atribuídas funções de julgamento. Verifica-se, assim, que a justiça britânica, que tinha nascido “sem sombra de pecado”, vai também cair na “tentação” de criar alguma “confusão” entre administrar e julgar, podendo falar-se numa “adolescência problemática” do sistema britânico (por contraponto à “infância difícil” do direito francês). Tendência que é, no entanto, logo mitigada pela afirmação de um princípio constitucional, que estabelece que a última palavra deve sempre caber a um tribunal (“Court”).

Em síntese, no período do Estado Social, tanto em França como no Reino Unido, verifica-se a jurisdicionalização do contencioso da Administração, mesmo se este “batismo” apresenta distintas idiossincrasias.

1ª PALAVRA DE ORDEM: «COMUM OU ESPECIAL É SEMPRE UM TRIBUNAL»

A aproximação dos sistemas britânico vai intensificar-se nos anos 70, com o advento do Estado Pós-social. Agora, nesta fase da “confirmação”, vai ser reafirmada a natureza jurisdicional dos tribunais administrativos, retirando-se daí todas as consequências tanto em termos de maior amplitude da jurisdição como do alargamento dos poderes do juiz, assim como afirmando a dimensão subjetiva da jurisdição, destinada à satisfação plena e efetiva dos direitos dos particulares.

A consideração dos tribunais administrativos como “tribunais iguais aos outros”, dotados dos mesmos poderes e destinados à tutela dos direitos dos particulares, é determinada pela constitucionalização, primeiro, e pela europeização, depois, da Justiça Administrativa. Mas, no sistema britânico vai ser acentuada a especialização da Justiça Administrativa, com o surgimento do «Administrative Court». Assim, no Reino Unido, não apenas existe agora um Tribunal Administrativo, como existem também regras de processo administrativo distintas das “comuns [«judicial review»].

2ª PALAVRA DE ORDEM: «ATÉ NO REINO UNIDO EXISTE UM TRIBUNAL ADMINISTRATIVO»

Em resultado desta evolução, verifica-se que, tanto em França como no Reino Unido, existem tribunais especializados para o julgamento dos litígios administrativos como regras processuais específicas para esses processos, sendo que a única diferença entre eles é a de saber se existem ou não Tribunais superiores em matéria administrativa. O que significa que a verdadeira questão a colocar, do ponto de vista do direito comparado, não é mais a de saber se num dado país existe unidade ou dualidade de jurisdições, mas antes a de saber qual, é nesse concreto sistema: o âmbito, o nível (1ª instância ou 2ª instância) e o alcance da especialização em matéria administrativa. Verificando-se que existe sempre, na maior parte dos países e na atualidade, algum nível de especialização em matéria administrativa, seja ao nível da 1ª instância (v.g. Reino Unido), da 2ª instância (v.g. tribunais federais dos EUA ou do Brasil), ou em todas as instâncias (v.g. França e Portugal).

3ª PALAVRA DE ORDEM: «ESPECIALIZAÇÃO É A BOA SOLUÇÃO»

Analisando os distintos modelos de organização dos tribunais em matéria administrativa, em nossos dias, chega-se a um resultado quase paradoxal (tendo em conta as respetivas origens históricas): os países mais especializados são os que conseguem ser mais eficazes no controlo da Administração e na proteção dos direitos dos particulares. Pois, verifica-se que nos países com uma maior tradição na utilização dos tribunais “comuns” existem maiores limitações à atuação dos tribunais em matéria administrativa, sejam em virtude de auto-limitação (v.g. «self-restraint» dos tribunais norte-americanos), restrições ao conhecimento judicial (v.g. as exceções de julgamento dos “atos

do governo” no sistema britânico, que levaram o Tribunal de Justiça da União Europeia a “condenar o governo de Sua Majestade por não ser suficientemente britânico”). Pelo contrário, nos países com maior especialização (v.g. a República Federal da Alemanha) a superação dos traumas do “pecado original” conduziu a tribunais com maior âmbito e amplitude de poderes, ao mesmo tempo que a juizes mais conhecedores, especializados e eficazes em matérias administrativas.

A existência de uma jurisdição autónoma para os «litígios administrativos e fiscais», como resulta da nossa Constituição, implica a existência de especialização em, pelo menos, três níveis: de formação, de carreira, e de organização dos tribunais. É aqui, ainda há muito por fazer: estabelecendo uma maior e melhor formação dos juizes, autonomizando ainda mais a carreira dos juizes administrativos, e criando tribunais especializados dentro da “comum” jurisdição administrativa. A este título, duas palavras apenas para referir a proposta agora apresentada pelo Governo para a Justiça Administrativa. É por um lado de saudar a criação pela primeira vez de tribunais especializados na jurisdição administrativa, mas por outro lado não se percebe porque é que os tribunais especializados em contratação pública são “subalternizados” em relação aos demais, muito menos porque é que as relações jurídicas administrativas dos “serviços públicos essenciais” são retiradas do Contencioso Administrativo (pondo em causa a tradição administrativista do serviço público, que remonta a Maurice Hauriou).

Ainda há tanto que fazer... Vamos a isso!

4ª PALAVRA DE ORDEM: «ADMINISTRATIVISTAS UNIDOS NUNCA MAIS SERÃO VENCIDOS»



WLADIMIR BRITO

ESCOLA DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DO MINHO

Desde 1845, quando nasce sob a forma de Conselho de Estado, o Contencioso Administrativo vem afirmando não só a sua especificidade, como também e fundamentalmente a sua autonomia em relação à denominada Ordem Jurisdicional Comum. Neste processo de afirmação, a Justiça Administrativa, desde os finais do Século XIX [1892] e, em especial, desde os anos 20 [1924] do século XX, vem resistindo, com sucesso, às tentativas de a integrar na Ordem Jurisdicional Comum, lutando pelo reconhecimento pleno da sua inserção numa Ordem Jurisdicional Administrativa autónoma, o que, em nossa opinião, acontece em 1931, com a criação do Supremo Tribunal Administrativo. Mesmo sob o ponto de vista constitucional, apesar de, na Constituição de 1933, não lhe ter sido concedida dignidade constitucional e de ter sido acolhida como uma ordem facultativa na primeira versão da Constituição de 1976, acaba por se impor como Ordem Jurisdicional autónoma na revisão da Constituição de 1989. Essa autonomia mergulha e ancora as suas raízes na história e na cultura jurídica nacional, razão suficiente para nos levar a defendê-la, mesmo que se aceite a criação de um único Conselho Superior da Magistratura.

