
LXIII

Processos administrativos — Recusa de remessa a Juízo — Conflito de jurisdição — Poderes do Estado — O Judiciário e a regularidade da elaboração das leis ou dos atos administrativos — Certidões, quando não se passam — (Processo n. 1.731-41, do G. M.)

131. — I. A Procuradoria Geral da República pede o parecer deste Ministério sobre a matéria do conflito de jurisdição suscitado pelo Dr. Juiz dos Feitos da Fazenda Nacional, em S. Paulo.

Busca fundamento o conflito nos arts. 802 e 146, do Código do Processo Civil, e é motivado pela recusa das repartições da Fazenda Federal, em S. Paulo, de enviar a Juízo os processos administrativos, requisitados a pedido das partes ou *ex-officio*.

II. Não necessita a douta Procuradoria oficiante da opinião deste Ministério, para defender os interesses da União, confiados a sua zelosa competência.

Muito menos se necessitaria dizer da idoneidade do conflito para o fim colimado.

Certo é que o Código do Processo Civil admite a existência do conflito de jurisdição entre autoridades judiciais e administrativas (art. 802).

A perplexidade que nos traz esse texto só se dissipará com a explicação de ser uma reminiscência longínqua do contencioso administrativo, desaparecido, entre nós, há meio século, ou um eco das legislações alienígenas, especialmente da espanhola, em que tanto se inspirou o Código e que há de cogitar de tal conflito, porque conhece do referido contencioso. (Vêr Bielsa, *Ideas generales sobre lo contencioso administrativo*, 1936, pág. 213.)

Assim também na França, como na Itália, o direito processual cogita do conflito de jurisdição entre juizes e administradores, pois que nesses países existe a jurisdição administrativa perfeita. (Vêr Bonfils, *Organisation judiciaire, compétence et juridiction*, pág. 9; Mortara, *Commentário del código e della legge di processo civile*, vol. I, pág.

652; Chiovenda, *Princippi di diritto processuale civile*, 1920, pág. 369.)

O mestre insigne da Universidade de Roma define, como princípio dominante das relações entre os órgãos de jurisdição:

“...la stessa volontà concreta di legge non può essere oggetto che di una sola attuazione giurisdizionale.” (Op. cit., pág. 370.)

E onde essa atuação pode pertencer a tribunais ordinários e administrativos, é admissível o conflito entre eles. (Ibidem, pág. 371.)

Não se afigura seja esse o nosso caso, pois que não temos, como se viu, o contencioso administrativo.

Como, portanto, aplicar o texto do novo Código do Processo?

132. — As funções do Estado obedecem à clássica divisão tripartida: funções legislativas, jurisdicionais e administrativas. Não há separação absoluta, como o demonstra o moderno direito público. No que toca às funções administrativas, essas completam as legislativas pelo poder regulamentar e se assemelham às judiciais, pelo poder jurisdicional, atribuído à Administração. (Vêr Kelsen, *Teoria general del Estado*, pags. 105 e seguintes; G. Fraga, *Derecho administrativo*, 1939, págs. 25 e seguintes e 550; Bonnard, *Droit administratif*, 1940, pág. 76.) Esse poder jurisdicional se exerce de modo pleno, pelo contencioso. (Vêr Bonnard, op. cit.) Consiste no chamado controle jurisdicional da Administração e se desempenha, conforme as várias legislações, pela própria Administração, pelos tribunais ordinários ou pelos tribunais administrativos especiais. A esses últimos é que cabe, especificamente, a função do contencioso administrativo, que põe termo definitivo aos litígios entre os administrados e a Administração. (Vêr G. Fraga, op. cit., pág. 551.)

Não temos o contencioso com tais atribuições, mas, entre nós, o poder administrativo se desincumbe das funções jurisdicionais, através de seus órgãos, cujas decisões, embora não sejam definitivas, nem escapem à apreciação judicial, não perdem aquele carater. É o que ocorre, notadamente, com o Tribunal de Contas, no julgamento das contas dos responsáveis; no Tribunal Marítimo Administrativo; nos Conselhos de Contribuintes e de Tarifa e em outros vários órgãos. Exercem eles funções jurisdicionais, embora imperfeitas, e quer-nos

parecer que somente entre esses e o judiciário poderiam suscitar-se conflitos de jurisdição.

É o que não ocorre na espécie, como bem o poderá demonstrar o doutíssimo patrono da União, junto ao nosso mais alto Pretório.

133. — III. Até onde vai a independência entre os vários poderes do Estado é outro assunto que tem preocupado os publicistas e de que não nos cabe perquirir. Quer se adote o velho conceito de Montesquieu, seguido, entre nós, pela Constituição de 1891, conforme o comentário de Barbalho, quer se entenda, com Pontes de Miranda, que a Carta de 1937 rompeu com a teoria da separação dos poderes (*Comentários à Constituição*, vol. I, pág. 149), é de admitir-se que a cada um deles pertencem certas atribuições próprias irredutíveis. Será imposição da técnica constitucional e imperativo de ordem política.

“Mas obrigar os outros poderes ao respeito de julgado que lhes invadiu a competência, é concorrer para a desordem e o postergamento dos preceitos da Constituição. Respeitar para ser respeitado.” (Pontes de Miranda, op. cit., vol. III, pág. 38.)

Assim, não se afigura admissível que o Executivo, para cumprir sentença, queira verificar se foi proferida em processo que haja obedecido às formalidades legais, nem que o Judiciário possa anular a aplicação das leis por vício na sua elaboração, nem invalidar o ato administrativo, por defeito do processo de que dimanou.

A respeito da elaboração das leis, o assunto já foi ventilado perante o colendo Supremo Tribunal, em mais de um ensejo. Afigura-se-nos que a melhor doutrina está com os argumentos do acórdão n. 8.581, de 19 de maio de 1922, que não considera líquida a questão de saber se o Judiciário pode decretar a inconstitucionalidade da lei, por vício verificado em sua elaboração e estamos com os que pensam que

“promulgada a lei, está verificada a regularidade de sua discussão, votação e sanção, não sendo permitido ao Poder Judiciário investigar se o processo concernente à formação da lei foi observado, por ser isto da economia interna de outro poder independente, que é o Legislativo.” (*Revista do Supremo Tribunal*, vol. 51, pág. 28, e *Arquivo Judiciário*, vol. 17, pág. 357.)

Semelhantemente, cabe ao Judiciário examinar o ato administrativo, traduzido na certidão da dívida, para julgar de sua legitimidade intrínseca, sem, contudo, ater-se à investigação das formalidades do processo de que se originou. É matéria da economia interna da Administração, que escapa, logicamente, à apreciação judicial, da mesma forma que a essa refoge a competência para inquirir da regularidade com que hajam sido elaborados os atos legislativos.

Será absurdo admitir que a Administração, ao ter de cumprir decreto judicial, possa requisitar do Juízo os autos do processo, para verificar da sua regularidade.

134. — IV. Além dessas razões teóricas, outras de conveniência administrativa se opõem à remessa dos processos. Esses, mesmo findos, são necessários à Administração para os fins mais variados: estatística de serviço; pedidos de certidão ou de reconsideração; exame de precedentes; apuração de responsabilidades. São, principalmente, necessários para o fornecimento de informações à Procuradoria da República, destinadas à defesa judicial da Fazenda. E os administradores que não atenderem, com presteza, aos pedidos de informações, ficam sujeitos à responsabilidade criminal, como está expresso no art. 1.º do decreto n. 21.367, de 1932.

Em regra, os esclarecimentos a serem remetidos aos representantes da União não se devem limitar ao processo, mas, com os dados deles constantes, permitir a Administração, à vista das leis e dos procedentes, formular a justificação do ato impugnado.

Dir-se-á que, na falta assim motivada do processo, a Administração se excusa da responsabilidade legal. Fica, entretanto, impedida de apresentar a justificativa do ato impugnado. Ainda neste momento, para atender a urgente solicitação de esclarecimentos da Procuradoria da República, para a defesa da União, em ação proposta por uma companhia (ofício n. 41-2.158, de 17-4-41), esta Procuradoria pediu informações à Alfândega desta Capital, que, no ofício n. 2.778, acaba de comunicar não poder prestá-los, por isso que o processo competente foi enviado a Juízo.

V. Sem dúvida o decreto-lei n. 960, de 1938, confere ao juiz a faculdade de dirigir a formação da prova e realizar as diligências conducentes à elucidação do direito (art. 19, § 21). Já o Código do Processo Civil, no art. 224, embora mantendo a mesma orientação de

autoritarismo judiciário, atribue ao juiz a competência para, *ex officio* ou a pedido, requisitar certidões dos processos administrativos.

Os preceitos especiais da lei do executivo fiscal tem de ser entendidos em harmonia com as leis que regulam a publicidade do procedimento administrativo. São as que regulam o fornecimento de certidões.

135. — A lei n. 640, de 14 de novembro de 1899, no art. 5.º, n. 5, letra *k*, reproduzido nos decretos n. 3.529, de 15 de dezembro de 1899, art. 52, e n. 5.390, de 10 de dezembro de 1904, art. 67, §§ 1.º e 2.º, estabelece o princípio geral de não ser lícito negar certidões, em bem de legítima defesa de direitos. Mas o parágrafo único restringe ou excepciona a regra, reportando-se às ordens, circulares e regulamentos administrativos, que se passa a examinar.

O regulamento aprovado pelo decreto n. 5.245, de 1873, no art. 14, § 4.º, manda passar as certidões que se pedirem,

“sendo de atos do Governo, já publicados ou registados nos livros não reservados, ou de papéis relativos a objetos de interesse de quem os pedir, cuja publicação não possa, todavia, prejudicar o serviço público ou a terceiros.”

A circular n. 338, de 1857, também aprovada pelas leis citadas, declara que as certidões requeridas, de despachos e informações, podem ser concedidas ou negadas, conforme as conveniências do serviço.

Não se passam certidões, que envolvam matéria de segredo ou comprometimento alheio. (Ord. n. 158, de 1885, e aviso n. 87, de 1838, e leis cit.; vêr Biolchini, *Manual de legislação*, págs. 103 e 104.)

Se não é possível dar certidões de determinadas peças dos processos administrativos, como enviá-las a Juízo, para serem juntas a autos judiciais e assim expostas à publicidade?

Acresce notar que, por essa forma, os interessados ficam dispensados do pagamento do selo, a que as certidões estão sujeitas. (Decreto n. 1.137, de 1936, tab. B, § 1.º, n. 20.) (*)

Nem as autoridades judiciárias quererão prestar-se à evasão do imposto.

(*) Vêr o decreto-lei n. 4.655, de 3-9-1942.

136. — VI. A questão a que se refere, tão acrimoniosamente, a autoridade suscitante do sedizente conflito, foi aqui estudada à vista do officio da 1.^a Procuradoria da República, em S. Paulo, dirigido ao ministro da Fazenda. A essa alta autoridade, a Procuradoria deu o parecer pedido, que se não destinava à divulgação feita pela Procuradoria oficiante, senão à instrução da superior autoridade. Essa, porem, entendeu de adoptá-lo e publicá-lo, como se lê do *Diário Oficial* de 2 de junho de 1941.

É este o despacho superior, acompanhado do impugnado parecer:

“De acordo com o parecer da Procuradoria Geral da Fazenda Pública, não há motivos para modificar, no todo ou em parte, a orientação seguida por este Ministério, no tocante à remessa de processos administrativos às autoridades judiciais.

Rio, 8-5-41. — A. de Souza Costa.”

O parecer do Sr. Dr. Procurador Geral da Fazenda Pública, a que se refere o despacho aludido, é o seguinte:

“Entende a Procuradoria Regional da República, em São Paulo, que merece aplauso a orientação deste Ministério, recusando a remessa dos processos administrativos às autoridades judiciais, no Distrito Federal.

Pensa, porem, que não deve ser mantido o mesmo critério em S. Paulo.

Assim resumida, a representação põe de manifesto a sua improcedência.

Não há lei nenhuma, salvo o caso dos inquéritos administrativos, nem conveniência pública que justifiquem a remessa dos processos administrativos a Juízo, a pedido das partes, que contendem com a União, ou para juntada aos autos forenses. Dá ensejo a incursão indébita do Judiciário na esfera da competência exclusiva da Administração; elide as exigências legais e fiscais sobre o fornecimento de certidões; dá pretexto a críticas impertinentes, senão a julgamentos injustos contra a Administração.

O ato deste Ministério, publicado no *Diário Oficial* de 16 de julho de 1940, está fundado nas razões apresentadas

por esta Procuradoria e publicadas a 1 do mesmo mês, a que se pede venia para fazer remessa.

Procuradoria Geral da Fazenda Pública, em 28 de fevereiro de 1941. — Sá Filho, procurador geral.”

VII. Foi, sem dúvida, tendo em vista os motivos que inspiraram a legislação sobre certidões que, na vigência da Constituição de 1934, o então Dr. Juiz de Direito da 2.^a Vara Federal, hoje eminente Ministro do Supremo Tribunal Federal, Dr. Castro Nunes, em despacho publicado no *Diário da Justiça*, em 9 de novembro de 1936, assim se manifestou:

“Ao autor é que cumpre fazer a prova das suas alegações, requerendo ao Tesouro as certidões que julgar necessárias. Se essas certidões forem negadas, é que cabe requerer ao juiz uma providência. Não, porém, a requisição do processo administrativo, como meio de suprir a produção daquelas provas.”

É, aliás, o que resulta da própria natureza da certidão da dívida, cuja liquidez e certeza, é presunção *juris tantum*. Ao réu é que, na espécie, cabe o onus da prova dessa iliquidez.

Para recente decisão judicial, que se derramou em criticar a organização formal de um processo administrativo, e foi confirmada pela instância superior, pede-se atenção, indo seus trechos juntos por cópia. (Ac. n. 9.025, no *Diário de Justiça* de 22-4-1941.)

Também se espera venia para assinalar que outra decisão, ainda mais recente, entendeu de anular um executivo fiscal, pelo fato de não estarem devidamente numeradas as folhas do processo administrativo, que deu motivo à inscrição da dívida. (Ac. do Sup. Trib., n. 9.637, de 8-4-1941.)

VIII. Não há, pois, motivo para modificar a orientação meditada e assumida por este Ministério, na recusa, em bem do interesse público, da remessa dos processos administrativos a Juízo.

Dentro dessa orientação, as seguintes providências poderão ser adotadas:

1.º) centralizar na Procuradoria Geral da Fazenda Pública e nas Procuradorias Fiscais nos Estados, os pedidos de remessa de processos administrativos, formulados pelas autoridades judiciárias;

2.º) verificado não haver inconveniente para o serviço público, remeter os processos à Procuradoria da República, como representante da União, em Juízo, e a esse comunicar a providência;

3.º) recomendar à Procuradoria da República fornecer ao Juízo as informações de que necessitar, colhidas nos processos, sem, todavia, permitir sejam eles anexados aos autos judiciais. (*)

Em 2 de agosto de 1941.

(*) Ver o decreto-lei n. 4.530, de 30-7-1942.