

**A ERRÔNEA FUNDAMENTAÇÃO DA SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO
COMO ELEMENTO VIOLADOR AO DIREITO FUNDAMENTAL
À BOA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA**

**THE DISTORTED RATIONALE OF THE SUPREMACY OF THE PUBLIC
INTEREST AS VIOLATOR ELEMENT TO FUNDAMENTAL RIGHT TO GOOD
PUBLIC ADMINISTRATION**

Filipe Stechinski

Mestrando no Programa de Pós-Graduação em
Direito na Universidade do Oeste de Santa Catarina
Especialista em Gestão e Direito Público
Advogado

E-mail: filipe@smfadogados.adv.br

RESUMO: O presente trabalho destina-se ao estudo da supremacia do interesse público que, em determinados casos, seu uso desvirtuado torna-se pretense violador dos direitos fundamentais, afrontando o Direito Fundamental à Boa Administração Pública. O estudo foi conduzido a partir da conceituação que vige atualmente no ordenamento jurídico. Como contraponto, analisaram-se os avanços decorrentes da constitucionalização do Direito Administrativo, através da nova categorização da função estatal que implicou na revisitação de conceitos clássicos, especialmente, o contexto delimitador da expressão interesse público. Através de estudo bibliográfico analisou-se a dinâmica que a Administração Pública está inserida, revelando seu viés provedor e de proteção dos administrados sob a ênfase dos direitos fundamentais, ao passo que os conceitos de interesse público não se aplicam de forma hierárquica numa relação soberana de supremacia e, quando aplicados numa espécie de tudo o nada, potencializam a chance de violação aos direitos fundamentais. Evidenciou-se que, inobstante os esforços doutrinários, os conceitos jurídicos pertinentes ao direito administrativo encontram-se ainda atrelados aos eventos históricos mais relevantes, como é o caso do interesse público e a sua relação de supremacia, cuja conceituação básica tem pertinência com o exercício da soberania e a condição de submissão dos cidadãos ao poder estatal. Esse novo dimensionamento, perpassa pelas novas atribuições conferidas ao Estado e a compreensão de que as vontades do Estado não se confundem com as vontades dos administradores, recaindo-lhe o ônus de assegurar o bem comum e os interesses individuais a partir do rol de direitos fundamentais, que vinculam o agir estatal.

Palavras-Chave: Supremacia do Interesse Público, Direito Fundamental à Boa Administração Pública, Direitos Fundamentais, Constitucionalização, Direito Administrativo.

ABSTRACT: The present work intended to study the supremacy of the public interest that, in some cases, its distorted use becomes an alleged violator of fundamental rights, facing the Fundamental Right to Good Public Administration. The conceptualization that valid currently in the legal system conducted the study. As a counterpoint, were analyzed the advances resulting from the conceptualization of Administrative

Law, through the new categorization of the state function that implied in the revisiting of classical concepts, especially, the delimiting context of the expression public interest. Through a bibliographic study, was analyzed the dynamics that the Public Administration is inserted, revealing its bias provider and the protection of administrators under the emphasis of fundamental rights, while the concepts of public interest do not apply hierarchically in a sovereign relation of supremacy and, when applied in a kind of all or nothing, they potentiate the chance of violation of fundamental rights. It was evident that, regardless of doctrinal efforts, the legal concepts relevant to administrative law are still linked to the most relevant historical events, such as the public interest and its relationship of supremacy, whose its basic conception has relevance to the exercise sovereignty and the condition of submission of people to State power. This new dimension pervades by the new attributions given to the State and understanding that the State wishes will not to be mistaken with the administrators wishes, befitting him the onus to assure the he common good and private interests from the list of fundamental rights, that linked to act state.

Keywords: Supremacy of Public Interest, Fundamental Right to Good Public Administration, Fundamental Rights, Administrative Law.

1. Introdução

Os avanços advindos do século XX e a conseqüente constitucionalização da Administração Pública pautada nos preceitos do Estado Constitucional de Direito implicaram numa nova categorização da função estatal, erigindo-a a provedora dos interesses dos administrados e observância dos direitos fundamentais, de modo a cumprir de forma efetiva com o *múnus* que lhe pesa.

Essa nova formatação implicou na revisitação das relações existentes entre o Estado e os particulares, suprimindo dessa relação aquele modelo antes marcado pelo exercício indeliberado do ente público e sua respectiva supremacia. Assim, o conceito de interesse público vem passando por reconfigurações, cuja análise está cada vez mais dissociada da vontade estatal e dos soberanos, afastando-se cada vez mais da dimensão única e da sujeição dos cidadãos aos poderes do Estado. E, por conseguinte, imputando à administração que os atos se atentem à boa administração pública de modo que os direitos dos cidadãos estejam inseridos em sua motivação, sobretudo os direitos fundamentais.

Nessa concepção, não mais se toleram atos de império, senão quando atrelados ao atendimento do bem comum, sobretudo em face do viés provedor e das obrigações que competem ao Estado em benefício dos administrados. Logo, os

cidadãos são concebidos como titulares de direitos em face do arcabouço constitucional vigente, indispensáveis à observância do Estado Moderno.

Nesta trilha, revela-se a relação sinalagmática entre Estado e cidadãos, onde pesa aquele o dever de prover e assegurar os direitos instituídos no ordenamento jurídico, cuja sua ação deverá pautar-se na observância ao direito fundamental à boa administração pública, diante do viés provedor.

2. A Atuação Estatal

A administração pública, em todas esferas, impulsiona-se através de atos, os quais recebem características e definições específicas ante a sua finalidade e conteúdo. Trata-se, como é cediço, dos atos administrativos.

Os atos administrativos representam mecanismo essencial ao cumprimento dos encargos que pesam em desfavor da administração pública. De igual sorte, destinam-se a salvaguardar as suas pretensões e exercer os poderes que lhes são atribuídos como forma de atingir as finalidades desejadas, em observância a tão comentada supremacia do interesse público.

“Podemos, então, conceituar o ato administrativo como sendo a exteriorização da vontade de agentes da Administração Pública ou de seus delegatários nessa condição, que, sob regime de direito público, vise à produção de efeitos jurídicos, com o fim de atender ao interesse público¹”.

Em face do interesse da administração e da sua posição hierárquica perante os administrados, dispõem os atos administrativos de atributos específicos e que são oponíveis a terceiros como pressuposto coercitivo a sua observância.

Na compreensão clássica do direito administrativo pautada ainda nos acontecimentos ocorridos na França, e que por muitos autores é considerada a sua gênese, a função estatal era vista com um viés liberal marcada pela atuação unilateral e em sentido de oposição aos interesses dos particulares. Evolutivamente, a partir do século XX, com a superveniência do Estado Moderno, sobrevieram diversos avanços e, sobretudo, a necessidade de estabelecer uma nova padronização da Administração Pública, erigindo-a a provedora dos interesses dos cidadãos.

¹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 32. ed. São Paulo: Atlas, 2018, p. 105.

Nesse tocante, diante desse novo panorama, surge a relevância de analisar até que ponto a imposição desses atributos e a cominação do interesse público da forma como então justificada, não se configuram abusos e violação aos direitos fundamentais dos administrados. E, ainda, se os tais atos se coadunam com o direito fundamental à boa administração pública.

Para contextualizar a proposição, inicia-se destacando que os atos da administração pública, em caráter peculiar, gozam de diversas características que os diferenciam dos demais atos, o que se justifica em face da sua essencialidade ante a estrutura jurídica que se insere a administração. Tais características decorrem, inclusive, daquele cenário histórico que foi objeto de evoluções e novas constatações.

“Os atributos do ato, qualidades das normas jurídicas editadas pela Administração, são desdobramentos da posição de supremacia. São justamente esses atributos que os distinguem dos atos privados: (a) presunção de legitimidade; (b) imperatividade; (c) executoriedade em sentido amplo; (d) executoriedade em sentido estrito²”.

Do que se depreende, são conferidas prerrogativas diferenciadas aos atos administrativos. A doutrina, por seu turno, aponta como pressupostos: a presunção de legitimidade, a imperatividade e a auto-executoriedade.

No presente trabalho, a análise limitar-se-á ao atributo da presunção de legitimidade em face da correlação que mantém com o interesse público e respectiva supremacia que vigora nas relações com os particulares.

3. A Presunção de Legitimidade e seus Pressupostos

Em apertada abordagem, a presunção de legitimidade traz consigo a lição de que os atos administrativos surtirão seus efeitos de pleno direito, tendo seu objeto e finalidade considerados fidedignos até comprovação inversa, ainda que inicialmente imbuídos de vícios. Em outro viés, significa que o referido atributo autoriza a sua imediata execução.

Neste tocante, resgata-se a conceituação disposta por Helly Lopes Meirelles ao preceituar que “a presunção de legitimidade autoriza a imediata execução ou

² MARTINS. Ricardo Marcondes. *Tratado de Direito Administrativo: ato administrativo e procedimento administrativo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 186.

operatividade dos atos administrativos, mesmo que arguidos de vícios ou defeitos que os levem à invalidade. Enquanto, porém, não sobrevier o pronunciamento de nulidade os atos administrativos são tidos como válidos e operantes, quer para a Administração Pública, quer para os particulares sujeitos ou beneficiários de seus efeitos³”.

Em abordagem mais contemporânea traz-se a lição de França ao discorrer sobre o referido atributo do ato administrativo.

“Veracidade é a qualidade do ato que lhe garante que, até concreta demonstração do inverso, seu conteúdo se encontra em plena conformidade com a realidade que exprime. Isto é, manifesta objeto verdadeiro, segundo o teor da situação correspondente, se realizado conforme os valores do Direito. O ato administrativo, nesta condição, presume-se como verossímil ao real cenário e significado exposto em seu conteúdo⁴”.

Esse atributo é corolário à regularidade da função do exercício estatal, cuja sua legitimidade se impõe, presumidamente, às relações havidas entre os particulares e a administração pública.

“O sistema jurídico presume, até prova em contrário, a regularidade do exercício da função estatal. Trata-se de uma decorrência do princípio da presunção de regularidade das normas jurídicas editadas pelo Estado – as leis são presumidamente constitucionais e legais. Eis uma importante característica do discurso normativo: a inversão do ônus da prova. Por certo, há uma explicação pragmática para a referida presunção⁵”.

É imperioso considerar que essa compreensão decorre diretamente da supremacia do interesse público sobre o privado, já devidamente materializado no âmbito do direito administrativo e que serve como fundamento para legitimar as prerrogativas e privilégios conferidos à administração pública.

“Em razão da supremacia do interesse público, é previsto no ordenamento jurídico uma série de prerrogativas ao ente público. Em razão deste mesmo princípio

³ MEIRELLES, Hely Lopes. *Curso de Direito Administrativo*. 37. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 163.

⁴ FRANÇA, Phillip Gil. *Ato Administrativo e Interesse Público*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 56-57

⁵ MARTINS, Ricardo Marcondes. *Tratado de Direito Administrativo: ato administrativo e procedimento administrativo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 188.

são estabelecidas diversas sujeições e restrições à Administração Pública, que não encontram símile na esfera jurídica dos administrados⁶”.

Fatalmente, referido princípio mantém aplicação direta e imperativa nas relações havidas entre o Estado e os particulares.

Na doutrina, Bandeira de Mello discorre sobre o referido princípio como “verdadeiro axioma reconhecido no moderno Direito Público”. Enfatizando que “proclama a superioridade do interesse da coletividade, firmando a prevalência dele sobre o particular, como condição, até mesmo, da sobrevivência e asseguramento deste último⁷”

Pondera-se que nem mesmo a simples conceituação do princípio em comento é objeto de harmonia na ciência do direito. Seguindo essa linha de divergência, Gabardo aduz que definir o interesse público não é mais fácil que conceituar justiça, eficiência ou mesmo moralidade⁸. Inclusive faz menção ao entendimento de Humberto Ávila de que o interesse público sequer é possível de ser determinado objetivamente.

“Enterés público existe, todo el mundo habla de él, es un principio conformador del ordenamiento jurídico, sin embargo, es muy rebelde a toda definición. A la hora de definir qué es el interes público, cuál es el contenido real del interes público, la question empieza a complicarse⁹”

Ademais, persistem diversas passagens doutrinárias referindo-se à dificuldade de conceituar o interesse público, destacando o entendimento de Muñoz, que optou por não defini-lo, limitando-se a dizer que “o interesse público é como o amor”, eis que seria mais fácil sentir do que definir¹⁰.

“Un poco con el interés público, pasa como con el amor: quién no se anima a decir que ha sentido que conoce lo que es el amor, que sus venas han latido a través

⁶ GABARDO, Emerson; REZENDE, Maurício Corrêa de Moura. *O conceito de interesse público no direito administrativo brasileiro*. Revista Brasileira de Estudos Políticos, Belo Horizonte | n. 115 | pp. 267-318 | jul./dez. 2017, p. 270.

⁷ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de Direito Administrativo*. 27ª edição, São Paulo: Malheiros Editores, 2010. p. 70.

⁸ GABARDO, Emerson. *O princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado como fundamento do Direito Administrativo Social*. Revista de Investigações Constitucionais, Curitiba, vol. 4, n. 2, p. 95-130, maio/ago. 2017. DOI: 10.5380/rinc.v4i2.53437. p. 98

⁹ MUÑOZ, Guillermo Andrés. *El interés público es como el amor*. In: Romeu Felipe Bacellar Filho; Daniel Wunder Hachem (Coords.). *Direito Administrativo e Interesse Público: Estudos em homenagem ao Professor Celso Antônio Bandeira de Mello*. Belo Horizonte: Fórum, 2010. p. 23.

¹⁰ Ob. cit. p. 30.

del amor? Sin embargo cuando al amor se lo quiere definir, es como si desapareciera, como si perdiera fuerzas, como si perdiera todo. Entonces, es mejor no definirlo¹¹”.

Calha salientar que se trata de um princípio de natureza implícita ante a ausência de previsão expressa no texto constitucional, porém com vasto apelo doutrinário. Inobstante a isso, a expressão “interesse público” é utilizada de forma recorrente em toda e qualquer discussão com referência ao Estado.

Não há como negar que essa concepção remonta às origens do direito, muito antes da subordinação do poder à lei. Ou seja, ainda quando sequer se verificava qualquer relação direta de comprometimento com as garantias individuais e direitos fundamentais, mas sim no período em que se observava o exercício de determinado poder coercitivo pelo Estado em face dos administrados. Porém, estabelece-se um cenário de intensa vulnerabilidade a partir desse pressuposto.

“Ocorre que o instrumental teórico do direito administrativo se reporta ao século XIX(...) O conteúdo e as interpretações do direito administrativo permanecem vinculados e referidos a uma realidade sociopolítica que há muito deixou de existir. O instrumental do direito administrativo é, na sua essência, o mesmo de um século atrás¹²”.

A indeliberada atribuição de poder enseja transgressões e violações a direitos individuais que nem mesmo o interesse comum se prestaria a legitimar e isso foi fartamente comprovado através de diversas passagens históricas. Assim, fomentar inadvertidamente a supremacia do interesse público é corroborar com arbitrariedades e cercear a relação democrática que deve envolver os cidadãos e a administração.

O que se sustenta é que no conceito de interesse público cabe qualquer alegação para fundamentar os posicionamentos da administração pública que acabam maculando as decisões e trazendo à baila a existência muito mais do que uma simples supremacia, mas sim um postulado impositivo.

Não é de hoje que a supremacia do interesse público vem sendo desvirtuadamente utilizada para justificar e explicar toda e qualquer aparente vontade do Poder Público, ainda que violadora de premissas fundamentais que, em regra, são lançadas para legitimar transgressões. Contudo, essa celeuma vai muito além da aplicabilidade e reconhecimento prático dessa expressão jurídica. Ou seja, inicia-se

¹¹ Ob. cit. p. 23.

¹² JUSTEN FILHO. Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 13

com a simples problemática conceitual e perpassa pela sua dimensão nas relações existentes.

A propósito disso, o interesse público é um “lugar-comum”, complementando que “*lugar-comum é algo que em tese e por princípio não admite definição*”¹³.

“O interesse público constitui ao mesmo tempo fundamento e limite do poder estatal: se de um lado ele permite que as autoridades públicas ampliem o seu poder, outorgando-lhe competências mais alargadas (para a consecução do interesse da coletividade), de outro ele consubstancia um limite a esse poder, uma vez que lhes impede de agir para além da medida exigida pelo interesse público”¹⁴

A problemática fática quanto ao alcance da expressão interesse público vem rendendo incansáveis embates, municiados por argumentos de amplo calibre e com referência aos primórdios do direito administrativo, engajados nas consequentes evoluções que a função estatal vem sendo alvo.

4. O Interesse Público e sua “Supremacia”

Persiste na doutrina administrativista uma nova corrente que se presta a revistar o conceito de interesse público e a própria função estatal, atribuindo novos contornos a esse preceito e contextualizada no viés constitucional atrelado à necessidade de garantia dos direitos subjetivos assegurados aos particulares até mesmo quando em colisão com o Poder Público.

Essa corrente impulsiona-se através dos movimentos verificados no século XX que passaram a conferir nova direção não apenas à concepção de Estado, mas também à reconfiguração das suas atribuições. Além disso, tem como pressuposto superar aquelas conceituações consolidadas há longa data, caminhando em sentido contrário.

O interesse público não se confunde com o interesse do Estado, nem com o do governo e sequer com o interesse do agente, da mesma forma que refuta que o seja

¹³ FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. *Revista do Ministério Público do Trabalho da 2ª Região*. Centro de Estudos, 1995.

¹⁴ HACHEM, Daniel Wunder. *A dupla noção jurídica de interesse público em Direito Administrativo*. A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional, Belo Horizonte, ano 11, n. 44, p. 59-110, abr./jun. 2011, p. 62.

definido a partir da identidade do seu titular, sob pena de inversão lógica e axiológica¹⁵.

Associado a isso sobrevém o Estado Constitucional de Direito que se alia à elevada quantidade de direitos fundamentais consagrados na atual Constituição Federal e correlatos direitos de primeira geração, o que é sustentado como pressuposto para justificar a necessidade de reformulação do referido princípio.

“Da condição de súdito, de mero sujeito subordinado à Administração, o administrado foi elevado à condição de cidadão. Essa nova posição do indivíduo, amparada no desenvolvimento do discurso dos direitos fundamentais, demandou a alteração do papel tradicional da Administração Pública¹⁶”.

Essa nova concepção que vem ganhando contornos cada vez mais amplos dá ensejo àquilo que pode ser considerado como administração pública democrática e tem amparo na própria Constituição Federal vigente, que estimula a participação dos administrados no âmbito das decisões da própria administração pública.

“A simples constatação da existência de um ‘bem comum’ em pauta nem sempre fornece elementos para a decisão administrativa. É trivial decorrer do caso concreto um conflito moral (e jurídico) entre um direito individual e alguma medida legal ou administrativa pautada no interesse público ou no ‘bem-estar geral’ (medida esta que é, portanto, tomada de acordo com as regras majoritárias típicas da democracia representativa – o que exige uma grande cautela hermenêutica)¹⁷”.

Binenbojm¹⁸ defende uma mudança de paradigma do direito administrativo e um desprendimento ou até mesmo uma nova formulação das concepções editadas há vários anos, que, no seu entendimento, já estão ultrapassadas na realidade atual, justificando sua análise através do enfoque zetético que se presta a questionar as premissas e os principais pontos de partida.

Deduz que a noção de interesse público ainda persiste alheia à juridicização de princípios e dos objetivos do Estado que decorrem das diretrizes constitucionais, cujas conceituações fornecidas pela doutrina administrativista, na maioria das vezes, não

¹⁵ JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 37-39.

¹⁶ BAPTISTA, Patrícia Ferreira. *Transformações do Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 120

¹⁷ GABARDO, Emerson. *A relação entre interesse público e direitos fundamentais*. Revista Argentina del Regimen de la Administración Pública. Buenos Aires. n. 394, 2011. p. 35.

¹⁸ BINENBOJM, Gustavo. *Uma teoria do direito administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização*, 3ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2014, p. 28-29.

se coadunam com as diretrizes emanadas do texto constitucional. E, de maneira geral, “...o discurso da autonomia científica do direito administrativo serviu de pretexto para liberar os administradores públicos da normatividade constitucional¹⁹”.

Justamente, um desses paradigmas colocados em jogo pelo autor é a supremacia do interesse público e, esse raciocínio advém da superveniência do constitucionalismo e da própria consagração dos direitos fundamentais e da democracia. O que, inclusive, coaduna-se com a constitucionalização do direito administrativo, suprimindo a conceituação e a definição de interesse público ao mero arbítrio do administrador, relegando-a à ponderação entre os direitos fundamentais e demais valores que são consagrados na Constituição.

“O reconhecimento da centralidade do sistema de direitos fundamentais instituído pela Constituição e a estrutura pluralista e maleável dos princípios constitucionais inviabiliza a determinação a priori de uma regra de supremacia absoluta dos interesses coletivos sobre os interesses individuais ou dos interesses públicos sobre interesses privados²⁰”.

Forçosamente, não há como refutar a materialização e respetiva necessidade de reconhecer-se a relação de supremacia que dita as regras essenciais nas relações existentes entre a administração pública e os administrados. No entanto, é imperioso que a atuação estatal seja observada a partir dos vieses constitucionais e, sobretudo, à luz das garantias fundamentais.

Em acurada abordagem Gabardo²¹ refere-se à dissertação de mestrado defendida pelo professor Jorge Reis Novais em 1985 ao defender a vinculação do Estado de Direito à “proteção, garantia e realização efetiva dos direitos fundamentais, que surgem como indisponíveis perante os detentores do poder e o próprio Estado”. Complementando, aborda o posicionamento do professor Romeu Felipe Bacellar Filho, exposto em sua tese doutoral ao defender a vinculação jurídica do Estado aos direitos fundamentais, sob o enfoque de que os princípios da Administração Pública estão erigidos a partir da dignidade da pessoa humana.

¹⁹ Ob. cit. 19.

²⁰ Ob. cit. p. 31.

²¹ GABARDO, Emerson. *A relação entre interesse público e direitos fundamentais*. Revista Argentina del Regimen de la Administración Pública. Buenos Aires. n. 394, 2011. p. 38

“Sendo assim, ontologicamente o princípio da supremacia do interesse público não pode contrariar os direitos fundamentais sob pena de se descaracterizar. E se não há interesse público, não há o que ter supremacia, por definição²²”.

A inobservância disso viola frontalmente o direito fundamental à boa administração pública que ocupa papel de destaque, cuja observância decorre dos encargos institucionais atribuídos ao Estado Democrático de Direito.

“Trata-se do direito fundamental à administração pública eficiente e eficaz, proporcional cumpridora de seus deveres, com transparência, sustentabilidade, motivação proporcional, imparcialidade e respeito à moralidade, à participação social e à plena responsabilidade por suas condutas omissivas e comissivas²³”.

O direito fundamental à boa administração pública foi objeto de abordagem específica na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, proclamada de forma oficial pelo Parlamento Europeu, pelo Conselho da União Europeia e pela Comissão Europeia em setembro de 2000²⁴.

Grifa-se que a Carta dos Direitos Fundamentais veio à lume com a finalidade de reforçar a legitimidade da União Europeia e também ressaltar a importância dos direitos fundamentais. Em 2000 passou a ter força jurídica e vinculativa com o Tratado de Lisboa, oponível aos Estados membros e aos demais que viessem a integrar o pacto. Do seu teor observa-se um vasto rol de direitos fundamentais, então, unificados aos Estados membros, podendo-se destacadamente listar: liberdade, igualdade, solidariedade, direitos de cidadania e justiça.

²² Ob. cit. p. 38.

²³ FREITAS, Juarez. *Direito Fundamental à Boa Administração Pública*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2014, p. 21.

²⁴ Artigo 41º

Direito a uma boa administração

1. Todas as pessoas têm direito a que os seus assuntos sejam tratados pelas instituições e Órgãos da União de forma imparcial, equitativa e num prazo razoável.

2. Este direito compreende, nomeadamente:

- o direito de qualquer pessoa a ser ouvida antes de a seu respeito ser tomada qualquer medida individual que a afete desfavoravelmente,

- o direito de qualquer pessoa a ter acesso aos processos que se lhe refiram, no respeito dos legítimos interesses da confidencialidade e do segredo profissional e comercial,

- a obrigação, por parte da administração, de fundamentar as suas decisões.

3. Todas as pessoas têm direito à reparação, por parte da Comunidade, dos danos causados pelas suas instituições ou pelos seus agentes no exercício das respectivas funções, de acordo com os princípios gerais comuns às legislações dos Estados-Membros.

4. Todas as pessoas têm a possibilidade de se dirigir às instituições da União numa das línguas oficiais dos Tratados, devendo obter uma resposta na mesma língua.

O principal realce, ao menos para o presente trabalho, é o viés democrático que embasa o documento, aliando-se ao tratamento singular que enaltece os direitos de cidadania e erige os cidadãos a uma posição de relevância no ordenamento.

Já no âmbito do direito administrativo a noção jurídica de boa administração originou-se das lições do jurista francês Maurice Hauriou, precursor do princípio da moralidade.

Hauriou descreveu a boa administração como pressuposto correlato à boa gestão pública. Abordou o tema ao discorrer sobre a jurisprudência do Conselho Federal francês, salientando a existência de uma moralidade administrativa com o viés de vincular o administrador a um determinado regramento de conduta atinente à disciplina interna da administração. Nessa noção do autor, a boa administração comportaria um emaranhado de condutas éticas oponíveis dos administradores públicos, independente de previsão legal específica. Logo, ser bom administrador público iria muito além do mero cumprimento da lei²⁵.

Inserido neste conceito está a necessidade de que a administração pública cumpra com os objetivos assegurados pela Constituição, ao mesmo passo que a atuação estatal deve ser norteada a partir da promoção dos direitos fundamentais, conferindo resultados de interesse da coletividade para além de mera ação autoritária.

Com base na garantia de direitos contida na constituição em favor dos indivíduos advém uma nova noção de “direito subjetivo público”. Ou seja, trata-se de um direito que o indivíduo titulariza contra o próprio Estado, repercutindo na majoração daquele conceito antigo de direito subjetivo²⁶.

Logo, a boa administração pública inicia-se a partir da obrigatoriedade que recai ao Estado de respeitar os direitos fundamentais em suas relações, na mais ampla acepção. Complementando-se com a incumbência de cumprir com o seu *múnus* de forma otimizada e eficaz, sobretudo na concretização dos direitos fundamentais.

Esse direito assenta-se no artigo 1º, III da Constituição Federal que elenca a dignidade humana como fundamento da República, bem como no artigo 37, através da previsão de todos os princípios que regem a administração pública. Para que se conceitua como “boa”, uma administração pública deve assentar-se na dignidade da pessoa humana e estribar-se nos direitos fundamentais, tendo como pressuposto a

²⁵ OSÓRIO, Fábio Medina. Teoria da Improbidade Administrativa. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018. p. 46.

²⁶ SUNDFELD, Carlos Ari. *Fundamentos de Direito Público*, 5ª ed. São Paulo: Malheiros, 2017. p. 48.

probidade, moralidade, impessoalidade, eficiência e proporcionalidade. O direito fundamental à boa administração pública encontra-se consagrado em nossa Constituição e, além disso, dispôs sobre critérios, diretrizes e princípios condutores a sua consecução e que permitem a sua concretização²⁷.

Esse ideal coaduna-se com a teoria elaborada por Alexy, que concebe o direito fundamental completo como um “*feixe de posições de diferentes conteúdos e diferentes estruturas*” que resultam na criação de determinados direitos na mesma toada que cunham deveres²⁸.

Não mais se admite a atuação estatal autoritária e decorrente de um padrão de poder ao qual a administração pública estava situada. Ao contrário disso, o que se reclama é uma atuação pautada num padrão sistemático e que vislumbre como destinatário dessas ações um cidadão detentor de direitos fundamentais.

“O princípio da supremacia do interesse público, ao contrário do que se afirma, não coloca em risco os direitos fundamentais do homem. Pelo contrário, ele os protege. Veja-se que o direito administrativo nasceu justamente no período do Estado liberal, cuja preocupação era a de proteger os direitos individuais frente aos abusos do poder²⁹”.

Conseqüentemente, à administração pesa o ônus de resguardar os direitos previstos na Constituição Federal, sendo latente a condição de provedora e responsabilidade do bem estar social, razão pela qual se impõe o uso ponderado da supremacia do interesse público que deverá ser voltado à observância do bem comum e não propriamente ao interesse da administração. A bem da verdade, a atuação estatal surge com o pressuposto de atender à boa administração pública.

Ademais, impõe-se abordar que a supremacia do interesse público não admite a violação aos direitos fundamentais dos administrados, bem como, não possibilita a justificativa para qualquer decisão. Ao contrário, ao mesmo tempo que legitima a atuação estatal, limita o seu alcance, não podendo cogitar-se a existência dessa supremacia estatal senão para atuar em benefício e zelar pelos direitos fundamentais dos cidadãos.

²⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. A Administração Pública e os Direitos Fundamentais. Aula proferida na Escola da Magistratura do TRF-4ª Região, Curso Permanente, Módulo II, Direito Administrativo. p. 01

²⁸ ALEXY, Robert. Teoria dos Direitos Fundamentais. Trad. de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 254

²⁹ DI PIETRO, Maria Silvia Zanella. *Supremacia do Interesse Público e Outros Temas Relevantes do Direito Administrativo*. São Paulo: Atlas, 2010. p. 98.

5. Conclusão

A partir da análise proposta, é possível concluir que, apesar dos grandes esforços doutrinários, os conceitos jurídicos pertinentes ao direito administrativo encontram sua principal matriz ainda atrelada aos eventos históricos mais relevantes, como é o caso do interesse público e sua relação de supremacia, cuja conceituação originária tem pertinência com o exercício da soberania e a condição de submissão dos cidadãos ao poder estatal.

No entanto, verifica-se que, com a superveniência do Estado Moderno e principalmente com os movimentos ocorridos a partir do século XX, a administração pública foi reposicionada no cenário institucional, passando a romper aquela relação de oposição e desvirtuada supremacia que sempre esteve muito nítida e manteve-se sendo aplicada de forma errônea.

Esse novo dimensionamento, inclusive, perpassa pelas novas atribuições conferidas ao Estado e a definitiva concepção de que as vontades do Estado não se confundem com as vontades dos administrados e lhe pesa o ônus de assegurar o bem comum e os interesse individuais a partir do rol de direitos fundamentais aos quais suas ações encontram-se vinculadas. Também associa-se a isso o fenômeno da constitucionalização do direito e, mais especificamente, do direito administrativo, trazendo-se para a sua interpretação a aplicação dos direitos fundamentais e a incidência de todos os valores e objetivos constantes da Constituição Federal.

É imperativo que o Estado disponha de mecanismos específicos e privativos para levar a efeito as obrigações que lhes são conferidas em benefício dos administrados, gozando de condição legítimas e estando erigido em posição diversa. Ocorre que não se pode perder de vista que toda essa estrutura é proporcionada com a finalidade de atender aos interesses coletivos, estabelecendo-se um marco divisório no sentido de coibir que as sejam utilizadas para avaliar interesses que não sejam aqueles legítimos do Estado e que se prestam exclusivamente para o cumprimento das suas atribuições.

Há que se enfatizar a gravidade da desvirtuação da supremacia do interesse público que, na prática, vem sendo empregada de maneira errônea e ensejando lesões a direitos dos administrados. Reforça-se que compete ao Estado o encargo de assegurar os direitos previstos na Constituição Federal, eis que ocupa a condição de

provedor dos direitos e a supremacia do interesse público presta-se à satisfação do bem comum.

A matéria necessita de maior evolução e consolidação dos novos ideais no cenário fático, além do desapego daquele estereótipo autoritário que arbitrariamente se consolidou ao longo dos anos, havendo um maciço crescimento doutrinário nesse sentido, propositadamente porque o direito fundamental à boa administração pública é ínsito à própria condição de cidadania, coadunando-se com os pressupostos democráticos que sobrevêm das garantias asseguradas pela Constituição Federal.

6. Referências

ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. Trad. de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

ÁVILA, Humberto. *Repensando o princípio da supremacia do interesse público sobre o particular*. In: SARMENTO, Daniel (Org.). *Interesses públicos versus interesses privados: desconstruindo o princípio da supremacia do interesse público*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de Direito Administrativo*. 27ª edição, São Paulo: Malheiros Editores, 2010.

BAPTISTA, Patrícia Ferreira. *Transformações do Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

BINENBOJM, Gustavo. *Uma teoria do direito administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização*, 3ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2014,

CARTA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DA UNIÃO EUROPEIA. Disponível em:

<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-n%C3%A3o-Inseridos-nas-Delibera%C3%A7%C3%B5es-da-ONU/carta-dos-direitos-fundamentais.html>.

Acesso em: 06/08/2020.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 32. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

DI PIETRO, Maria Silvia Zanella. *Supremacia do Interesse Público e Outros Temas Relevantes do Direito Administrativo*. São Paulo: Atlas, 2010.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Discricionariedade e controle jurisdicional*. 2. ed. 8. tir. São Paulo: Malheiros, 2007.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Direito da participação política*. Rio de Janeiro: Renovar, 1992.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. *Revista do Ministério Público do Trabalho da 2ª Região*. Centro de Estudos, 1995.

FRANÇA, Phillip Gil. *Ato Administrativo e Interesse Público*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

FREITAS, Juarez. *Direito Fundamental à Boa Administração Pública*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

GABARDO, Emerson. A relação entre interesse público e direitos fundamentais. *Revista Argentina del Regimen de la Administración Pública*. Buenos Aires. n. 394, 2011.

GABARDO, Emerson. *O princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado como fundamento do Direito Administrativo Social*. *Revista de Investigações Constitucionais*, Curitiba, vol. 4, n. 2, p. 95-130, maio/ago. 2017. DOI: 10.5380/rinc.v4i2.53437.

GABARDO, Emerson; REZENDE, Maurício Corrêa de Moura. *O conceito de interesse público no direito administrativo brasileiro*. *Revista Brasileira de Estudos Políticos*, Belo Horizonte | n. 115 | pp. 267-318 | jul./dez. 2017.

HACHEM, Daniel Wunder. *A dupla noção jurídica de interesse público em Direito Administrativo*. A&C – *Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, Belo Horizonte, ano 11, n. 44, p. 59-110, abr./jun. 2011.

JUSTEN FILHO. Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Saraiva, 2005.

MARTINS. Ricardo Marcondes. *Tratado de Direito Administrativo: ato administrativo e procedimento administrativo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Curso de Direito Administrativo*. 37. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

MUÑOZ, Guillermo Andrés. *El interés público es como el amor*. In: Romeu Felipe Bacellar Filho; Daniel Wunder Hachem (Coords.). *Direito Administrativo e Interesse Público: Estudos em homenagem ao Professor Celso Antônio Bandeira de Mello*. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

OSÓRIO, Fábio Medina. *Teoria da Improbidade Administrativa*. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A Administração Pública e os Direitos Fundamentais*. Aula proferida na Escola da Magistratura do TRF-4ª Região, Curso Permanente, Módulo II, Direito Administrativo. Disponível em:

https://www.trf4.jus.br/trf4/upload/arquivos/emagis_atividades/ingowolfgangasarlet.pdf

. Acesso em 04/08/2020.

SUNDFELD, Carlos Ari. *Fundamentos de Direito Público*, 5ª ed. São Paulo: Malheiros, 2017.