

Supremacia do interesse público: uma leitura no pensamento complexo de Edgar Morin

Supremacy of the public interest: A reading based on the complex thought of Edgar Morin

Renata Nascimento Gomes¹

Faculdade de Direito do Sul de Minas, Brasil
renatanascimento@gmail.com

Rafael Lazzarotto Simioni²

Faculdade de Direito do Sul de Minas, Brasil
simioni.fds@gmail.com

Resumo

O presente trabalho se propõe a oferecer uma breve análise da supremacia do interesse público para, inicialmente, verificar a existência ou não de uma aplicação correta do instituto como um padrão a ser seguido e, posteriormente, demonstrar o potencial ofensivo dos efeitos da sua aplicação inadequada seja pela Administração Pública ou pela jurisdição, dentro do Estado Democrático de Direito brasileiro. Para tanto, utilizamos os argumentos da teoria de Edgar Morin do “pensamento complexo” desenvolvidos em sua obra “Ciência com consciência”, resultado que aponta para o encaminhamento da noção do interesse público não como um conceito absoluto e infalível, mas como um ponto importante de produção de sentido normativo dentro de uma complexa rede histórica constitucional.

Palavras-chave: interesse público, complexidade, Edgar Morin, Administração Pública, Jurisdição.

Abstract

This paper aims to provide a brief analysis of the supremacy of the public interest to verify the existence or not of a correct application of this institute as a pattern to be followed and to demonstrate the offensive potential of its inadequate application by the government or by the jurisdiction within the Brazilian Democratic Rule of Law. For that

¹ Mestranda em Direito pela Faculdade de Direito do Sul de Minas. Av. Dr. João Beraldo, 1075, Centro, 37550-000, Pouso Alegre, MG, Brasil.

² Professor da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais. Av. João Pinheiro, 100, 30170-000, Belo Horizonte, MG, Brasil; e da Faculdade de Direito do Sul de Minas. Av. Dr. João Beraldo, 1075, Centro, 37550-000, Pouso Alegre, MG, Brasil.

purpose, we use the arguments of Edgar Morin's "complex thought" theory developed in his work "Science with a conscience", which suggests a use of the concept of public interest not as an absolute infallible concept, but as an important point for the production of normative meaning within a complex constitutional historical network.

Keywords: public interest, complexity, Edgar Morin, public administration, jurisdiction.

Introdução

Durante muito tempo, o universo era percebido pela linguagem fantástica mitológica, e tinha uma vontade indomável que seria inalcançável aos seres humanos. Posteriormente, o universo passou a ser concebido como uma máquina determinista impecável e totalmente conhecível através da ciência. E, ainda hoje, persiste em alguns a busca por uma espécie de "equação-chave" que seria capaz de trazer à luz os seus segredos ocultos.

Desde a época da revolução científica³, a ciência começou a perder a relação fundamental com os cálculos esotéricos. A partir de então, a ciência se distancia cada vez mais da busca pela verdade absoluta, como um ideal passível de ser alcançado, ou como um mito, entregue ao homem pelos deuses. Os postulados científicos passam a ser compreendidos com um grau inerente de falibilidade, e a preocupação com a verificação desses dados passa a ser uma constante.

Aquela antiga noção de verdade absoluta não é mais capaz de responder às questões que envolvem a dinâmica da vida em sociedade. O conhecimento científico, portanto, se desvincula desses postulados imutáveis de verdade e se abre para a complexidade da realidade do mundo social. Em tempos passados, essa complexidade era dissolvida pela ciência clássica. Acreditava-se que, através da simplicidade oculta das leis imutáveis da natureza, poderia se desfazer a complexidade dos fenômenos, que era vista como aparente.

Atualmente, no entanto, como se pretende demonstrar, ainda há uma parcela de mito, de verdade absoluta nos institutos jurídicos. Em sua concepção, eles guardam uma carga essencialmente dogmática, uma pretensão de incontestabilidade que se mantém intacta da relação com a complexidade do mundo atual. E isso se dá pelo fato de que a sua aplicação é, na maioria das vezes, irrefletida, acrítica.

Nesse sentido, esses institutos, ou a sua aplicação no mundo fático, não se coadunariam com a "evolução"

do conhecimento da ciência moderna, social, nem com o que prevê o nosso ordenamento jurídico, notadamente pós-1988, com o advento da Constituição Federal, que instituiu o Estado Democrático de Direito. Esse é o caso do instituto que será nosso objeto de estudo, qual seja, a utilização inadequada da supremacia do interesse público sobre o privado.

Levando-se em consideração que os efeitos causados pela má aplicação do instituto em questão podem ser extremamente nocivos, seja social ou individualmente, e que essa aplicação inadequada ainda é recorrente, justifica-se a importância dessa análise. Nesse sentido, esse estudo tem o intuito de demonstrar a necessidade de uma aplicação crítica, contextualizada e técnica do instituto, seja pela Administração Pública, seja pela jurisdição. Para isso, vamos utilizar os argumentos da teoria desenvolvida por Edgar Morin em sua obra "Ciência com Consciência", em especial as noções de complexidade, validade e transdisciplinaridade.

Ciência e reflexividade

O espírito científico é incapaz de se pensar, de tanto crer que o conhecimento científico seria o reflexo do real (Morin, 2010, p. 21).

Antes de iniciarmos nossa análise do instituto do interesse público, entendemos por bem fazer algumas considerações preliminares a respeito da teoria do pensamento complexo desenvolvida por Edgar Morin para que a abordagem crítica transcorra de forma mais logicamente coerente e eficaz. Passemos então a elas.

Apesar das inegáveis conquistas que o avanço da ciência trouxe para a sociedade, o desenvolvimento científico traz em si uma margem de aspectos negativos que são tão eficientemente ocultados que ainda nos surpreende quando produzem seus efeitos. A crença na ciência como um bem por si só, incontestavelmente, já não deveria se sustentar diante dos efeitos nocivos que

³ Conforme Thomas Kuhn, uma revolução científica acontece quando se dá de maneira exemplar e fundamental, acarretando uma mudança de paradigmas, dos princípios de associação/exclusão fundamentais que comandam todo pensamento e toda teoria, e, que por isso, ocasionariam uma mudança na própria visão do mundo (Kuhn, 2010).

a sua má aplicação pode causar. E, ao mesmo tempo, a postura que pretende subjugar a ciência como um mal que deveríamos evitar não traz nenhum benefício, tendo em vista o lado positivo do conhecimento científico. Por isso, essa consciência da ambivalência intrínseca da ciência deve servir de norte para o pesquisador.

Outro ponto importante para a nossa análise é a constatação de que a busca pelo máximo aproveitamento do desenvolvimento científico acarretou uma compartimentalização do conhecimento em disciplinas específicas. E essa fragmentação do saber trouxe não só vantagens. O rompimento das ciências naturais com as ciências humanas pode ser citado como uma dessas desvantagens. As ciências sociais e antropológicas são especialmente atingidas por essa fragmentação. Com essa especialização, perde-se a noção do todo, perde-se a possibilidade de um diálogo contributivo e valioso entre os saberes específicos. Perde-se o que Morin denomina de “espírito científico” (Morin, 2010, p. 16), o pensamento complexo que a ciência e a convivência social exigem. Para ele, os saberes foram submetidos a um processo reducionista que acarretou a perda das noções de multiplicidade e diversidade.

Nesse mesmo sentido, o conhecimento humano se constitui tomando por base os processos de totalização que se dão na esfera do pensamento por uma reunião de tudo, pela distinção e pela definição de todas as suas partes. Assim, uma análise científica deve levar em consideração a totalidade complexa do conhecimento estratificado. E, por isso, a análise deve partir de uma leitura contextualizada, operacionalizada através de aproximações e de relações localizadas no espaço e no tempo.⁴

A questão da verdade da ciência é outro ponto essencial em nosso estudo. A noção de que a ciência baseada em uma teoria com pretensões de ser o reflexo do real está fadada a ser incompleta e falha é de extrema importância. Isso porque a cientificidade não é capaz de refletir o real. Morin explica que as teorias científicas são como os *icebergs* (Morin, 2010, p. 21): dotadas de uma enorme parte não científica imersa. E a apreensão dessa parte oculta seria indispensável ao desenvolvimento da ciência. O conhecimento científico, então, traduz o real em teorias mutáveis e refutáveis. Ou seja, com o desenvolvimento de meios de observação ou de

experimentação novos, dados até então desconhecidos viriam à tona.

Necessário também termos a consciência de que as ciências são necessariamente sociais. Embora distinta da sociedade, a ciência está intrinsecamente ligada a ela. E, como a sociedade não pode ser descrita como um dado estanque, mas uma construção incessante, a ciência deve ter mecanismos que permitam um caminhar, um conhecer, um transformar para se adequar ao compasso dos movimentos sociais. A história nos mostra que, com o avanço da sociedade, com o aumento não só de volume, mas de complexidade das relações sociais, essas teorias deixam de ser adequadas.

Interessante pontuar que, conforme Morin, esse caminhar do conhecimento científico não se resume ao crescimento de extensão do saber. Além desse “estender-se”, a “evolução”⁵ do conhecimento tem em si a característica de mutabilidade, de constantes rupturas, transformações, da passagem de uma para outra teoria. Ou seja, as teorias científicas são mortais exatamente por serem científicas. Enquanto que a teologia é estável, porque se constrói e se justifica em um dogma, no mundo sobrenatural e, por isso mesmo, são inverificáveis, irrefutáveis.

Para Morin, a ciência é “verdadeira” em seus dados, desde que eles sejam verificados ou verificáveis. Mas nem por isso a teoria é entendida como “verdadeira”. A indagação do autor é sobre o que poderia fazer com que uma teoria fosse concebida como científica, excetuando a sua “verdade”. E a resposta estaria na concepção de distinção entre a teoria científica e a doutrina não científica, desenvolvida por Popper. Para este, uma teoria seria científica somente quando aceita que sua falsidade eventualmente possa ser demonstrada. Uma doutrina, um dogma, por sua vez, encontra nele mesmo a verificação. A experiência científica seria “biodegradável”, enquanto que o dogma seria inatacável pela experiência.⁶

A partir de então, o conhecimento progride, no plano empírico, por acrescentamento das “verdades” e, no plano teórico, por eliminação de erros. Como nos ensina Morin, o jogo da ciência não é o da posse e do alargamento da verdade, mas aquele em que o combate pela verdade se confunde com a luta contra o erro (Morin, 2010).

⁴ A perspectiva da epistemologia transdisciplinar é configurada a partir dos postulados de Basarab Nicolescu como limites fundantes da metodologia transdisciplinar: a coexistência de diferentes níveis de realidade, a lógica do terceiro incluído e a teoria da complexidade. A esse respeito, ver Nicolescu (2002).

⁵ Exatamente pela impossibilidade de se estabelecer um padrão normativo do que seria um conhecimento hierarquicamente superior a todos os demais, por se tratar de um caminhar em linha reta, de ganhos constantes e sucessivos e sem retrocessos, seja pela falibilidade que lhe é inerente, seja pelos efeitos causados pela utilização equivocada ou desvirtuada, entendemos que não se trata de uma evolução propriamente dita, motivo pelo qual utilizamos as aspas.

⁶ Morin critica Popper nesse ponto, por entender que Popper não percebeu que uma mesma teoria poderia ser considerada científica aceitando o jogo da contestação e da refutação bem como aceitando sua morte eventual; e ainda poderia ser também considerada uma teoria autossuficiente, como o caso do marxismo e do freudismo.

Outro ponto a ser evidenciado é que a ciência, pela presença do elemento humano, não está imune de toda a ideologia. Nesse sentido, é importante compreender que não há uma única visão do mundo ou teoria “verdadeira”. De fato, o conflito das ideologias, dos pressupostos metafísicos (conscientes ou não) é condição *sine qua non* da vitalidade da ciência. E aqui se configura outra necessária desmitificação: o cientista não é um homem superior ou desinteressado em relação aos seus interesses particulares. Ele também está sujeito ao erro.

No entanto, o conhecimento científico não se pode isolar de suas condições objetivas de elaboração e verificação, mas tampouco pode ser reduzido a elas. A ciência não pode ser considerada pura e simples “ideologia” social, porque estabelece incessante diálogo no campo da verificação empírica com o mundo dos fenômenos. É necessário, portanto, que a ciência considere e questione suas estruturas ideológicas e seu enraizamento socio-cultural. Isso significa que a atividade científica deve dispor de meios de reflexividade, de uma “autointerrogação”.

O interesse público como pensamento complexo

Para se evitar o perigo de cair na armadilha da simplificação e numa tentativa de recuperar, ainda que de forma breve, uma perspectiva mais abrangente e, portanto, com menores possibilidades de equívoco, seguiremos a teoria proposta por Morin sobre o pensamento complexo, descrita no item anterior. Nesse sentido, o interesse público quando inserido em um contexto, deve ser analisado de forma sistemática, considerando a complexidade da expressão naquele caso concreto. Deve ainda relacionar o significado do “interesse” e do “público” com o maior número possível de elementos da realidade social e das circunstâncias específicas questão. Problematicando a expressão interesse público com o intuito de se diminuir a margem de erro em sua utilização nas decisões.

Aqui é necessário ponderar que, como o nosso objeto de pesquisa é um instituto jurídico, a análise que passaremos a fazer respeita limites, segue a lógica da linguagem do direito, do sistema do direito.

Feitas essas breves observações, passemos então a verificar algumas das possíveis relações do instituto bem como sua aplicação.

Interesse público e Administração Pública

Iniciamos nossa abordagem do interesse público a partir de sua relação com a Administração Pública,

mais propriamente sobre a aplicação do instituto pela Administração Pública, analisando a necessária diferenciação do interesse público em relação ao o interesse do Estado que nos oferece a literatura jurídica. Essa diferenciação é necessária na medida em que a prática demonstra que a concepção simplificada do interesse público, vinculada ao interesse do Estado, e, portanto, de quem o administra, tem um potencial de causar danos graves à sociedade, correndo o risco de ser utilizada como ferramenta de manipulação, fazendo com que a administração se corrompa em um regime totalitário.

Com relação à vinculação do interesse público com o interesse estatal, Bandeira de Mello afirma que o Estado seria o ente jurídico da sociedade, do interesse público, o que não se coaduna com os ditames democráticos pelo viés autoritário que essa vinculação proporciona. Ele defende que o interesse público seja resultado de uma combinação dos interesses privados na perspectiva da vida em sociedade:

Uma vez reconhecido que os interesses públicos correspondem à dimensão pública dos interesses individuais, ou seja, que consistem no plexo dos interesses dos indivíduos enquanto partícipes da sociedade (entificada juridicamente no Estado), nisto incluído o depósito intertemporal destes mesmos interesses, põe-se a nu a circunstância de que não existe coincidência necessária entre interesse público e interesse do Estado e demais pessoas de direito público (Bandeira de Mello, 2009, p. 60-61).

Conforme Justen Filho (2011), o interesse público não se confunde com o interesse do aparato estatal, nem com o do agente público, nem com o do Estado. Admitir o contrário seria um equívoco que geraria um raciocínio circular: “o interesse é público porque atribuído ao Estado, e é atribuído ao Estado por ser público” (Justen Filho, 2011, p. 120-122). De acordo com esse raciocínio, todo interesse público seria estatal e todo interesse estatal seria público. Assevera o autor que não é possível definir interesse público a partir da identidade do seu titular. Existem interesses públicos que não são da titularidade do Estado, por opção política, reflexo da organização social.

Numa perspectiva mais crítica, Mazzilli assevera que as decisões tomadas pelos governantes sob a proteção do que ele entende ser uma “suposta defesa do interesse público” (Mazzilli, 2011, p. 49) nem sempre resultam no melhor para a coletividade, chegando, não raras vezes, a se dissociar dela por completo. E, exatamente pelo fato de que nem sempre é possível conciliar esses interesses, Alessi, com base em lições de Carne-lutti e Picardi, entendeu por bem evidenciar a distinção

do interesse público primário e do secundário. Nesse sentido, o interesse público primário seria o bem geral, interesse da comunidade, da coletividade, e o interesse público secundário seria o do Estado, sob a ótica dos órgãos desse (Mazzilli, 2011, p. 49).

Nesse diapasão, Aboud entende que o interesse público primário seria compreendido como um transporte para a realização dos interesses de todos e de cada um de nosso corpo social, como os legítimos interesses da coletividade, refletindo o que Rousseau denominou “vontade geral”. Por outro lado, conforme o autor, o interesse público secundário refletiria a vontade da Administração, não desfrutando, portanto, de supremacia sobre o interesse privado, devendo subordinar-se aos princípios fundamentais de regência (Aboud, 2008, p. 64).

Nesse ponto, entendemos que é necessário fazer uma intervenção. Do mesmo modo que na primeira parte desse estudo defendemos que a ciência não pode mais ser vista de uma forma ingênua, acreditando-se cegamente em seu caráter benéfico de *per se*, aplica-se nesse ponto essa noção de complexidade para demonstrar que o interesse público entendido como superior ao interesse particular, em abstrato, sem uma análise do contexto, do caso concreto, é uma simplificação que não se sustenta diante de um regime democrático de direito como o nosso.

Seguindo em consonância com isso, Didier e Zaneti Júnior lecionam que o interesse público verdadeiro seria o interesse primário. Os órgãos do Poder Executivo, Legislativo e Judiciário devem atuar em conformidade a ele.⁷ Já o interesse público secundário seria aquele relacionado aos interesses imediatos da Administração Pública. Para eles, a Administração Pública deve se limitar e basear sua atuação nesse quadro estrito de consonância com o interesse público primário, seu legitimador e fundamento constitutivo (Didier Junior e Zaneti Junior, 2010, p. 36).

Barroso, comentando sobre o interesse público primário, aponta que este teria uma prevalência sobre o secundário. Para esse autor, o interesse público primário estaria consubstanciado em valores fundamentais, tais como a justiça e a segurança, devendo desfrutar de supremacia em um sistema constitucional e democrático. E essa supremacia se justificaria porque o interesse primário não é passível de ponderação, mas sim parâmetro de ponderação (Sarmiento, 2007, p. xvi).

Em respeito aos Princípios Constitucionais e da Administração Pública, o Estado só pode buscar

satisfazer seus interesses privados quando estes não forem contrários aos interesses públicos. Por isso, os interesses públicos são os interesses primários e os privados do Estado são secundários. Nesse sentido, já adentrando na análise da relação do interesse público com a jurisdição que será feita posteriormente, adiantamos que, conforme os ditames do nosso ordenamento jurídico, a jurisdição deve ser pensada e prestada de modo a atender aos interesses descritos pelos direitos fundamentais e não aos interesses do aparelho estatal. Ou seja, a Administração Pública, seja através do Poder Judiciário, Executivo ou Legislativo, deve atender aos interesses dos cidadãos.

Interesse público e interesse privado

A doutrina nacional frequentemente atribui ao princípio da supremacia do interesse público sobre o particular uma importância capital na definição do regime jurídico-administrativo. Alude Sarmiento que, para a maioria da doutrina, esse princípio justificaria uma série de prerrogativas da Administração Pública, na qualidade de “tutora e guardiã dos interesses da coletividade”. E que desse princípio decorreria a verticalidade das relações entre Administração Pública e seus administrados, caracterizada pela desigualdade, sempre favorecendo o Estado (Sarmiento, 2007, p. 24).

Para a maioria da doutrina e jurisprudência brasileiras, o princípio da supremacia do interesse público sobre o privado estaria implícito em nossa Constituição. Comenta Bandeira de Mello sobre o princípio da supremacia do interesse público:

Trata-se de um verdadeiro axioma reconhecível no moderno Direito Público. Proclama a superioridade do interesse da coletividade, firmando a prevalência dele sobre o particular, como condição, até mesmo, da sobrevivência e asseguramento deste último. É pressuposto de uma ordem social estável, em que todos e cada um possam sentir-se garantidos e resguardados (Bandeira de Mello, 2009, p. 60).

Em Meirelles, a supremacia do interesse público seria um princípio básico da Administração que, ainda que não esteja expresso no artigo 37 de nossa Constituição⁸, decorreria do nosso regime político (Meirelles, 2004, p. 87). Ele argumenta que o princípio do interesse público estaria intimamente ligado ao princípio da finalidade.

⁷ Mesmo que isso signifique que tal interesse está justamente contra a Administração Pública, acrescemos.

⁸ O caput do artigo 37 dispõe: “A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:”.

E defende que a primazia do interesse público sobre o privado seria inerente à atuação estatal. E ainda que, na medida em que a própria existência do Estado se justificaria na busca do interesse geral, o interesse público dominaria a atuação estatal (Meirelles, 2004, p. 101).

Já para Azevedo, Aleixo e Burle Filho, os atualizadores da obra de Meirelles, supremacia do interesse público e finalidade pública seriam variações do termo “interesse público” a que se refere a Lei nº 9.784/99⁹. Interesse público equivaleria ao “atendimento a fins de interesse geral”, expresso no parágrafo único, inciso II do artigo 2º dessa lei (Meirelles, 2004, p. 101). Di Pietro entende da mesma forma (Di Pietro, 2008, p. 65).

No entanto, de outro lado, vem se desenvolvendo uma nova doutrina que busca superar a supremacia absoluta do interesse público sobre o privado. Osório também sustenta a existência desse princípio como um princípio implícito: “evidentemente que a superioridade do interesse público sobre o privado não pode ser deduzida de princípios exclusivamente morais ou políticos, pois carece de uma recondução à normatividade própria da CF” (Osório, 2000, p. 84). Mas, para o autor, esse princípio não seria dotado de uma dimensão absoluta.

Binenbojm contesta a visão majoritária da doutrina. Para ele, a doutrina incorre em um equívoco ao apontar como exemplo de aplicação do princípio da supremacia do interesse público sobre o particular a invalidação de favorecimentos pessoais no uso da máquina administrativa. Analisando o instituto como princípio, explica o autor que os interesses particulares não se limitam, por evidente, àqueles ilegítimos, assim considerados por força de outras normas constitucionais (Binenbojm, 2008, p. 61-94).

Defende Sarmiento que não se pode conceber uma visão que atribua prevalência incondicional aos interesses públicos sobre os privados, que desobrigue o Estado do agir moderado e da observância do princípio da proporcionalidade em qualquer ato que tenha potencial de lesar interesses privados legítimos – ainda que não sejam tutelados expressamente na Constituição Federal (Sarmiento, 2007, p. 111).

Outro importante argumento contestando a supremacia do interesse público é apresentado por Aragão, que entende que não existe uma relação de prevalência em abstrato entre o interesse público e o privado. Conforme esse autor:

Não há um interesse público abstratamente considerado que deva prevalecer sobre os interesses particulares eventualmente envolvidos. *A tarefa regulatória do Estado é bem mais complexa do que a singela formulação de uma “supremacia do interesse público* (Sarmiento, 2007, p. 4, grifo nosso).

Percebe-se que o entendimento de Aragão se coaduna com o que defendemos, ou seja, a necessidade de um pensamento complexo acerca do instituto do interesse público. Um pensamento que signifique uma aplicação responsável, adequada e correta, partindo da análise contextualizada, inserida na coerência e linguagem do ordenamento jurídico, verificada no caso concreto e não simplificada, tomada como um princípio absoluto.

Assim, entendemos que não se pode sustentar essa posição de aplicação incondicional de um suposto interesse público sobre qualquer que seja o interesse privado, de antemão, sem uma anterior análise de mérito do caso em concreto. Por ser notadamente incompatível com o nosso sistema constitucional, na medida em que fragiliza os direitos fundamentais, a supremacia absoluta do interesse público, no Estado Democrático de Direito, não se sustenta (Sarmiento, 2007, p. 101).

Atualmente, a posição mais recorrente sobre o interesse público e privado na literatura jurídica é a concepção de Habermas, em sua Teoria Discursiva. Habermas parte do questionamento sobre a dificuldade de delimitação do que seria o “verdadeiro” interesse público, já que a verdade é algo falível e provisório. Conforme a sua concepção, o interesse público não deve mais ser visto como um conceito estático, fechado nem preconcebido. O conceito de interesse público deve ser dinâmico, deve ser adequado às transformações da sociedade. E é a sociedade, através da participação popular, que deverá indicar quais são os contornos mais adequados ao Estado e ao Direito, como condição de legitimidade. Na concepção habermasiana, o interesse público deve ser uma noção a ser construída pelo debate; “a argumentação tem a forma de um concurso que visa aos melhores argumentos a favor de ou contra pretensões de validade controversas e serve à busca cooperativa da verdade” (Habermas, 2004, p. 250).

A esfera pública pode ser descrita como uma rede adequada para a comunicação de conteúdos, tomadas

⁹ A Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999, regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal direta e indireta, visando, em especial, à proteção dos direitos dos administrados e ao melhor cumprimento dos fins da Administração. Em seu inciso II, parágrafo único e caput do artigo 2º, dispõe: “A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência. [...] 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”.

de posição e opiniões; nela os fluxos comunicacionais são filtrados e sintetizados a ponto de se condensarem em opiniões públicas enfeixadas em temas específicos. Do mesmo modo que o mundo da vida tomado globalmente, a esfera pública se reproduz através do agir comunicativo, implicando apenas o domínio de uma linguagem natural; ela está em sintonia com a compreensibilidade geral da prática comunicativa cotidiana (Habermas, 2003, p. 92).

Passaremos agora a analisar a relação do interesse público com a jurisdição, sua aplicação nas decisões judiciais.

Interesse público e jurisdição

Analisando os dois ramos do direito, numa concepção anterior ao fenômeno da publicização do direito, temos o direito público que dizia respeito somente à relação entre cidadão e Estado e o ramo do direito privado que tratava das relações entre particulares. Nessa visão, temos uma perspectiva vertical e outra horizontal. Na horizontal, estariam as relações entre os particulares, reguladas pelo princípio da autonomia da vontade, onde se pressupõe uma igualdade de forças. Na perspectiva vertical, estariam as relações entre o Estado e os cidadãos, onde a supremacia do interesse público seria o princípio norteador.

Justen Filho chama a atenção para a necessidade de um aprofundamento do próprio conceito de interesse público. A doutrina costuma invocar o “interesse público”, mas sem definir a expressão nem apresentar um conceito mais preciso. Observou Tercio Sampaio Ferraz Junior, que a imprecisão do termo seria dispensada por ser um “lugar comum”, o que permitiria uma utilização mais eficiente. No entanto, Justen Filho assevera que considerar a expressão interesse público de forma absoluta, não importando as particularidades do caso, sem a necessidade de uma explicitação, “não deve ser entendido como uma vantagem, mas como um sério defeito” (Justen Filho, 2011, p. 119-120). Conforme o autor, apesar da dificuldade em se definir o interesse público, devido à sua natureza de conceito jurídico indeterminado, a função primordial atribuída ao termo exige contornos mais precisos. A indeterminação dos critérios de validade dos atos governamentais dificulta o controle (Justen Filho, 2011, p. 120).

Em relação a um possível conceito de interesse público, entendemos que, através de uma análise aprofundada e criteriosa na forma como defendemos na primeira parte deste estudo, a definição do significado da expressão deve ser realizada na aplicação do termo no caso concreto. Ou seja, o significado da expressão deve ser explicitado na fundamentação da decisão. Essa delimitação do conteúdo do interesse público deve levar em consideração as particularidades do caso concreto e a adequação e coerência com o ordenamento jurídico. E não da forma absoluta, como um dogma, como vem sendo utilizado. A definição do termo deve se dar em sua aplicação porque a formulação de um conceito único e imutável de interesse público seria incompatível com a noção de Estado Democrático de Direito e com o que defendemos acerca do pensamento complexo. Não há como estabelecer conceitos prévios e determinados, e qualquer proposta de pesquisa nesse sentido irá falhar ou se mostrar falsa. A adoção de um conceito único, no mínimo, engessaria as possibilidades da construção democrática, do avanço de direitos.

Dito isso, voltamos para como a questão do interesse público aparece nos processos judiciais. Como dito anteriormente, sabe-se que, no nosso ordenamento jurídico, as decisões judiciais devem ser motivadas sob pena de nulidade. Trata-se de imperativo constitucional, expresso nos incisos IX e X do artigo 93¹⁰, com a nova redação dada pela Emenda Constitucional de n. 45.

A esse respeito, comenta Cruz e Tucci que o princípio do devido processo legal impõe a exteriorização da *ratio decidendi*, a percepção pela qual o Poder Judiciário interpretou a lei e os fatos da causa. Conforme o autor, é por esse motivo a necessidade de que as razões sejam expostas com clareza, lógica e precisão, possibilitando a perfeita compreensão de todos os pontos controvertidos, bem como do desfecho da demanda (Cruz e Tucci, 1987, p. 53).

Mas é importante ressaltar que essa motivação não deve ser vista como meramente uma etapa que possa ser apenas formalmente cumprida ou, conforme a teoria do pensamento complexo de Morin, de forma simplificada. Para ser considerada válida, a sentença deve ser racionalmente fundamentada. Assim, ao julgar, o magistrado deve, obrigatoriamente, indicar de forma inequívoca o porquê de sua decisão, com base em razões de fato e de direito que foram discutidas no âmbito do processo, conforme os ditames dos princípios do devi-

¹⁰ A Emenda n. 45, de 2004, conhecida por “Reforma do Judiciário”, alterou o artigo 93 da Constituição, dispondo: inciso IX – “todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;” inciso X: “as decisões administrativas dos tribunais serão motivadas e em sessão pública, sendo as disciplinares tomadas pelo voto da maioria absoluta de seus membros”.

do processo legal e do contraditório como garantia de não surpresa (Theodoro Júnior e Nunes, 2009, p. 190).

Assim, não pode o juiz motivar uma decisão com uma simples menção ao “interesse público”, já que o Judiciário não está mais a serviço de instrumento de realização de metaobjetivos e também porque o “público” já não se subsume ao estatal – tal como se supunha na teoria que sustentava a supremacia do público sobre o privado, como mostraremos abaixo –, de forma que um juiz pode decidir a favor do(s) sujeito(s) privado(s) e, ainda assim, estar decidindo de acordo com o que é a vontade “pública” expressa na Constituição e demais leis. O suposto segundo o qual “público” é algo bom e “privado” algo ruim já não pode mais sustentar decisões válidas no Estado Democrático de Direito.

A noção de complexidade exige aceitar que não existem relações simples, apenas simplificações que mascaram os diversos pontos de vista de uma questão concreta. A supremacia do interesse público, tradicionalmente, foi usada como um recurso retórico para simplificar uma complexa questão de legitimidade. O pensamento complexo, nos termos de Morin, sinaliza a necessidade não só epistemológica, mas também metodológica, do enfrentamento das questões concretas de modo desvinculado desses recursos retóricos tradicionais. A decisão judicial precisa, como condição de legitimidade, enfrentar com autonomia essa complexidade.

Considerações finais

Após a análise do interesse público com suas relações com a Administração Pública, com o interesse privado e com a jurisdição, concluímos que a teoria de Morin, do pensamento complexo, é uma importante ferramenta que funciona para nos auxiliar a participar do “jogo” de forma consciente, coerente e adequada, seguindo as regras do pensamento complexo.

Como consequência da indeterminação do alcance da expressão “interesse público”, entendemos que a sua utilização isolada como fundamentação nas decisões judiciais é incompatível com o que Morin nos ensina da necessidade de contextualização, da desfragmentação, da análise da complexidade do objeto e das relações no seu entorno, além das exigências constitucionais de validade.

Mais que uma expressão indeterminada – e que por isso pode significar tudo –, o interesse público só se justifica diante da existência, igualmente suposta, de um interesse particular. No início do século XX, esse binômio foi muito utilizado nos discursos jurídicos para justi-

ficar, de modo muito simplificado, a preponderância das decisões do Estado diante dos direitos dos particulares.

Em tempos de tensão entre Constitucionalismo e Democracia, a relação entre o público e o particular não se sustenta mais sobre uma forma hierárquica de organização. Há direitos fundamentais a confirmar interesses particulares que devem, por esta razão, preponderar sobre interesses públicos. Isso demonstra a importância da desconexão entre interesse público/Estado e interesse privado/particular.

Do mesmo modo, defendemos a necessidade da fundamentação consistente da expressão. E, ainda, entendemos que deve ser estabelecida uma relação não linear nem simplificada como na organização hierárquica do público e privado. Com base nos argumentos expostos, acreditamos que a análise deve ser construída a partir de uma relação complexa, segundo a qual público e privado estejam sistematizados de forma autoconstitutiva, circular. Isto é, uma relação de fundamentação recíproca: há interesse público enquanto expressão de interesses particulares, como também só há interesses particulares mediante sua justificação pública.

Do mesmo modo, o juiz deve justificar a sua decisão compartilhadamente. Considerando que assim como o cientista não é um homem superior nem neutro, a ciência também não é neutra, livre de ideologias. Ao construir e fundamentar as suas decisões, o juiz deve agir dentro dos limites da discussão com as partes no processo, sem descuidar da leitura de coerência e adequação constitucional. Ou, como diria Morin, deve-se respeitar as regras do “jogo científico da verdade e do erro”.

Referências

- ABOUD, A. 2008. Princípio da supremacia do interesse público sobre o privado: destruição, reconstrução ou assimilação? *Revista Jurídica Consulex*, 12(267):63-65.
- BANDEIRA DE MELLO, C.A. 2009. *Curso de Direito Administrativo*. 26ª ed., São Paulo, Malheiros, 1102 p.
- BINENBOJM, G. 2008. Da supremacia do interesse público ao dever de proporcionalidade: um novo paradigma para o Direito Administrativo. In: G. BINENBOJM, *Temas de Direito Administrativo e Constitucional: artigos e pareceres*. Rio de Janeiro, Renovar, p. 61-94.
- CRUZ ETUCCI, J.R. 1987. *A motivação da sentença no processo civil*. São Paulo, Saraiva, 178 p.
- DI PIETRO, M.S.Z. 2008. *Direito Administrativo*. 21ª ed., São Paulo, Atlas, 824 p.
- DIDIER, F. Jr.; ZANETI, H. Jr. 2010. *Curso de Direito Processual Civil: Processo Coletivo*. 5ª ed., Salvador, Juspodivm, vol. 4, 511 p.
- HABERMAS, J. 2004. *Verdade e justificação*. São Paulo, Loyola, 330 p.
- HABERMAS, J. 2003. *Mudança estrutural da esfera pública: investigações quanto a uma categoria da sociedade burguesa*. 2ª ed., Rio de Janeiro, Tempo Brasileiro, 398 p.
- JUSTEN FILHO, M. 2011. *Curso de Direito Administrativo*. 7ª ed., Belo Horizonte, Fórum, 1308 p.

- KUNH, T. 2010. *Estrutura das Revoluções Científicas*. 10ª ed., São Paulo, Perspectiva, 264 p.
- MAZZILLI, H.N. 2011. *A defesa dos interesses difusos em juízo*. 25ª ed., São Paulo, Saraiva, 912 p.
- MEIRELLES, H.L. 2004. *Direito Administrativo brasileiro*. 29ª ed., São Paulo, Malheiros, 798 p.
- MORIN, E. 2010. *Ciência com consciência*. 14ª ed., Rio de Janeiro, Bertrand Brasil, 350 p.
- NICOLESCU, B. 2002. Fundamentos metodológicos para o estudo transcultural e transreligioso. In: A. SOMMERMAN et al. (orgs.), *Educação e transdisciplinaridade*. São Paulo, Triom, p. 45-72.
- OSÓRIO, F.M. 2000. Existe uma Supremacia do Interesse Público sobre o Privado no Direito Administrativo Brasileiro? *Revista de Direito Administrativo*, **220**:69-107.
- SARMENTO, D. (org.). 2007. *Interesses públicos versus interesses privados: desconstruindo o princípio da supremacia do interesse público*. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 246 p.
- THEODORO JÚNIOR, H.; NUNES, D.J.C. 2009. Princípio do Contraditório: tendências de mudança de sua aplicação. *Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas, Pouso Alegre*, **28**:177-206.

Submetido: 01/06/2014
Aceito: 31/07/2014