

## O PODER JUDICIAL E A JUSTIÇA ADMINISTRATIVA NO BRASIL IMPERIAL: APONTAMENTOS HISTÓRICO-INSTITUCIONAIS

### JUDICIAL POWER AND ADMINISTRATIVE JUSTICE IN THE EMPIRE OF BRAZIL: HISTORICAL-INSTITUTIONAL NOTES

João Augusto Carneiro ARAÚJO\*

**Resumo:** Objetiva-se neste artigo tecer breves apontamentos histórico-institucionais acerca do Poder Judicial e da Justiça Administrativa no Brasil Imperial. Discorre-se sobre os principais aspectos da primeira Constituição brasileira, outorgada em 1824 pelo Imperador D. Pedro I. O texto aborda a inspiração francesa da Justiça Administrativa brasileira no referido período (1822 a 1889), com ênfase no Conselho de Estado no contexto de um modelo de jurisdição dual.

**Palavras-Chave:** Poder Judicial; Justiça Administrativa; Brasil Imperial.

**Abstract:** The purpose of this article is to make brief historical-institutional notes on the Judicial Power and Administrative Justice in the Empire of Brazil. It discusses the main aspects of the first Brazilian Constitution, granted in 1824 by Emperor D. Pedro I. The text addresses the French inspiration of the Brazilian Administrative Justice in that period (1822 to 1889), with emphasis on the Council of State in the context of a dual jurisdiction model.

**Keywords:** Judicial Power; Administrative Justice; Brazil Imperial.

#### *Introdução*

O presente artigo aborda o Poder Judicial e a Justiça Administrativa no Brasil Imperial, sob a perspectiva histórico-institucional. O texto aborda a temática proposta em três breves seções. Na primeira seção, discorre-se acerca do período imperial brasileiro e o perfil da primeira Constituição nacional, outorgada pelo Imperador D. Pedro I, em 25 de março de 1824.

Em seguida, o enfoque será o Poder Judicial no período imperial, seu perfil institucional, competência, estrutura, composição, dentre outros aspectos jurídico-institucionais. Na sequência, o artigo concentra-se no desenvolvimento da noção de Justiça Administrativa entre 1822 e 1889, notadamente, no ordenamento jurídico brasileiro, sem deixar de apontar suas inspirações francesas. Por fim, o texto é encerrado com algumas considerações finais.

---

\* Mestre em Justiça Administrativa – Programa de Pós-graduação em Justiça Administrativa – Universidade Federal Fluminense – UFF. Niterói, RJ - Brasil. E-mail: [augusto\\_ca88@yahoo.com.br](mailto:augusto_ca88@yahoo.com.br)

### *O Brasil Imperial e a Constituição de 1824*

Sucedendo o período colonial (desde 1500), o Brasil foi elevado à condição de Império com a declaração de independência em 7 de setembro de 1822, permanecendo nessa condição até a queda da Monarquia e a instituição da República em 15 de novembro de 1889.

No momento em que surgem as iniciativas para se convocar uma Assembleia Constituinte para se redigir a primeira Constituição brasileira, a substituir as leis portuguesas (ordenações do Reino), o quadro político era composto pelo Partido Brasileiro, de perfil liberal, e pelo Partido Português, de tendência absolutista com ênfase na centralização do poder executivo na pessoa do Imperador (ROSÁRIO, 1986).

Bonavides aponta as diferentes raízes do constitucionalismo que estava surgindo no Brasil naquela época e o existente no modelo europeu:

O constitucionalismo europeu teve por premissa de luta e contradição o absolutismo de uma sociedade já organizada e estruturada, a saber, a sociedade feudal do *ancien régime*. Tinha história e tradição. Tinha riqueza e cultura. Tinha profundas raízes espirituais. O nosso constitucionalismo, ao revés, levantou-se sobre as ruínas sociais do colonialismo, herdando-lhe os vícios e as taras, e ao mesmo passo, em promiscuidade com a escravidão trazida dos sertões da África e com o absolutismo europeu, que tinha a hibridez dos Braganças e das Cortes de Lisboa, as quais deveriam ser o braço da liberdade e todavia foram para nós contraditoriamente o órgão que conjurava a nossa recaída no domínio colonial. (BONAVIDES, 2000, p. 156)

A Assembleia Constituinte foi marcada pelas divergências entre os liberais - que demandavam um texto constitucional de perfil liberal, a limitação dos poderes do Imperador e uma maior autonomia para as Províncias (BONAVIDES e ANDRADE, 2006) - e os conservadores, dirigidos por José Bonifácio, que intentavam uma centralização política (ROSÁRIO, 1986).

Após se desentender com os constituintes, com a afirmação de que a defesa da Constituição dependia de que ela “fosse digna do Brasil e de mim”, D. Pedro I ordenou o cerco militar do local onde se encontravam os constituintes, dissolvendo a Assembleia (ROSÁRIO, 1986).

Pouco tempo depois, o Imperador nomeia uma comissão especial, composta por dez membros do Conselho de Estado, responsável pela edição de um novo projeto constitucional (ROSÁRIO, 1986).

Finalmente, em 25 de março de 1824, o Imperador D. Pedro I outorgou a primeira constituição brasileira, denominada de “Constituição Política do Império do Brasil”, com seus 179 artigos e um notável preâmbulo:

DOM PEDRO PRIMEIRO, POR GRAÇA DE DEOS, e Unanime Acclamação dos Povos, Imperador Constitucional, e Defensor Perpetuo do Brazil : Fazemos saber a todos os Nossos Subditos, que tendo-Nos requeridos o Povos deste Imperio, juntos em Camaras, que Nós quanto antes jurassemos e fizessemos jurar o Projecto de Constituição, que havíamos offerecido ás suas observações para serem depois presentes á nova Assembléa Constituinte mostrando o grande desejo, que tinham, de que elle se observasse já como Constituição do Imperio, por lhes merecer a mais plena approvação, e delle esperarem a sua individual, e geral felicidade Política : Nós Jurámos o sobredito Projecto para o observarmos e fazermos observar, como Constituição, que dora em diante fica sendo deste Imperio a qual é do theor seguinte:

O artigo 1 adota um tom de união e pacificação política entre os cidadãos brasileiros, reforçando a condição livre e independente da nação:

Art. 1. O IMPERIO do Brazil é a associação Política de todos os Cidadãos Brasileiros. Elles formam uma Nação livre, e independente, que não admite com qualquer outra laço algum de união, ou federação, que se opponha á sua Independencia.

Prevvia a divisão do território brasileiro em “Provincias na fórmula em que actualmente se acha, as quaes poderão ser subdividiadas, como pedir o bem do Estado” (art. 2). O governo era “Monarchico Hereditário, Constitucional, e Representativo” (art. 3), cuja “Dynastia Imperante é a do Senhor Dom Pedro I actual Imperador, e Defensor Perpetuo do Brazil”.

A monarquia hereditária, consolidada na Idade Média, sempre buscou a estabilidade e a continuidade, cuja Dinastia, geralmente, consagrava-se no regime de primogenitura. A afirmação de uma Monarquia Constitucional e representativa curvava-se aos ideais revolucionários da época, confundindo-se as novidades teóricas do Iluminismo com os princípios tradicionais do Antigo Regime (MARCOS, MATHIAS E NORONHA, 2014).

Admitia o culto doméstico (particular) de religiões diversas, embora assumisse a Religião Católica Apostólica Romana como a religião oficial do Império (art. 5).

Foi adotada a divisão harmônica dos poderes políticos, como meio conservador dos direitos dos cidadãos e mais seguro de fazer efetivas as garantias constitucionais (art. 9), exercidos pelo Poder Legislativo, Poder Moderador, Poder Executivo e Poder Judicial (art. 10), considerados delegações da nação (art. 12):

Na adesão à teoria dos quatro poderes nota-se uma propensão à conciliação de diversas concepções que haviam aflorado após a independência. Concebido pelo suíço Benjamin Constant como um poder neutro, através do qual o Monarca equilibra e protege os poderes de ingerências dos outros. Vê-se claramente que o Monarca não é uma figura meramente decorativa no pensamento de Constant. Para o suíço o rei teria variados poderes, como o de dissolver a Câmara, convocar eleições, apontar senadores vitalícios e o poder de demitir ministros. Contudo, não lhe era possível fazer política, ou administrar diretamente, já que esses são os poderes dos ministros responsáveis. (...) Para Constant o poder neutro não significa passivo, antes poder imparcial! A busca da harmonia dos poderes se dá justamente pelo fato de o Soberano não estar vinculado a qualquer facção ou partido. Estaria presente como um Juiz *super partes*. De fato a hereditariedade, fator essencial, abre um panorama para a defesa da Nação para além das querelas – às vezes bagatelas – partidárias e busca um horizonte alargado de cuidados com as futuras gerações e não com as futuras eleições. Constant afirma que o poder real é, de algum modo, o poder judiciário dos outros poderes. Além disso, não há interesse algum do poder neutro em desequilibrar as relações de poder, pelo contrário, todo o seu empenho, naturalmente, se dirige ao equilíbrio. (MARCOS, MATHIAS e NORONHA, 2014, pp. 274-276)

Os representantes da nação brasileira eram o Imperador e a Assembleia Geral (art. 11).

O Poder Legislativo foi delegado à Assembleia Geral, com a sanção do Imperador (art. 13), composta pela Câmara de Deputados e Câmara de Senadores ou Senado (art. 14). Cada legislatura durava quatro anos, e cada seção anual o período de quatro meses (art. 17). A Câmara dos Deputados era eletiva e temporária (art. 35), ao passo que o Senado era composto de membros vitalícios, organizado por eleição provincial (art. 40).

A Constituição reconhecia o direito do cidadão de intervir nos negócios da sua Província, imediatamente relativos a seus interesses peculiares (art. 71), por intermédio das “Camara dos Districtos, e pelos Conselhos, que com o título de – Conselho Geral da Província - se devem estabelecer em cada Província, aonde não, estiver colocada a Capital do Imperio” (art. 72).

As nomeações dos Deputados, Senadores e membros dos Conselhos Gerais das Províncias eram feitas por eleições indiretas, “elegendo a massa dos cidadãos activos em Assembléas Parochiaes os Eleitores de Província, e estes os Representantes da Nação, e Província” (art. 90).

Os artigos 92 e 94 previram o voto censitário, com destaque para a condição econômica e social dos eleitores:

Art. 92. São excluidos de votar nas Assembléas Parochiaes.

I. Os menores de vinte e cinco annos, nos quaes se não comprehendem os casados, e Officiaes Militares, que forem maiores de vinte e um annos, os Bachares Formados, e Clerigos de Ordens Sacras.

II. Os filhos familias, que estiverem na companhia de seus pais, salvo se servirem Officios publicos.

III. Os criados de servir, em cuja classe não entram os Guardalivros, e primeiros caixeiros das casas de commercio, os Criados da Casa Imperial, que não forem de galão branco, e os administradores das fazendas ruraes, e fabricas.

IV. Os Religiosos, e quaesquer, que vivam em Comunidade claustral.

V. Os que não tiverem de renda liquida annual cem mil réis por bens de raiz, industria, commercio, ou Empregos. (...)

Art. 94. Podem ser Eleitores, e votar na eleição dos Deputados, Senadores, e Membros dos Conselhos de Provincia todos, os que podem votar na Assembléa Parochial. Exceptuam-se

I. Os que não tiverem de renda liquida annual duzentos mil réis por bens de raiz, industria, commercio, ou emprego.

II. Os Libertos.

III. Os criminosos pronunciados em queréla, ou devassa.

Em caráter inovador e exercendo função de estabilidade institucional, o art. 98 previa que o Poder Moderador era a chave de toda a organização Política “para que incessantemente vele sobre a manutenção da Independencia, equilibrio, e harmonia dos mais Poderes Politicos”. As suas atribuições foram previstas no art. 101.

Nesse ponto, percebe-se mais uma vez a tentativa de harmonizar a tendência lógica da Monarquia como um regime que exalta a autoridade, com as intenções revolucionárias que se traduziam também na divisão dos poderes (MARCOS, MATHIAS E NORONHA, 2014).

O Imperador acumulava, ainda, a função de Chefe do Poder Executivo, que o exercia com o auxílio dos seus Ministros de Estado (art. 102).

Da leitura do art. 178, percebe-se que a Constituição Imperial era semirrígida, ao dispor que era constitucional apenas o que dizia respeito aos limites e atribuições dos Poderes Políticos e aos direitos políticos e individuais dos cidadãos, sendo que as demais matérias poderiam ser alteradas sem as formalidades especiais previstas nos artigos 174 a 177.

O artigo 179, por fim, estabelecia o rol dos direitos civis e políticos dos cidadãos brasileiros, os quais têm por base a liberdade, a segurança individual e a propriedade, demonstrando o evidente caráter liberal dos referidos direitos (MARCOS, MATHIAS E NORONHA, 2014).

A Constituição Imperial recebeu algumas alterações ao longo de sua vigência. A mais significativa, decorreu do Ato Adicional de 1834 (Lei nº 16, de 12 de agosto de 1834), que traduzia algumas das premissas liberais, a exemplo da extinção do Conselho de Estado (artigo 32) e da descentralização política, por intermédio da criação do poder legislativo provincial (ROSÁRIO, 1986):

Art. 1º O direito reconhecido e garantido pelo [art. 71 da Constituição](#) será exercitado pelas Camaras dos Districtos e pelas Assembléas, que, substituindo os Conselhos Geraes, se estabelecerão em todas as Provincias com o titulo de Assembléas Legislativas Provinciaes. (...)

Art. 10. Compete ás mesmas Assembléas legislar:

§ 1º Sobre a divisão civil, judiciaria, e ecclesiastica da respectiva Provincia, e mesmo sobre a mudança da sua Capital para o lugar que mais convier.

§ 2º Sobre instrucção publica e estabelecimentos proprios a promovera, não comprehendendo as faculdades de Medicina, os Cursos Juridicos, Academias actualmente existentes e outros quaesquer estabelecimentos de instrucção que para o futuro forem creados por lei geral.

§ 3º Sobre os casos e a fôrma por que pôde ter lugar a desapropriação por utilidade municipal ou provincial.

§ 4º Sobre a policia e economia municipal, precedendo propostas das Camaras.

§ 5º Sobre a fixação das despezas municipaes e provinciaes, e os impostos para ellas necessarios, com tanto que estes não prejudiquem as imposições geraes do Estado. As Camaras poderão propôr os meios de occorrer ás despezas dos seus municipios.

§ 6º Sobre repartição da contribuição directa pelos municipios da Provincia, e sobre a fiscalisação do emprego das rendas publicas provinciaes e municipaes, e das contas da sua receita e despeza. As despezas provinciaes serão fixadas sobre orçamento do Presidente da Provincia, e as municipaes sobre orçamento das respectivas Camaras.

§ 7º Sobre a criação e suppressão dos empregos municipaes e provinciaes, e estabelecimento dos seus ordenados. São empregos municipaes e provinciaes todos os que existirem nos municipios e provincial, á excepção dos que dizem respeito á administração, arrecadação, e contabilidade da Fazenda Nacional; á administração da guerra e marinha, e dos correios geraes; dos cargos de Presidente de Provincia, Bispo, Commandante Superior da Guarda Nacional, membro das Relações e tribunaes superiores, e empregados das Faculdades de Medicina, Cursos Juridicos e Academias, em conformidade da doutrina do § 2º deste artigo.

§ 8º Sobre obras publicas, estradas e navegação no interior da respectiva Provincia, que não pertenção á administração geral do Estado.

§ 9º Sobre construcção de casas de prisão, trabalho e correcção, e regimen dellas.

§ 10. Sobre casas de soccorros publicos, conventos e quaesquer associações politicas ou religiosas.

§ 11. Sobre os casos e a fôrma por que poderão os Presidentes das Provincias nomear, suspender e ainda mesmo demittir os empregados provinciaes.

Referido Ato Adicional foi posteriormente restringido pela Lei de Interpretação de 1840. O Conselho de Estado foi previsto novamente na Lei nº 234, de 23 de novembro de 1841, como se verá a seguir.

### *O Poder Judicial no período imperial*

A Constituição Imperial previa o Poder Judicial independente, composto de juízes (aplicam a lei) e jurados (decidem sobre fatos), para julgamento das causas cíveis e criminais, nos termos dos Códigos respectivos (artigos 151 e 152). Estabelecia que os juízes de direito seriam perpétuos, admitida a remoção para outros lugares, durante o tempo e as condições que a lei determinasse (art. 153).

Competia ao Imperador, na condição de Chefe do Poder Executivo, nomear os magistrados (art. 102, inc. III).

É destaque a relativização da garantia da independência ao Poder Judiciário mediante a fragilização da garantia da vitaliciedade aos seus membros, haja vista a possibilidade de o Imperador, no exercício do Poder Moderador, suspender os magistrados nos casos do art. 154 (art. 101, inc. VII).

Todos os juízes de direito e os oficiais de justiça eram responsáveis pelos abusos de poder e prevaricações que cometessem no exercício das suas funções, nos termos da lei regulamentar (art. 156). O art. 157 previa o cabimento de ação popular, intentada dentro de ano e dia pelo próprio queixoso ou por qualquer do povo, nos casos de suborno, peita, peculato e concussão (art. 157).

O Código de Processo Criminal de 1832 criou os cargos de juiz municipal, nomeado pelo Presidente da Província a partir de uma lista tríplice encaminhada pelas Câmaras Municipais (art. 34). A lista tríplice era formada a cada três anos, sendo os candidatos “tirados d'entre os seus habitantes formados em Direito, ou Advogados habeis, ou outras quaesquer pessoas bem conceituadas, e instruidas; e nas faltas repentinas a Camara nomeará um, que sirva interinamente” (art. 33). Competia ao juiz municipal substituir o juiz de direito nos seus impedimentos ou faltas, executar as sentenças e mandados dos juízes de direito ou Tribunais, bem como exercer cumulativamente a jurisdição policial (art. 35).

O julgamento em segunda instância nas Províncias competia aos Tribunais da Relação (art. 158, Constituição).

Com efeito, a partir do Decreto nº 2.342, de 6 de agosto de 1873, passaram a existir onze Tribunais da Relação: da Corte, com sede no Rio de Janeiro e dezessete

desembargadores; do Pará e Amazonas, com sede na cidade de Belém e sete desembargadores; do Maranhão e Piauí, com sede na cidade de São Luiz e sete desembargadores; do Ceará e Rio Grande do Norte, com sede na cidade de Fortaleza e sete desembargadores; de Pernambuco, Paraíba e Alagoas, com sede na cidade do Recife e sete desembargadores; da Bahia e Sergipe, com sede na cidade de Salvador e sete desembargadores; de São Paulo e Paraná, com sede na cidade de São Paulo e sete desembargadores; do Rio Grande do Sul e Santa Catarina, com sede na cidade de Porto Alegre e sete desembargadores; de Minas Gerais, com sede na cidade de Ouro Preto e sete desembargadores; de Mato Grosso, com sede na cidade de Cuiabá e cinco desembargadores; e, de Goiás, com sede na cidade de “Goyaz” e cinco desembargadores (art. 1º). O Decreto suprimiu a jurisdição contenciosa dos Tribunais do Comércio, criados em 1850 no Rio de Janeiro, Pernambuco e Bahia pelo Código Comercial de 1850 (art. 1º), cujas funções administrativas competiam ao Governo regulamentar conforme fosse mais conveniente (§ 2º, art. 1º). As causas comerciais passaram a ser de competência das Relações, sendo as apelações e agravos decididos por três desembargadores (§ 5º, art. 1º).

O princípio da publicidade dos atos processuais, a instituição de arbitragem e a fase conciliatória pré-processual eram previstos nos artigos 159, 160 e 161.

Para promover a conciliação entre as partes, o art. 163 estabelecia os juízes de Paz, eleitos pelo mesmo tempo e condições em que eram eleitos os vereadores das Câmaras, com atribuições e distritos regulados por lei (art. 162).

A Lei de 15 de outubro de 1827 regulamentou a Justiça de Paz, alargando as atribuições dos respectivos juízes, que não se limitavam à conciliação das partes (art. 5º). Suas funções eram um misto de juízo de pequenas causas, atribuições policiais, florestais, orfanológicas, dentre outras atribuições, inclusive, em relação ao regime escravagista do Império.

Como órgão de cúpula do Poder Judicial, o texto constitucional estabeleceu o Supremo Tribunal de Justiça, fixado na capital do Império, composto de juízes letrados, oriundos das Relações por suas antiguidades e condecorados com o título do Conselho (art. 163).

O preceito foi cumprido apenas com a Lei de 18 de setembro de 1828, que fixou a composição do Tribunal, a escolha do Presidente pelo Imperador, o vencimento dos membros, a forma de processamento e demais condições de funcionamento.

O Tribunal foi instalado efetivamente em 9 de janeiro de 1829 na casa do Ilustríssimo Senado da Câmara, teve como primeiro presidente o Conselheiro José

Albano Fragoso, subsistindo até o dia 27 de fevereiro de 1891, já após o golpe republicano (MARCOS, MATHIAS e NORONHA, 2014).

Competia ao referido tribunal superior “Conceder, ou denegar Revistas nas Causas, e pela maneira, que a Lei determinar”, “Conhecer dos delictos, e erros do Officio, que commetterem os seus Ministros, os das Relações, os Empregados no Corpo Diplomatico, e os Presidentes das Provincias” e “Conhecer, e decidir sobre os conflictos de jurisdição, e competencia das Relações Provinciaes” (art. 164).

É relevante ressaltar que o Supremo Tribunal de Justiça funcionou como sucessor da antiga Casa de Suplicação no período colonial (VELLOSO, 1995).

A Constituição de 1824 atribuiu à Assembleia Geral a competência de “Fazer Leis, interpretal-as, suspendel-as, e revogal-as” e “Velar na guarda da Constituição, e promover o bem geral da Nação” (art. 15, incisos VIII e IX, respectivamente), ou seja, excluiu da apreciação judicial a função interpretativa da lei e o controle de constitucionalidade, com clara inspiração no modelo francês em seu paradigma de soberania do Parlamento. No mesmo sentido, o artigo 20 do Ato Adicional de 1834, ao dispor que o Presidente da Província enviaria à Assembleia e ao Governo Geral cópia autênticas “de todos os Actos Legislativos Provinciaes que tiverem sido promulgados, a fim de se examinar se ofendem a Constituição, os impostos geraes, os direitos de outras Provincias ou os Tratados”, únicas hipóteses em que o Poder Legislativo Geral os poderia revogar.

O período imperial foi marcado, ainda, por discussões promovidas pelas forças políticas conservadoras e liberais acerca da necessidade de uma reforma do Poder Judicial mais atenta aos seus interesses, o que ocorreu, em alguma medida, com a reforma judiciária levada a efeito pela Lei nº 2.033, de 20 de setembro de 1871, sobretudo, a partir da profissionalização da carreira da magistratura, de inspiração liberal (CHAVES, 2017).

#### *A Justiça Administrativa e o Conselho de Estado no Brasil Império*

Existem basicamente dois modelos de jurisdição em relação aos litígios que envolvem a Administração Pública: o modelo de jurisdição una, também denominado de sistema inglês (*una lex una jurisdictio*), e o modelo de jurisdição dual, chamado de sistema francês de jurisdição administrativa. Nesse último modelo, vigoram duas ordens de jurisdição: a ordinária, exercida pelo Poder Judiciário, e a administrativa, atribuída ao Poder Executivo, especializada no julgamento do contencioso administrativo, entendido

como o conjunto das discussões decorrentes da atividade administrativa sob o regime de direito público (BACELLAR FILHO, 1998).

Na precisa lição de Soares:

O controle judicial pode evidenciar-se de duas maneiras: por intermédio da jurisdição comum e por meio de jurisdição especial. Na primeira hipótese, o controle dos atos administrativos é feito pelo Poder Judiciário. Trata-se de um controle exercido pelos tribunais. O sistema de jurisdição especial pressupõe a existência de tribunais especialmente instituídos com a finalidade de examinar as contendas surgidas entre a administração pública e os indivíduos. É o chamado contencioso administrativo. Nesse caso, conta o Estado com uma justiça própria, a qual não faz parte do Poder Judiciário. Esse sistema é originário da França e adotado atualmente em outros países, como a Itália, o Uruguai e a Alemanha. (SOARES, 2009, p. 102)

A existência de uma jurisdição administrativa na França, distinta da jurisdição judiciária, é perfeitamente explicada pelo contexto histórico-cultural dessa nação no período da Revolução Francesa, por suas raízes monárquicas e pelo avanço da referida jurisdição no século XIX. O sentimento de desconfiança em relação ao Poder Judiciário no período da Revolução resultou na concepção da separação rígida dos poderes estatais, com forte desejo de conferir plena independência à Administração Pública (BACELLAR FILHO, 1998).

O sistema de jurisdição administrativa francês passou por diversas etapas no decorrer da história, sendo um marco relevante a separação da Administração ativa da julgadora, especialmente, a partir da Lei de 24 de maio de 1872, que instituiu, definitivamente, a justiça delegada para o Conselho de Estado, o qual passaria a resolver os litígios do contencioso administrativo sem a intervenção do Chefe de Estado (BACELLAR FILHO, 1998).

No contexto brasileiro, a análise histórica da jurisdição administrativa deve observar três períodos distintos: o colonial (1500 a 1822), sujeito às instituições e normas portuguesas; o imperial (1822 a 1889), influenciado pelo direito público francês; e, o republicano (a partir de 1889), prevalecendo as raízes do direito constitucional norte-americano (PERLINGEIRO, BLANKE e SOMMERMANN, 2009).

No período colonial, todos os poderes encontravam-se concentrados no monarca, tornando a magistratura submissa às decisões do governo, as quais seriam, conforme o entendimento da época, sempre conforme o interesse público, pois fruto da reflexão do próprio soberano (SOARES, 2009).

Por sua vez, no período imperial, a Constituição de 1824 previu a existência de um Conselho de Estado, composto de Conselheiros vitalícios, nomeados pelo Imperador (art. 137), em número não excedente a dez (art. 138), não compreendidos os Ministros de Estados e o Príncipe Imperial (art. 144), os quais deviam cumprir os mesmos requisitos para compor o Senado (art. 140), responsáveis pelos conselhos dolosos que dessem contra as leis e o interesse do Estado (art. 143). Ressalte-se que o Conselho de Estado funcionava como órgão superior do contencioso administrativo, criado pelo Rei Dom João VI por intermédio do Decreto de 18 de fevereiro de 1821 (SOARES, 2009).

O art. 142 previa que os Conselheiros seriam ouvidos em todos os negócios graves, e medidas gerais da Administração Pública, especialmente, sobre a declaração da Guerra, ajustes de paz, negociações “com as Nações Estrangeiras, assim como em todas as ocasiões, em que o Imperador se proponha exercer qualquer das atribuições próprias do Poder Moderador, indicadas no Art. 101, á excepção da VI”.

O Conselho de Estado foi extinto com a permissão da Lei de 12 de outubro de 1832. Posteriormente, foi novamente instituído em 1842, mediante o Decreto (Regulamento) nº 124, de 5 de fevereiro de 1842, após a autorização da Lei nº 234, de 23 de novembro de 1841.

Nessa nova fase, o Conselho de Estado era composto por doze membros ordinários e doze membros extraordinários, com atribuições semelhantes às previstas na Constituição Imperial, com o acréscimo de atuação sobre questões “de presas, e indenizações”, “conflictos de jurisdição entre as Autoridades Administrativas, e entre estas, e as Judiciarias”, “abusos das Autoridades Ecclesiasticas” e “Decretos, Regulamentos, e Instrucções para a boa execução das Leis, e sobre Propostas, que o Poder Executivo tenha de apresentar á Assembléa Geral” (artigos 1º, 3º e 7º da Lei nº 234/1841).

O Conselho era dividido em quatro seções: Negócios do Império; Negócios da Justiça, e dos Estrangeiros; Negócios da Fazenda; e, Negócios da Guerra, e Marinha (art. 1º, Decreto nº 124/1842).

Em relação aos objetos não contenciosos, cada seção do Conselho tinha competência para examinar as leis provinciais e todos os negócios de que encarregar o seu Presidente (art. 21, Decreto nº 124/1842). Relativamente aos objetos contenciosos, atuava o Conselho em suas demais atribuições, com destaque para o controle das ações que tivessem discutindo algum objeto administrativo, as quais deveriam ser subtraídas da esfera de conhecimento das autoridades judiciárias (Decreto nº 124/1842).

De relevância ímpar para se compreender a justiça administrativa no período imperial, destacam-se os artigos 45 e 46 do Regulamento nº 124/1842, os quais previam o cabimento de recurso em face das resoluções dos Presidentes das Províncias e das decisões dos Ministros de Estado em matéria contenciosa, demonstrando que, em relação “à proteção de direitos subjetivos, os verdadeiros juízes administrativos eram aqueles que referendavam os decretos imperiais – os presidentes das províncias e os Ministros de Estado” (PERLINGEIRO, BLANKE e SOMMERMANN, 2009).

O referido perfil do Conselho de Estado denotava, desse modo, a ideia de um sistema dualista de jurisdição, apesar de a Constituição conferir atribuições propriamente judiciárias apenas ao Poder Judicial e não dotar o Conselho do poder de justiça delegada ou de prerrogativas capazes de assegurar sua efetiva independência, o que demonstra que não houve um efetivo acompanhamento da evolução do sistema francês, não sendo tarefa simples distinguir os atos jurisdicionais dos atos administrativos em decorrência de a autoridade administrativa ora atuar como ente julgador de primeira instância ora como ente administrativo (PERLINGEIRO, BLANKE e SOMMERMANN, 2009).

Pela solidez e profundidade do conhecimento, vale a transcrição das palavras de Martins acerca da importância político-institucional do Conselho de Estado no Brasil Imperial:

Na construção da identidade do Estado Imperial brasileiro, o Conselho de Estado assumiu um papel central. (...) Seguiu o modelo dos velhos conselhos áulicos europeus, com membros vitalícios, sofrendo a influência de uma prática político-administrativa tradicionalmente associada ao regime monárquico no velho continente. (...) Ao longo de todo o II Reinado, o Conselho resistiu, juntamente com o Senado, como a mais estável e sólida das instituições monárquicas. Sua atuação política sempre excedeu suas atribuições originais e foi suprimido apenas com o desaparecimento da própria monarquia, cuja existência acompanhou e cuja ação procurou regular e controlar. (...) Indiretamente, o Conselho sempre esteve ligado à idéia de que representava uma saída conciliatória à aceitação do poder pessoal do monarca em uma sociedade política que, mesmo que moderadamente, não ousava desprezar os preceitos liberais que imperavam no cenário internacional. (...) Entre março de 1842 e agosto de 1889 o Conselho de Estado Pleno realizou 270 conferências. (...) Nesse momento, o Conselho começava a assumir o papel de órgão responsável pela inteligência da lei. Assumia, no entanto, extraoficialmente, uma vez que tal atribuição não constava explicitamente em sua lei de criação, nem em seu regimento interno, elaborado em 1842. Em geral, tratava-se de consultas que identificavam indefinições, omissões e a necessidade de esclarecimento de funções e competências administrativas, nos conflitos entre as autoridades provinciais e as prerrogativas do poder central em nomeações diversas, decisões judiciais, legislação provincial etc., decorrentes do empenho em se retirar das províncias o máximo de

poder, objetivando a consolidação do centralismo almejado pelos idealizadores do novo Império e defensores ardorosos da autoridade central. (...) Quanto à origem das consultas que chegavam ao Conselho Pleno, cabe registrar que cerca de 33% das solicitações foram encaminhadas diretamente pelo Poder Executivo. A Seção de Justiça poderia ser considerada a verdadeira responsável pela construção de uma unidade administrativa e jurídica no país. Funcionando, na prática, como uma instância superior, fixou os limites legais, definiu a compreensão da legislação, reformou-a quando julgou necessário, propôs novas leis e regulamentações. A Seção também serviu como árbitro em questões jurídico-administrativas que frequentemente opunham as autoridades centrais às provinciais ou, como parecia mais comum, na administração dos conflitos entre as próprias autoridades provinciais. (...) Assim, em função do destaque que concediam ao controle do que chamavam conflitos de jurisdição, o governo demonstrava todo seu ímpeto em manter sob rígida observação a máquina administrativa do Estado. Nesse processo, o Conselho de Estado, trabalhando sempre próximo ao Ministério da Justiça, assumia função fundamental para assegurar ao poder central o controle das instâncias locais, quando se considera ainda suas prerrogativas de análise da legislação provincial. (...) Mas o aconselhamento do Poder Moderador, bem como a delimitação de suas fronteiras em relação ao Executivo, não foi a obra política mais importante do Conselho. Para além desse papel, também estendeu sua atividade reguladora aos demais poderes constitucionais. Assim, em diversos aspectos, surgia como um órgão cuja força se alicerçava também em seu caráter legislador, um papel que se aprimorou e se alargou ao longo do Segundo Reinado, ao sugerir e elaborar projetos de leis, trabalhando diretamente com os gabinetes. O Conselho de Estado encontrava-se ligado ao Parlamento atuando como uma “primeira câmara”, no dizer de um dos mais importantes juristas do período, Marquês de São Vicente. (...) Assim, indubitavelmente era quanto ao Poder Judiciário que a ingerência do Conselho seria mais justamente criticada. (...) Na prática, o Conselho esvaziou a ação do Supremo Tribunal, atraindo para sua esfera direta a obra de reorganização do sistema Judiciário no conjunto de medidas ligadas à centralização e consolidação do poder central, relegando-se aquele ao nível de uma instância inferior. Através das consultas que lhe eram submetidas, observa-se que a instituição tornou-se uma espécie de tribunal de recursos nas causas que entendiam como administrativas, assumindo o papel de árbitro nas contendas judiciais, esclarecendo e preenchendo as lacunas da legislação, impondo limites e definindo competências, procurando ainda controlar os desmandos dos desembargadores das Relações. (...) Na medida em que se pacificava o Império, essas fraturas surgiam cada vez mais nítidas. Esses impasses e a incapacidade de lidar com as novas conjunturas esvaziaram a ação política do Conselho a partir do terceiro quartel do século. De fato, um novo debate político renascia no final da década de 1860 trazendo de volta à discussão a questão da representação política e a manutenção do poder pessoal do imperador. Do ponto de vista do poder central, o que se observou foi a conclusão do processo de centralização e unificação da monarquia, e as instituições que haviam sido criadas e defendidas para exercer esse papel perdiam paulatinamente sua razão de existir. O Senado vitalício, o Conselho de Estado e o próprio Poder Moderador começaram a ser violentamente

criticados, o que denotava que aquele processo havia efetivamente se esgotado. (MARTINS, 2006, pp. 179-206)

O art. 99 da Constituição imperial previa expressamente que a pessoa do Imperador era inviolável, sagrada e não sujeito a responsabilidade alguma (art. 99). No mesmo sentido, o art. 129 eximia de qualquer responsabilidade a Regência e o Regente, pois seus atos eram expedidos em nome do Imperador (art. 128).

O art. 133 previa a responsabilidade criminal (art. 134) dos Ministros de Estado por abuso do poder, falta de observância da lei, por atentarem contra a propriedade dos cidadãos ou por qualquer dilapidação dos bens públicos.

No mesmo sentido, o inc. XXIX do art. 179 estabelecia que os empregados públicos seriam estritamente responsáveis pelos abusos e omissões praticadas no exercício das suas funções, bem como “por não fazerem effectivamente responsaveis aos seus subalternos”.

O direito de petição ao Poder Legislativo e Executivo tinha expressa previsão no inc. XXX do art. 179 ao dispor que todo cidadão poderia apresentar por escrito “reclamações, queixas, ou petições, e até expôr qualquer infracção da Constituição, requerendo perante a competente Auctoridade a effectiva responsabilidade dos infractores”. Conforme expõe Braga:

Encampava, desse modo, o espírito do art. 15 de Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, que prescrevia: ‘A sociedade tem o direito de pedir a todo agente público a prestação de contas de sua administração’. Uma vez mais constata-se que a Carta de 1824 assegurava diretamente aos cidadãos, ou seja, à sociedade livre o direito de fiscalizar a administração pública. Constituição de cariz liberal, embora outorgada, espelhou-se no modelo americano e francês, acolhendo ditames das Declarações de Virgínia, bem assim, como se já se viu, dos Direitos do Homem e do Cidadão, onde se trata neste Título 8º do *Bill of Rights* das constituições liberais de países como a França e os Estados Unidos da América. (BRAGA, 2007, p. 49)

A Constituição de 1824 não previu no rol dos direitos civis e políticos do art. 179 o direito ao acesso à prestação jurisdicional efetiva como o fez o art. 5º, inciso XXXV, da atual Constituição (1988), que dispõe que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de lesão de direito”.

Não existia, portanto, um direito à tutela judicial efetiva no referido período, o qual compreende, nas causas de direito administrativo, três dimensões: a) a proteção judicial deve ser plena, mediante a revisão da legalidade (juridicidade) formal e material, a qual inclui a verificação da observância dos limites dos poderes discricionários pelo

Poder Público (plano vertical); b) as pretensões admissíveis devem tornar possível o ingresso em juízo em face de todos os atos do poder público que sejam prejudiciais ao cidadão (plano horizontal); e, c) deve ser observada a atualidade da proteção, haja vista que proteção judicial intempestiva é de pouco ou nenhum proveito (PERLINGEIRO, 2017).

Com a promulgação da Constituição de 1891, foi extinto, definitivamente, o contencioso administrativo no bojo de uma jurisdição dual (modelo francês), instaurando-se o sistema de jurisdição una (modelo inglês) no ordenamento jurídico brasileiro, o qual vigora até os dias atuais.

### *Conclusão*

A jurisdição administrativa tem a finalidade institucional de controlar a legalidade da atuação administrativa, e de proteger e tornar efetivos os interesses legítimos e os direitos subjetivos em face da Administração Pública, nos termos do Artigo 1, item 1, do Código Modelo Euro-Americano de Jurisdição Administrativa (PERLINGEIRO e SOMMERMANN, 2014).

O controle do exercício do Poder Público não é uma medida simples de se efetivar, especialmente, na hipótese de afetação dos direitos dos cidadãos (CASSAGNE e PÉREZ, 2005). Porém, a sujeição de todos os atores políticos, incluindo a Administração Pública, ao império dos direitos fundamentais garantidos na Constituição Federal (plano interno) e nos sistemas global e regional de proteção dos direitos humanos (plano externo) marca a concepção moderna do Estado Democrático de Direito.

Essa sujeição apenas pode ser eficazmente controlada e concretizada mediante o direito à tutela judicial efetiva, o qual reclama a possibilidade de controle dos atos administrativos, seja em um sistema de jurisdição una (modelo inglês) ou dual (modelo francês), sempre observada as garantias jurídico-institucionais das partes, o devido processo legal (formal e substancial), os critérios de fundamentação racional e a observância da proporcionalidade nas decisões judiciais. Referidas premissas não existiam, de forma plena, a partir da outorga da primeira Constituição do Brasil, ou nas alterações legislativas que se sucederam até a proclamação da República.

Ao contrário, verificou-se que a possibilidade do controle de legalidade dos atos da Administração no período imperial brasileiro existia de modo bastante restrito, em um sistema de jurisdição dual, fruto da concepção da separação rígida de poderes (de

inspiração notadamente francesa) e da figura do Imperador como titular do Poder Executivo e do Poder Moderador, com forte influência, ainda, no Conselho de Estado.

Embora não exista uma contradição de natureza institucional em relação ao sistema de jurisdição dual, a história brasileira indica que apenas com a instituição da jurisdição una, já no período republicano, é que foi possível iniciar, efetivamente, o desenvolvimento das condições para o controle da Administração Pública e a proteção dos interesses e direitos subjetivos dos administrados.

## Referências

BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. Breves reflexões sobre a jurisdição administrativa: uma perspectiva de direito comparado. *R. Dir. Adm.*, Rio de Janeiro, 211: 65-77, jan./mar. 1998. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/viewFile/47127/45703>>. Acesso em 26 mar. 2020.

BRAGA, Pedro. *Ética, Direito e Administração Pública*. 2. ed. Brasília: Senado Federal, 2007.

BONAVIDES, Paulo. A evolução constitucional do Brasil. *Estudos avançados* [online]. 2000, vol. 14, n. 40, pp. 155-176. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.1590/S0103-40142000000300016>>. Acesso em 26 mar. 2020.

\_\_\_\_\_; ANDRADE, Paes de. *História constitucional do Brasil*. 8. ed. Brasília: OAB Editora, 2006.

CASSAGNE, Juan Carlos; PÉREZ, Jesús González. *La justicia administrativa em iberoamérica*. 1. ed. Buenos Aires: Lexis Nexis Argentina, 2005.

CHAVES, Luciano Athayde. O Poder Judiciário brasileiro na colônia e no império: (des)centralização, independência e autonomia. *Revista da AJURIS* – Porto Alegre, v. 44, n. 143, Dezembro, 2017. Disponível em: <<http://ajuris.kinghost.net/OJS2/index.php/REVAJURIS/article/view/816>>. Acesso em 26 mar. 2020.

MARCOS, Rui de Figueiredo; MATHIAS, Carlos Fernando; NORONHA, Ibsen. *História do direito brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

MARTINS, Maria Fernanda Vieira. A velha arte de governar: o Conselho de Estado no Brasil Imperial. *TOPOI*, v. 7, n. 12, jan.-jun. 2006, pp. 178-221. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/topoi/v7n12/2237-101X-topoi-7-12-00178.pdf>>. Acesso em 26 mar. 2020.

PERLINGEIRO, Ricardo. Desafios contemporâneos da justiça administrativa na América Latina. *Revista de Investigações Constitucionais*, vol. 4, n. 1, p. 167-205,

jan./abr. 2017. Disponível em: <<https://ssrn.com/abstract=2919991>>. Acesso em 26 mar. 2020.

\_\_\_\_\_ ; SOMMERMANN, Karl-Peter. *Euro-American Model Code of Administrative Jurisdiction: English, French, German, Italian, Portuguese and Spanish Versions*. Niterói: Editora da UFF, 2014. Disponível em: <<https://ssrn.com/abstract=2441582>>. Acesso em 26 mar. 2020.

\_\_\_\_\_ ; BLANKE, Hermann-Josef; SOMMERMANN, Karl-Peter. *Código de jurisdição administrativa (o modelo alemão) Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO)*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

ROSÁRIO, Adalgisa Maria Vieira. A Constituinte de 1823 e a Constituição de 1824. *Correio Braziliense*, Brasília, nº 8560, p. 2, 13/09/ de 1986. Disponível em: <[http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/117546/1986\\_SETEMBRO\\_032a.pdf?sequence=3](http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/117546/1986_SETEMBRO_032a.pdf?sequence=3)>. Acesso em 26 mar. 2020.

SOARES, José de Ribamar Barreiros. Evolução do controle da atividade administrativa pelos Tribunais. *Revista de informação legislativa*, v. 46, n. 184, p. 93-103, out./dez. 2009, 10/2009. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/194950/000881708.pdf?sequence=3>>. Acesso em 26 mar. 2020.

VELLOSO, Carlos Mário da Silva. Do Poder Judiciário: organização e competência. *R. Dir. Adm.*, Rio de Janeiro, 200: 1-19, abr./jun. 1995. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/46524/46566>>. Acesso em 26 mar. 2020.

Submetido em 27 de março de 2020  
Aceito em 26 de junho de 2020.