

PRINCÍPIO DA SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO NO DIREITO ADMINISTRATIVO: O INTERESSE PÚBLICO COMO OBJETO DO DIREITO ADMINISTRATIVO¹

Bruna Andrade Vasconcelos e Marine Mota de Melo²
Leonardo Valles Bento³

RESUMO

O presente artigo tem por escopo abordar teoricamente a evolução do conceito de interesse público, para assim entender o Princípio da Supremacia do Interesse Público, pilar do regime jurídico administrativo. Trata-se assim de construir uma noção de interesse público para discutir-se esse objeto do direito administrativo.

Palavras – chave: Interesse Público; Princípio da Supremacia; Administração Pública.

1.INTRODUÇÃO

Analisando o interesse público percebe-se que o Direito Administrativo se expandiu para garantir os meios jurídicos, de maneira concreta a atingir a satisfação da sociedade, estabelecendo o princípio da supremacia do interesse público juntamente com o princípio da indisponibilidade do interesse público.

O presente artigo tem o objetivo de abordar o conceito de interesse público e suas variadas vertentes para o estudo do direito administrativo. Compreendendo o princípio da supremacia do interesse público diante do regime jurídico administrativo e defendendo a atividade administrativa pela procura do agrado dos interesses públicos coletivos.

2. O QUE É INTERESSE PÚBLICO DIGNO DE SUPREMACIA?

Definir interesse público é de extrema relevância, pois este possui um papel importantíssimo para o Direito Administrativo, visto que seu conceito serve de fundamento para a maioria das relações da administração pública. “Neste sentido, surge

1 Paper apresentado à disciplina Direito Administrativo I, da Unidade de Ensino Superior Dom Bosco.

2 Alunas do 7º período, noturno, do Curso de Direito, da UNDB.

3 Professor Mestre, orientador.

a noção de indisponibilidade e supremacia do interesse público, preceitos invocados para justificar atos da administração pública que envolvam diferentes interesses” (SILVA, 2012). Pelo fato da indisponibilidade e supremacia do interesse público serem alvos, muitas vezes, de incompatibilidade com a ordem pública, mostra-se a importância de conceituar interesse público.

Muitas já foram as determinações que interesse público já recebeu. Rousseau, ao invés de interesse público, utilizava a expressão “vontade geral”:

Só a vontade geral pode dirigir as forças do Estado de acordo com a finalidade de sua instituição, que é o bem comum, porque, se a oposição dos interesses particulares tornou necessário o estabelecimento das sociedades, foi o acordo desses mesmos interesses que o possibilitou. O que existe de comum nesses vários interesses forma o liame social e, se não houvesse um ponto em que todos os interesses concordassem, nenhuma sociedade poderia existir. Ora, somente com base nesse interesse comum é que a sociedade deve ser governada (ROSSEAU, 1973 apud BORGES, 2007).

Percebe que para Rousseau a vontade geral não seria a simples concordância da vontade de uns e outros, mas o comum de todas as vontades individuais. Hector Jorge Escola já define interesse público,

Não é mais que um querer majoritário orientado à obtenção de valores pretendidos, isto é, uma maioria de interesses individuais coincidentes, que é interesse porque se orienta à busca de um valor, proveito ou utilidade resultante daquilo sobre o qual recai tal coincidência majoritária, e que é público porque se destina a toda a comunidade, como resultado dessa maioria coincidente.

O interesse público – de tal modo – é o resultado de um conjunto de interesses individuais compartilhados e coincidentes de um grupo majoritário de indivíduos, que se destina a toda a comunidade como consequência dessa maioria, e que encontra sua origem no querer axiológico de seus indivíduos, aparecendo com um conteúdo concreto e determinável, atual, eventual ou potencial, pessoal e direto a respeito deles, que nele podem reconhecer seu próprio querer e sua própria valoração, prevalecendo sobre os interesses individuais que se lhe oponham ou afetem, os quais afasta ou substitui, sem aniquila-los. (ESCOLA, 1989 apud BORGES, 2007).

Já para Celso Antonio Bandeira de Mello (2007) o interesse público é “resultante do conjunto de interesses que os indivíduos pessoalmente tem quando considerados em sua qualidade de membros da sociedade e pelo simples fato de o serem” (p.58). Mas não é imposto coativamente a população, “somente prevalece, em relação aos interesses individuais divergentes, com prioridade e predominância, por ser um interesse majoritário” (BORGES, 2007). Assim, o interesse público e o interesse individual quando colidem são qualitativamente iguais, porém se distinguem quantitativamente.

Seguindo a linha de raciocínio de Silva (2012), este diz que historicamente o interesse público se atribuía ao Estado por ser público. Só que, sendo assim, todo interesse público seria estatal, e todo interesse estatal seria público, indo contra a Constituição Federal. Por isso Silva entende que não dá pra definir interesse público pelo seu titular, visto que o Estado, nas palavras do autor, “existe para atender as precisões coletivas e é aparelho de consumação dos interesses públicos. Desta forma, o interesse público existe antes do Estado e é público não por ser titularidade do Estado, mas é conferido ao Estado por ser público” (SILVA, 2012).

Por outro lado, Justen Filho (2011), e a maioria dos doutrinadores, entende o interesse público como sendo o interesse privado comum e homogêneo da maioria da população. O que parece um tanto quanto antidemocrático, visto que o interesse público não deve consistir no interesse da maioria. Mas estes que defender o interesse público pelo viés da sociedade, entendem, em suma, que interesse público é interesse da sociedade, “gerando a possibilidade de considerar como interesse público algo desvinculado de qualquer interesse individual concreto” (JUSTIN FILHO, 2011, p.35).

Silva (2012) chega a duas conclusões:

Tais configurações possibilitam duas conclusões básicas. Primeiramente, não há como fundamentar interesse público pela concepção aritmética, e, consequentemente, nem todo interesse privado pode ser reconhecido como público. Mesmo assim, os interesses privados podem dar origem a algum interesse público, não sendo eles essencialmente individuais, na medida em que ocorre alguma homogeneidade coletiva ou em situações em que podem ser tão relevantes a ponto de dispensar o requisito da maioria. (SILVA, 2012).

Sendo assim, percebe-se a variedade de conceitos dada pelos doutrinadores. Mas nota-se que, “enquanto o particular busca a satisfação do seu interesse individual, por outro lado existe um grupo de pessoas, a que damos o nome de coletividade, que também busca a satisfação dos interesses de todas essas pessoas inseridas nessa coletividade” (VIEGAS, 2011). Salienta-se que, quem tem o dever de satisfazer estes interesses da coletividade é a Administração Pública, cumprindo finalidade pública.

O conteúdo do interesse público está relacionado aos valores fundamentais erigidos pela Constituição, independentemente de estarem relacionados ao ser humano considerado individualmente ou coletivamente, já que consubstanciam os valores mais essenciais de uma sociedade, atuando como impulso e direção do Estado. (CRITÓVAM, 2013)

Não se deve confundir o interesse público com interesses privados de agente público, uma vez a Administração se mostra em oposição aos interesses particulares

tanto do agente, como do órgão que exerce, de maneira que haja uma justa distribuição dos direitos sociais.

3. INDISPONIBILIDADE DO INTERESSE PÚBLICO

Os bens e interesses da Administração Pública, os quais são considerados próprios da coletividade, não estão à preceito de qualquer um, pois são inapropriáveis, onde o órgão administrativo que os representa também não possui o preceito sobre tais, podendo somente assegurar. Apenas o Estado pode titularizar os interesses públicos.

A Administração deve realizar suas condutas sempre velando pelos interesses da sociedade, mas nunca dispondo deles, uma vez que o administrador não goza de livre disposição dos bens que administra, pois o titular desses bens é o povo. Isto significa que a Administração Pública não tem competência para desfazer-se da coisa pública, bem como, não pode desvencilhar-se da sua atribuição de guarda e conservação do bem. A Administração também não pode transferir a terceiros a sua tarefa de zelar, proteger e vigiar o bem. Ademais a disponibilidade dos interesses públicos somente pode ser feita pelo legislador (VIEGAS, 2011).

A Constituição Federal de 88 nada diz a respeito em seu texto, entretanto, na Lei Geral do Processo Administrativo nº 9.784/99 prevê em seu artigo 2º, parágrafo único, inciso II a indisponibilidade do interesse público pela Administração Pública:

“Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:
II - atendimento a fins de interesse geral, vedada a renúncia total ou parcial de poderes ou competências, salvo autorização em lei.”

Uma vez verificado o interesse público, o Poder Público, cumprindo seu papel em nome da supremacia lhe imposta, não poderá dispor deste interesse. A supremacia do interesse público se vê limitado a indisponibilidade desta. É função pública agir em nome e interesse do povo, por esta razão, aquele que exerce a função pública de administrador, exerce em nome e interesse de toda a sociedade.

Especificamente em razão do princípio da indisponibilidade do interesse público, compreendido como parte da estrutura de atuação da Administração Pública, os bens, direitos, interesses e serviços públicos não se acham à livre disposição dos órgãos públicos, cabendo-lhes apenas guardá-los e aprimorá-los para a finalidade a que estão vinculados (CRISTOVÁM, 2013).

De acordo com Mello (2007), por se tratar de um direito de outrem, o administrador público nunca poderá dispor dos bens e dos interesses qualificados como próprios da coletividade. Não estando estes a livre disposição de quem quer que seja, nem da vontade do administrador, nem mesmo do próprio órgão administrativo. Sua função é alcançar a finalidade a que está vinculado, ou seja, a intenção da lei, incumbindo-lhe apenas assegurá-los (p.73-74). Segundo este mesmo autor, o interesse público é um dever poder, instituto segundo o qual há um atrelamento a um fim preestabelecido e que deve ser atendido para o benefício de um terceiro (p. 89).

Consoante doutrina de Di Pietro (2011), seguindo o mesmo pensamento de Celso Antônio Bandeira de Melo, a indisponibilidade significaria que pelo fato de não poder dispor dos interesses públicos cuja guarda é atribuída à Administração por lei, os poderes atribuídos a ela têm o caráter de poder-dever, “no sentido de que a autoridade não pode deixar de exercê-los, pois cada vez que se omite no exercício de seus poderes, é o interesse público que está sendo prejudicado” (p.67).

De acordo com a doutrina de Odete Medauar (2008), por tal princípio é vedado à autoridade administrativa “deixar de tomar providências ou retardar providências que são relevantes ao atendimento do interesse público, em virtude de qualquer outro motivo, uma vez que estaria prejudicando o interesse público, deixando de agir com vistas à sua efetivação” (p.129).

Vale ressaltar que onde existe função, não existe autonomia da vontade. Conforme Celso Antônio Bandeira de Melo (2007), “há adstrição a uma finalidade previamente estabelecida e o dever de bem curar um interesse alheio. Além disso, no caso da função pública, há ainda submissão da vontade ao escopo pré-traçado na Constituição ou na lei” (p.89).

Para melhor exemplificar essa indisponibilidade do interesse público, empregaremos dois institutos que o concretizam, utilizados por Cláudia Mara de Almeida Rabelo Viegas (2011), que são a licitação e o concurso público. Pela licitação, deverá a Administração Pública seguir o que estabelece a lei, passar por um processo administrativo rigoroso, para assim escolher o interessado que apresente a melhor proposta, a mais vantajosa. O mesmo acontece com o concurso público, se há vagas a serem preenchidas, não serão feitas de forma aleatória. Mas haverá um concurso que proporcionará oportunidade a todos aqueles que preencherem os requisitos necessários estabelecidos por lei.

4.PRINCÍPIO DA SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO NO DIREITO ADMINISTRATIVO: O INTERESSE PÚBLICO COMO OBJETO DO DIREITO ADMINISTRATIVO

A Lei nº 9.784/99 coloca o princípio da supremacia do interesse público como um princípio obrigatório a ser observado pela Administração Pública. De acordo com o art. 2º, parágrafo único, II, tal princípio está relacionado ao “atendimento a fins de interesse geral, vedada a renúncia total ou parcial de poderes ou competência, salvo autorização em lei”. Desta forma, o princípio do interesse público se relaciona ao princípio da finalidade.

A primazia do interesse público sobre o privado é inerente à atuação estatal e domina-a, na medida em que a existência do Estado justifica-se pela busca do interesse geral, ou seja, da coletividade; não do Estado ou do aparelhamento do Estado. Esse interesse público prevalente é extraído da ordem jurídica em cada caso concreto; daí a dificuldade que os autores enfrentam para sua definição. Em razão dessa inerência, deve ser observado mesmo quando as atividades ou serviços públicos forem delegados aos particulares. (MEIRELLES, 2012, p. 108)

O princípio da indisponibilidade do interesse público, decorre deste princípio, onde a Administração Pública não pode dispor do interesse da coletividade, da mesma forma não pode rejeitar os poderes que lhe foram impugnados pela lei, haja vista que o titular do interesse público é o Estado. Para Celso Antônio Bandeira de Mello, o “princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado é o princípio geral de Direito inerente a qualquer sociedade. É a própria condição de sua existência. Assim, não se radica em dispositivo específico algum da Constituição, ainda que inúmeros aludem ou impliquem manifestações concretas dele, como, por exemplo, os princípios da função social da probidade, da defesa do consumidor ou do meio ambiente (art. 170, III, V e VI), ou tantos outros. Afinal, o princípio em causa é um pressuposto lógico do convívio social”.

No âmbito da chamada “doutrina clássica nacional”, a exemplo de Celso Antônio Bandeira de Mello, Maria Sylvia Zanella Di Pietro, Hely Lopes Meirelles, dentre outros, o princípio da supremacia do interesse público proclama a superioridade do interesse da coletividade, firmando sua prevalência sobre o interesse do particular, como condição da sobrevivência e do asseguramento deste último, consoante leciona Mello, como sendo verdadeiro axioma reconhecível no moderno Direito Público. (CRISTOVÁM, 2013)

A supremacia do interesse público é a explicação da desigualdade jurídica dentro da Administração e seus administradores. Entretanto, essa desigualdade surge com a lei, a qual define os limites da sua própria supremacia.

A Administração Pública detém a supremacia jurídica por consequência do Estado em ser o encarregado pelo contentamento das necessidades concretas da sociedade. De maneira que o interesse público atua como legislador estatal, onde as execuções devem ocorrer em razão do benefício da coletividade. Para tanto, houveram distinções entre o público e o particular, para garantir o alcance administrativo necessário.

De uma disciplina de autoridade, que pressupunha uma relação vertical entre Estado e cidadão (“administrado”), orientada à persecução de objetivos macroeconômicos, se passa a um Direito Administrativo voltado a garantir em prol dos cidadãos a melhor satisfação possível dos seus direitos fundamentais (ARAGÃO, 2005, p. 4).

Este princípio, encontra-se no instante da elaboração de uma lei como, também, no instante da execução efetiva pela Administração Pública. Vincula a autoridade administrativa ao decorrer de sua atuação geral da mesma forma que motiva o legislador. Quanto a sua importância na criação da lei, é importante destacar a diferença entre o direito privado e o direito público, este contém normas de interesse público, enquanto aquelas normas de interesse individual. Porém, essa distinção é bastante criticada, haja vista existem normas de direito privado que visam defender o interesse público, e normas de interesse público que protegem interesse particular.

Esta crítica não é definitiva, uma vez que ainda se mantêm certas autenticidades, onde as normas de direito público mesmo defendendo alguns interesses privados, objetivam primordialmente, prover o interesse coletivo. Chegando-se a conclusão de que os interesses públicos têm supremacia acerca dos individuais.

As críticas ao princípio da supremacia do interesse público são muito menos endereçadas ao princípio em si, e sim à sua aplicação prática, de forma que os desvirtuamentos e arbitrariedades cometidos por autoridades administrativas não podem configurar a ilegitimidade do referido princípio no ordenamento jurídico brasileiro, posto constituir alicerce das estruturas democráticas e pilar do regime jurídico-administrativo. (CRISTÓVAM, 2013)

Mais uma crítica em oposição do princípio da supremacia do interesse público está de acordo com sua forma indeterminada, que proporciona a iniquidade, de

maneira a não caracterizar um princípio. Não pode um princípio confirmar que o assunto do interesse público seja alcançado em concreto, pois ele sempre irá prevalecer.

Afirma-se, desta forma, que o princípio da supremacia do interesse público abriria possibilidades para abusos e arbitrariedades, por conferir uma discricionariedade exagerada e por seu caráter vago e indeterminado, pondo os direitos fundamentais à disposição dos Poderes Públicos e sacrificando-os em nome de interesses da coletividade, que muitas vezes não possuem estatuta constitucional. Nesta esteira, Daniel Sarmento comenta sobre a chamada cláusula de comunidade, existente na Alemanha e semelhante ao princípio da supremacia do interesse público.(CRISTÓVAM, 2013)

No final do século XIX, apareceram oposições diante do individualismo jurídico, pelo fato das tamanhas modificações nos aspectos social, político e econômico, as quais surgiram do individualismo agravado. Diante desse acontecimento, o Estado foi obrigado a atuar unicamente na atividade privada, levando o Direito a ser vislumbrado como meio de aquisição da justiça social.

Surgiram várias transformações decorrentes dessa prioridade do interesse público, como, por exemplo, ocorreu uma expansão no trabalho do Estado atendendo as exigências da sociedade. O poder de polícia passou a estabelecer obrigações positivas, ampliando seu campo de atuação, trabalhando também com a ordem econômica e social. Nasce dentro do plano constitucional, novas condições de intervenção do Estado na vida econômica e no direito de propriedade. É na área do direito público que o princípio da supremacia do interesse público tem a sua base, principalmente dentro do Direito Constitucional e Administrativo.

O princípio da indisponibilidade do interesse público, está diretamente ligado ao princípio da supremacia do interesse público, onde para Celso Antônio Bandeira de Mello “ significa que sendo interesses qualificados como próprios da coletividade – internos ao setor público – não se encontram à livre disposição de quem quer que seja, por inapropriáveis. O próprio órgão administrativo que os representa não tem disponibilidade sobre eles, no sentido de que lhe incumbe apenas curá-los – o que é também um dever – na estrita conformidade do que dispuser a *intentio legis*”.

Os poderes designados à Administração possuem o caráter de poder-dever, de maneira que não se pode deixar de executá-los, pois uma vez que não executados se responderá por omissão. Não poderá deixar de punir as práticas de ilícito administrativo, deixar de desempenhar a função de polícia reprimindo direitos individuais que conflitam como coletivos, haja vista que toda vez que a Administração

omiti-se ao exercício de seus poderes, o que estará sendo prejudicado é o interesse público.

O intervencionismo estatal se explica no modo em que o bem-estar da população é certificado, proporcionando que os cidadãos desfrutem da liberdade de seus direitos:

[...] o direito administrativo está concebido para possibilitar e assegurar que a administração pública consiga de maneira concreta os objetivos que são fixados, satisfazendo as necessidades da comunidade e dos indivíduos que a integram, alcançando o bem-estar geral que é o sustento de nossas liberdades e direitos, opondo barreiras eficazes a um intervencionismo estatal que se reconhece necessário, somente admissível quando concorre ao resultado do bem-estar geral [...]. (ESCOLA, 1989, p.31)

Alexandre Santos Aragão, ao comentar a teoria de Léon Duguit, estabelece que “é o estado de consciência da massa dos indivíduos que compõem em um determinado grupo social a força criadora do Direito, que eclode quando o grupo social entende e admite que possa ser socialmente organizada uma reação contra os violadores da regra, momento em que a simples norma social, fundada sobre a solidariedade e interdependência dos indivíduos que compõem a sociedade, se transforma em norma jurídica, que é originariamente um fato social, não uma criação do Estado ou expressão da sua soberania. Essas normas se impõem objetivamente ao Estado, assim como a todos os indivíduos”.

[...] quando se observa uma sociedade, identifica-se a solidariedade como força de coesão que a mantém, por similitude ou por divisão de trabalho; a sociedade apresenta-se tanto mais forte quanto mais estreitos forem os laços de solidariedade entre seus integrantes. [...] Os homens tornam-se acentuadamente diferentes entre si, diferentes por suas aptidões, necessidades, aspirações e, em função disso, o intercâmbio de serviços que adquire um caráter bastante complexo e frequente; daí os laços de solidariedade se tornarem mais intensos (DUGUIT, 1996, p. 23-24).

Segundo os ensinamentos de Barroso, apenas o interesse público primário goza de supremacia, haja vista que é formado nos valores constitucionais, resultando um parâmetro de ponderação, de maneira que o interesse público secundário nunca gozará de supremacia. Se por acaso esses dois interesses públicos entrarem em colisão, o aplicador da norma será responsável por dar seguimento à ponderação.

4.CONCLUSÃO

Ao avaliar a função do princípio da supremacia do interesse público administrativo, se realça a função da Administração Pública em dirigir os interesses de todos, mas na prática dessa função existem faculdades a serem seguidas com a finalidade de alcançar esse interesse público.

Entretanto, uma supremacia absoluta não é compatível com a Constituição Federal, a qual tenta relacionar seus interesses protegidos. E este princípio faz com que essa supremacia dê o arbítrio às autoridades públicas. Deste jeito o interesse público sempre iria prevalecer quando em conflito com direitos fundamentais.

Portanto, o princípio da supremacia do interesse público não tem que ser considerado absoluto e sua aplicação deve ser de acordo com a Constituição Federal, e as colisões entre direitos resolvidas pelo sopesamento dos valores conflitados, por meio da maior proporcionalidade.

REFERÊNCIAS

- ARAGÃO, Alexandre Santos de. **A “Supremacia do interesse público” no advento do Estado de Direito e na hermenêutica do direito público contemporâneo..** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.
- BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo.** 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.
- BORGES, Alice Gonzalez. **Supremacia do interesse público: desconstrução ou reconstrução?** Revista Diálogo Jurídico. Nº 15, janeiro/fevereiro/março de 2007, Salvador, p. 4. Disponível em: < www.tudodireito.com.br/cesmac/supremacia.pdf> Acesso em 29 out. 2013.
- CRISTÓVAM, José Sérgio da Silva. **A supremacia do interesse público na ordem constitucional brasileira.** Disponível em: < <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/supremacia-do-interesse-p%C3%BAblico-na-ordem-constitucional-brasileira>>. Acesso em 28 out. 2013.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo.** 24. ed., São Paulo: Atlas, 2011.
- DUGUIT, Léon. **Fundamentos do Direito.** Tradução de Márcio Pugliesi. São Paulo: Ícone, 1996.
- ESCOLA, Héctor Jorge. **El interes público como fundamento del derecho administrativo.** Buenos Aires: Depalma, 1989.
- JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo – 7. Ed. Rev. e Atual.** Belo Horizonte: Editora Fórum, 2011.
- MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno.** 12. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.
- MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro.** 38ª Ed, atualizada. São Paulo: Editora Malheiros, 2012.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo.** 22ª Ed., São Paulo, Malheiros, 2007.
- SILVA, Guilherme de Abreu e. A reconfiguração do conceito de interesse público à luz dos direitos fundamentais como alicerce para a consensualidade na administração pública. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, n. 100, maio 2012. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11624>. Acesso em: 01 nov. 2013.

VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo. O princípio da supremacia do interesse público: Uma visão crítica da sua devida conformação e aplicação. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 86, mar 2011. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9092>. Acesso em: 30 out. 2013.