

O «OMBUDSMAN» BRITÂNICO (*)

por Tanguy Kenech'Du

A medida que crescem o potencial e a complexidade da Administração pública, os administrados sentem a necessidade de se protegerem dela e dos seus eventuais erros e excessos. Os tribunais administrativos e o Conselho de Estado apenas intervêm em caso de conflito declarado e com a lentidão que uma boa justiça e um pesado contencioso impõem. Para simplificar e humanisar a protecção e a defesa dos administrados, Michel Poniatowski, secretário-geral da Federação Nacional dos Republicanos Independentes, apresentou no Parlamento francês, em nome do seu grupo parlamentar uma proposta de lei, tendente à criação de um alto comissariado para a defesa dos direitos do homem (ver Le Monde de 4 de Dezembro de 1970).

O alto funcionário desempenharia o papel que cabe ao ombudsman na Escandinávia, na Grã-Bretanha e no Quebec. É o funcionamento desta instituição na Grã-Bretanha que é estudado por Tanguy Kenech'du no artigo que a seguir publicamos.

1. A Lei inglesa de 22-3-1967

Por iniciativa do governo Wilson, a lei de 22 de Março de 1967 regulava as atribuições do «comissário parlamentar para a administração», com o objectivo de melhor garantir o cidadão contra certos erros eventuais dos serviços centrais.

Versão britânica de uma antiga instituição sueca, depois consagrada na Dinamarca, Noruega e Finlândia, adoptada cinco anos antes pela Nova-Zelândia, a sua designação escandinava «ombudsman» (representante), cómoda

(*) Traduzido de Le Monde de 3/4-1-1971. A figura do «ombudsman» foi tratada na Conferência Europeia sobre o Indivíduo e o Estado (Estrasburgo, 26/27-10-1968). Cfr. F. de Abranches-Ferrão: Relatório acerca da Conferência Europeia sobre o Indivíduo e o Estado, nesta Revista, 29, pp. 292 ss., «signanter» pp. 295-296.

e facilmente aclimatada, prevalece na prática.

Pôde então pôr-se a questão de saber se a Inglaterra, entregue há um século, como todos os países de forte expansão, à burocracia galopante, não iria, simultaneamente, converter-se ao direito administrativo pelo atalho de uma nova instituição.

Três anos passados, marcados pelo termo da legislatura que tinha criado o *ombudsman*, permitem apreciar a sua situação, no termo desta primeira e significativa etapa.

2. A procura de «medidas injustas»

A exposição das razões do projecto de lei⁽¹⁾, consignando limites à missão do comissário parlamentar, sublinhava-lhe o espírito:

«Não se deve inferir destas propostas que o funcionamento dos serviços ministeriais nos pareça justificar severas críticas, nem que consideremos que os cidadãos possam frequentemente ser vítimas de decisões injustas. Longe disso... Este projecto deveria aumentar a confiança na Administração pública permitindo que as queixas emitidas contra os serviços públicos sejam objecto de inquéritos aprofundados e imparciais, a fim de que, se se reconhecer o fundamento de uma reclamação possa remediar-se a situação, ou, no caso de não ser fundamentada, se possa demonstrá-lo.»

Investigar, nos casos que lhe são assinalados, se houve ou não «má administração provocando medidas injustas», tal é a missão do *ombudsman* contida nesta fórmula um pouco mágica que, quando do debate em segunda leitura, proporcionou ao ministro Crosman uma oportunidade para comentários que foram notados:

«... Teríamos podido, dizia ele, catalogar tudo o que, por acção de um funcionário, constitui a má administração. Teria sido um maravilhoso exercício: preconceito, negligência, carência, atraso, incompetência, incapacidade jurídica, má vontade, torpeza, arbitrariedade... e assim de seguida para causar boa impressão.»

Quanto às «medidas injustas», o ministro incluía nelas, não apenas as de que resultam um prejuízo ou danos, porque se assim fosse «arriscar-nos-íamos a afastar, por subtis exegeses jurídicas, uma coisa que acima de tudo desejo ver incluída... o sentimento de indignação que engendra uma administração abusiva ou incapaz, mesmo se o queixoso não sofre qualquer prejuízo real».

Os meios utilizados correspondem à evolução histórica, à tradição secular e à prática contemporânea que fazem do Parlamento (não podendo ser oficializadas as cartas ao *Times*...) a sede privilegiada — tanto no sentido corrente como no sentido constitucional — dos agravos individuais.

Nomeado pelo Governo, o comissário parlamentar liberta-se dele, alcan-

(1) White paper, Outubro 1965.

cando a sua independência relativamente à função pública pelo facto do seu vencimento (9 800 libras = 675 000\$ anuais) ser provido pelo «Fundo consolidado» tal como o verificador geral da Fazenda Pública e os membros do Supremo Tribunal de Justiça.

Apenas as duas câmaras do Parlamento podem, por decisão de qualquer delas, destituí-lo, exceptuando a sua demissão voluntária ou a sua reforma aos 65 anos.

Os Ingleses, como é sabido, não se preocupam demasiado com a lógica abstracta nas suas instituições. Por isso, é a Câmara eleita pelo sufrágio universal directo que o comissário parlamentar presta contas, sendo designada uma comissão especial (*Select Committee*) para manter com ele uma ligação permanente.

Desprovido de iniciativa, o *ombudsman* não pode, também, receber as reclamações senão por intermediário. As reclamações são-lhe obrigatoriamente transmitidas por um membro da Câmara dos Comuns.

Quem quer que seja, indivíduo ou grupo de pessoas, que se considere lesado deve, pois, dirigir-se a um deputado — que não é forçoso que seja o seu —, caso se verifique incompatibilidade de opinião política ou local. Se os critérios de competência e os prazos (um ano após a verificação do prejuízo invocado) lhe parece terem sido desrespeitados, cabe ao deputado em questão recorrer ao *ombudsman*, sem qualquer outra formalidade.

É ainda ao deputado que o comissário dará finalmente a conhecer as suas conclusões, deixando-lhe a iniciativa, de acordo com o seu comitente, de dar ou não publicidade ao caso.

No seu relatório anual de 1970 (referente ao exercício de 1969) além das estatísticas e das considerações gerais (7 páginas em 180) o *ombudsman* refere 96 casos que lhe pareceram dignos de interesse (170 páginas). Põem em causa 23 ministérios ou serviços, sendo bizarramente omitidos os nomes próprios e outras designações que permitissem identificar as pessoas ou locais.

Este nevoeiro artificial não convém aos jornais. Um dos mais ponderados escreve que a Imprensa não tem tempo para brincar aos detectives na reconstituição dos crimes de lesa-Administração. Dada a sua ligação orgânica com o Parlamento, a sua dependência da iniciativa de um deputado, o carácter de sugestão das suas arbitragens, o *ombudsman* não pode constituir uma jurisdição nem aspirar pessoalmente a qualquer magistratura.

Igualmente não põe em causa a responsabilidade dos ministros, cuja autoridade permanece intacta à cabeça dos serviços. O comissário constitui apenas uma forma melhorada do exercício do controle parlamentar a que já estavam submetidos os organismos governamentais.

3. Quarenta e oito casos em trezentos e dois

Em princípio, a competência do *ombudsman* abrange o conjunto da Administração, 44 departamentos ou organismos ministeriais.

Escapam-lhe, todavia, um grande número de serviços ou de casos cuja importância parece legitimar as críticas que lhe fazem. São principalmente as seguintes:

- As indústrias nacionalizadas;
- A saúde pública (gestão dos hospitais);
- A carreira dos funcionários;
- Aqueles serviços públicos que, na Grã-Bretanha, dependem das colectividades locais, como a polícia e a educação a todos os níveis.

Não pode igualmente invocar as transacções comerciais da Administração, nem, de uma forma mais geral, os litígios para os quais existem outros meios de recurso, judiciários ou semi-judiciários, submetidos em todo o caso ao controle do Supremo Tribunal de Justiça (*High Court*) preservando assim a unidade jurisdicional.

Os seus inquéritos (300 a 400 por ano) conduzidos com inteira autonomia e independência de alto a baixo da hierarquia, por inquirição, por comparecimento ou por escrito (com a única excepção dos documentos do Conselho de Ministros) duram em média seis meses. O seu carácter confidencial permite em princípio que todos se expressem livremente.

No final deste processo o comissário limita-se a considerar se se está ou não na presença de um acto provado de má administração.

Em 302 casos da sua alçada estudados em 1969, pondo em causa 23 organismos ministeriais, apenas 48 (16%), dos quais 28 referentes a matéria fiscal, lhe permitiram «encontrar alementos de má administração podendo provocar medidas injustas». Acrescenta imediatamente que, no que se refere às contribuições, «a má administração não é propriamente culpada, sendo tais casos principalmente resultantes de erros e atrasos devidos à acumulação de tarefas».

No ano passado verificara 13 casos de atraso inadmissível, 9 de processo irregular, 7 de inadequada correspondência ao objecto, 6 de deliberação errada dos serviços e, finalmente, 2 de documentos perdidos.

4. *Uma arma de dissuasão*

O primeiro titular do novo cargo, Sir Edmund Compton, anteriormente verificador-geral da Fazenda Pública, assegura-nos, com a autoridade de quarenta anos de serviços públicos que, tanto quanto o controle propriamente dito, conta a «eventualidade do controle» que suspende sobre cada repartição uma espada de Damócles. Indiscutivelmente é necessário utilizar com prudência esta arma de dissuasão, a fim de não perturbar as vontades a ponto de as impedir de agir, provocando a ascensão das decisões para os cumes em que os mais fracos se arriscam a perecer asfixiados.

Comparar o Conselho de Estado francês ao *ombudsman* é tão simples quanto vão, de tal forma são divergentes, desde o início os fins e os meios de um e de outro.

Como poderia a instituição inglesa «dizer o direito»? Ela nem sequer

pensa nisso. Não se pode fazer a martelo um código administrativo por aproximações ou interpretações sucessivas. As conclusões do comissário (que não constituem nem sentenças, nem decisões) não podem de forma alguma abrir precedentes; nem de perto nem de longe invocam uma teoria ou tomam por base uma doutrina.

Árbitro autónomo no quadro do seu contrato, o comissário parlamentar tem por missão, não a definição das regras do jogo, ou a sua inflexão, mas apreciá-las, segundo as regras existentes, verificando se os objectivos foram correctamente apontados.

Responsável único, ele fala na primeira pessoa; a Comissão Parlamentar, poderá ter espírito, mas não tem qualquer «corpo», por grande ou pequeno que seja. E não é de maneira alguma seguro que exista... juridicamente.

Os 35 colaboradores do *ombudsman*, a que se acrescentam duas dúzias de empregados de escritório, não são peritos em Direito. O próprio Sir Edmund é, diremos nós, um professor contratado de Letras clássicas (Rugby e Oxford) e o seu principal ajudante é diplomado em História. Ocupam uma vintena de quartos no primeiro e segundo andares de um edifício modesto que, para mais, abriga, de um lado, o Bispo de Fulham e serviços educativos da Igreja anglicana e, do outro, algumas repartições ministeriais, incluindo as que se ocupam do túnel sob a Mancha.

Em números globais, as suas actividades custam ao Fundo consolidado, aproximadamente, dois milhões de francos (cerca de 10 000 contos) o que fazia escrever a um jornalista simplista que cada exemplo reconhecido de má administração custava, nesse ano, 5 200 F (cerca de 27 contos) ao contribuinte.

Vindos de diversos pontos do horizonte administrativo, os colaboradores do *ombudsman* não farão carreira; regressarão aqui ou além aos seus postos após alguns anos de comissão de serviço. Adoptando o comportamento rigoroso dos serviços públicos, não participam de forma nenhuma na vida política activa.

No decurso e no fim do seu inquérito, o *ombudsman* informa o deputado que lhe apresentou o caso. Se a queixa inicial se prova ser justificada, comunica-lhe as ofertas de solução que tiver obtido da Administração: anulação ou modificação de uma decisão, reparação de um eventual dano. Quase sempre o acordo tem lugar nesta fase.

Se o ministro resiste, o *ombudsman* informa a Comissão da Câmara, que por sua vez se esforça por obter um compromisso.

A falta de solução, o caso poderia ser tratado em sessão pública, com as consequências desastrosas que acarretariam para um Gabinete britânico.

Isto esteve prestes a verificar-se, quando do inquérito sobre a indemnização aos internados do campo de concentração de Sachsenhausen. Antes que isso acontecesse, o ministro, George Brown, declarou publicamente aceitar atribuir a indemnização reclamada e a Câmara passou pura e simplesmente à ordem do dia.

5. *Um tigre de papel?*

A falar verdade, o funcionamento actual do *ombudsman* não contenta ninguém. Num país em que os homens públicos não são poupados na sua vida pública, qualificam-no correntemente de medida «para inglês ver», de «tigre de papel», etc.

Alguns, mais próximos das soluções francesas, vêem nele um instrumento irrisório, que mais faz parte da propaganda do momento que duma técnica operacional eficaz. Não pretendendo romper a unidade jurisdiccional, consideram que o único remédio contra as ingerências abusivas da Administração está na criação de um tribunal especializado no seio do Supremo Tribunal de Justiça.

Talvez que um tal tribunal de competência generalizada conseguisse extrair, da espessa mole de estatutos e da jurisprudência, uma espécie de direito administrativo.

Mais numerosos são todavia, indiscutivelmente, aqueles que, indiferentes às controvérsias dos juristas, pensam que na sua alçada o *ombudsman* pode desempenhar um papel útil, com a condição de alargar a sua competência a domínios que lhe permanecem vedados.

Finalmente, sente-se a necessidade de *ombudsmen* regionais, autónomos, para tomarem conhecimento de casos de «*má administração provocando decisão injusta*» por parte das autoridades locais. Reforma ligada à das colectividades descentralizadas e à regionalização, uma e outra decididas na sua essência pelo Governo trabalhista.

Os remoinhos eleitorais da Primavera, o regresso dos Conservadores ao Poder, as preocupações mais urgentes das Finanças e da Política estrangeira, relegaram para segundo plano, este ano, estas alterações controvertidas.

6. *Conclusão*

Para já, seria temerário formular uma opinião sobre o *ombudsman* britânico fora do contexto do conjunto administrativo, parlamentar e constitucional em que se veio inserir. Ferramenta de socorro e não peça mestra, nada acrescentando às prerrogativas do Parlamento, a não ser uma disponibilidade acrescida e as qualidades de perito, o *ombudsman* não levanta nem resolve qualquer problema de ordem jurídica no que se refere aos conflitos entre os cidadãos e o Executivo.

No inverno passado, Sir Edmund Compton concluiu assim uma conferência sobre o «Rendimento governamental, em número e em qualidade, na ordem administrativa»: «*Um nível elevado de realização depende da boa condição dos participantes, que, por sua vez, reflecte a qualidade do comando e do exemplo vindos de cima.*»

É cair — se assim se pode dizer — do direito para a virtude cívica. *Cedat toga virtuti.*

Talvez esta não constitua a mais pequena das diferenças entre as concepções britânica e francesa.

Tradução de P. R. de A.