



Pedro Bodstein Vinagre

**SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO SOBRE O
INTERESSE PRIVADO NO STF: uma análise da
utilização do princípio pré e pós nova LINDB**

**Monografia apresentada
à Escola de Formação da
Sociedade Brasileira de
Direito Público – sbdp,
sob orientação da
Professora Camila Castro
Neves.**

SÃO PAULO

2022

RESUMO E PALAVRAS-CHAVE

Resumo: A monografia trata do princípio da supremacia do interesse público sobre o privado, o qual tem impulsionado diversos debates na literatura do direito administrativo nas últimas décadas. A referência ao princípio da supremacia se tornou quase que obrigatória nos cursos e manuais de direito administrativo no Brasil. A jurisprudência passou, igualmente, a reforçar a existência e a normatividade do princípio, empregando-o com frequência como fundamento para decidir, fato que conduziu à sua consagração como norma dedutível do sistema jurídico brasileiro. O objetivo é verificar se sua utilização no Supremo Tribunal Federal (STF) foi impactada pela edição da nova LINDB (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – Decreto-Lei 4.657/1942, ampliada pela Lei 13.655/2018), cujo art. 20 previu parâmetros para a tomada de decisão baseada em valores jurídicos abstratos. Para cumprir com seus objetivos, a pesquisa adotou um recorte temporal de quatro anos anteriores e quatro anos posteriores à data de edição da lei (25/04/2014 - 25/04/2022).

Palavras-chave: Supremacia do interesse público sobre o interesse privado. Princípios jurídicos. Nova LINDB. Motivação administrativa. Segurança jurídica.

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar, agradeço à minha família e, em especial, aos meus pais - Marluce e Luis Eduardo - pelo amor, apoio e dedicação, meus verdadeiros pilares.

Agradeço imensamente à minha orientadora Profa. Camila Castro Neves por todo suporte, empenho e disponibilidade. Sua orientação tornou essa monografia possível. Sou muito grato pelas críticas, sugestões e comentários francos e sinceros que trouxeram reflexão ao trabalho.

Também agradeço muito à equipe da Escola de Formação. Em especial, Mariana Vilella, Jolivê Rocha e Yasser Gabriel por concretizar a EFp, minha experiência acadêmica mais marcante.

À minha professora e inspiração acadêmica, Juliana Palma, que me apresentou a sbdp e me incentivou a participar do processo seletivo. Sua inteligência e competência me inspiram como estudante e futuro profissional.

Por fim, agradeço aos meus colegas de turma da EFp e, em especial meus amigos mais próximos, que contribuíram para que esse curso fosse tão memorável. Obrigado pelos capuccinos no Café Família e pelas sextas à noite no Shokito's, esses momentos ficarão na memória.

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

ADI - Ação Direta de Inconstitucionalidade

AgR - Agravo Regimental

ANVISA - Agência Nacional de Vigilância Sanitária

CFOAB - Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil

CNI - Confederação Nacional da Indústria

INCRA - Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária

LINDB - Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei 4.657/1942, ampliado pela Lei 13.655/2018)

M.D.F.V. - Médicos, Dentistas, Farmacêuticos e Veterinários

Min - Ministro ou Ministra

MST - Movimento dos Trabalhadores Rurais sem Terra

RDC - Resolução da Diretoria Colegiada

RDA - Revista de Direito Administrativo

RE - Recurso Extraordinário

SL - Suspensão de Liminar

STF - Supremo Tribunal Federal

SUS - Sistema Único de Saúde

TJ-AM - Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas

TJ-SP - Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

TRF-1 - Tribunal Regional Federal da 1ª Região

TRF-4 - Tribunal Regional Federal da 4ª Região

TRF-5 - Tribunal Regional Federal da 5ª Região

LISTA DE TABELAS

Tabela 1 - Quadro-resumo da seleção de acórdãos

Tabela 2 - Seleção de julgados pré-LINDB

Tabela 3 - Seleção de julgados pós-LINDB

Tabela 4 - Áreas e temas do direito em que o princípio é citado

LISTA DE GRÁFICOS

Gráfico 1 - Local de citação de princípio

Gráfico 2 - Frequência de citação de princípios

LISTA DE DECISÕES ANALISADAS

1. ADI 1626
2. ADI 2418
3. ADI 4874
4. ADI 5394
5. ADI 6586
6. ARE 992000 AgR
7. ARE 1163711 AgR
8. RE 581488
9. RE 611874
10. RE 693456
11. RE 888815
12. RE 754276 RG
13. RE 1040249
14. RE 1099099
15. SL 610 AgR
16. SL 836 AgR
17. SL 950 AgR

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	8
1. Apresentação do tema	8
2. Justificativa da pesquisa	15
CAPÍTULO I – METODOLOGIA DE PESQUISA	17
1. Pergunta, subperguntas e hipótese da pesquisa	17
2. Critérios para seleção de decisões	19
3. Critérios para seleção e análise de decisões	24
CAPÍTULO II – PANORAMA GERAL DOS ACÓRDÃOS	28
1. Forma de utilização do princípio	28
2. Fundamentação jurídica do princípio	35
3. Áreas do direito e matérias em discussão	39
4. Influência da literatura de direito administrativo	41
CAPÍTULO III – SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO PRÉ NOVA LINDB	50
1. Princípio como argumento central da decisão	50
2. Princípio como argumento lateral da decisão	52
CAPÍTULO IV – SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO PÓS NOVA LINDB	60
1. Princípio como argumento central da decisão	60
2. Princípio como argumento lateral na decisão	62
3. Análise crítica do método de invocação do princípio	66
CONCLUSÕES	68
1. Pergunta principal: há diferenças na utilização do princípio?	68
2. Subperguntas: como o princípio é utilizado?	70
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	72

INTRODUÇÃO

1. Apresentação do tema

A monografia trata do princípio da supremacia do interesse público sobre o privado, o qual tem impulsionado diversos debates na literatura do direito administrativo nas últimas décadas. O objetivo é verificar se sua utilização no Supremo Tribunal Federal (STF) foi impactada pela edição da nova LINDB (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – Decreto-Lei 4.657/1942, ampliada pela Lei 13.655/2018), cujo art. 20 previu parâmetros para a tomada de decisão baseada em valores jurídicos abstratos.

Com o objetivo de elucidar a problemática por trás da pesquisa, sua relevância e as pesquisas antecedentes com as quais o presente trabalho busca dialogar, a presente introdução fará uma contextualização do princípio da supremacia na literatura brasileira e apresentará brevemente as razões que levaram à reforma da LINDB, especificamente no que diz respeito ao uso de valores jurídicos abstratos, como o princípio da supremacia, em decisões judiciais.

O princípio da supremacia do interesse público não possui previsão no ordenamento jurídico brasileiro. Ele é considerado uma construção da literatura do direito administrativo, cuja elaboração originária é atribuída a Celso Antônio Bandeira de Mello no final da década de 1960. Para o autor, o princípio da supremacia é extraído implicitamente do ordenamento jurídico e se manifesta concretamente no texto constitucional, a partir de institutos como a requisição e a desapropriação administrativa (BANDEIRA DE MELLO, 1967, p. 52).

De acordo com Bandeira de Mello, o princípio da supremacia revela que as autoridades incumbidas de tutelar interesses públicos possuem posição privilegiada, a qual se manifesta por meio de diversos benefícios como forma de permitir um melhor desempenho na tarefa de satisfazer os

interesses da coletividade. Esse seria o caso, por exemplo, da presunção de legitimidade e veracidade dos atos administrativos, dos prazos maiores para manifestação processual, dos prazos especiais para a prescrição das pretensões dirigidas contra o Poder Público etc.

Daí que o princípio da supremacia do interesse público passou a ser considerado como o fundamento jurídico autorizador da instituição de benefícios e prerrogativas ao Poder Público de modo geral, voltados a operacionalizar a consecução dos interesses da coletividade. Para Bandeira de Mello, esse é o pressuposto de uma ordem social estável:

“[O princípio da supremacia do interesse público] trata-se de verdadeiro axioma reconhecível no moderno direito público. **Proclama a superioridade do interesse da coletividade, firmando a prevalência dele sobre o do particular, como condição, até mesmo, da sobrevivência e asseguração deste último.** É pressuposto de uma ordem social estável, em que todos e cada um possam sentir-se garantidos e resguardados” (BANDEIRA DE MELLO, 1967, p. 45-46) (grifo próprio).

A importância conferida ao princípio da supremacia foi muito grande. Para Bandeira de Mello, mais do que “apenas” um princípio, a supremacia do interesse público é a verdadeira “pedra angular” do direito administrativo, ao lado do princípio da indisponibilidade dos interesses públicos. Nos termos utilizados pelo autor:

“Todo o sistema de Direito Administrativo, a nosso ver, se constrói sobre os mencionados princípios da supremacia do interesse público sobre o particular e indisponibilidade do interesse público. **A ereção de ambos em pedras angulares do Direito Administrativo,** parece-nos, desempenha função explicadora e aglutinadora mais eficiente que as noções de serviço público, “*puissance publique*”, ou utilidade pública” (BANDEIRA DE MELLO, 1967, p. 11) (grifo próprio).

As ideias de Bandeira de Mello encontraram amplo amparo na literatura brasileira, de modo que a referência ao princípio da supremacia passou a se tornar quase que obrigatória nos cursos e manuais de direito administrativo no Brasil. A jurisprudência passou, igualmente, a reforçar a existência e a normatividade do princípio, empregando-o com frequência

como fundamento para decidir, fato que conduziu à sua consagração como norma dedutível do sistema jurídico brasileiro (HACHEM, 2011, p. 3).

Nas décadas posteriores a 1960, o princípio da supremacia do interesse público impulsionou diversas produções e debates acadêmicos. Alguns autores, como Daniel Wunder Hachem em sua dissertação de mestrado "*Princípio constitucional da supremacia do interesse público*", desenvolvida sob orientação de Romeu Bacellar Filho, se propôs a conceituar o princípio, inclusive de modo a defender seu caráter constitucional. De forma brevíssima, o pesquisador defende que os privilégios da Administração Pública e a legitimação dos exercícios de prerrogativas do Poder Público possuem um amparo jurídico não explícito no texto constitucional – que seria o princípio da supremacia do interesse público. Nas palavras do Professor:

“Todos esses privilégios e prerrogativas, que são, respectivamente, usufruídos e manejadas pela Administração Pública brasileira, requerem um amparo constitucional que avalize juridicamente as leis que os instituem, nos casos em que houver, e exigem uma norma jurídica que os legitime, nas situações em que a lei não os prevê. Tal alicerce consiste no princípio constitucional da supremacia do interesse público. É precisamente por isso que se faz imprescindível identificar qual é o embasamento normativo-constitucional desse princípio, que legitima e limita o exercício desses benefícios e poderes especiais conferidos ao Poder Público para a realização dos interesses da coletividade” (HACHEM, 2011, p. 119)

Ainda, segundo o autor, é possível identificar fundamentos constitucionais específicos, mesmo que implícitos, sobretudo a partir da interpretação do art. 3º, IV da Constituição. Hachem afirma que o dispositivo se encontra dentro dos princípios fundamentais do ordenamento (arts. 1ª ao 4º) que são “normas estruturantes do sistema” e refletem objetivos elementares da República, entre esses, o dever de “promover o bem de todos” (art. 3, IV). Para alcançar esse objetivo, o Poder Público deve mitigar os interesses privados que se encontrem em conflito com a vontade da coletividade. Essa interpretação traduz o princípio da supremacia do interesse público no texto constitucional. Como desenvolvido pelo autor:

“É evidente que o Poder Público, para lograr a promoção do bem-estar de todos os brasileiros, necessita de uma gama de prerrogativas que lhe outorguem condições indispensáveis à harmonização dos diversos interesses particulares contrapostos no seio da sociedade. Faz-se mister, pois, impedir que determinados interesses exclusivamente privados se sobreponham aos anseios da coletividade, impedindo com isso o bem-estar geral do corpo social. É nessa medida que se pode dizer que o dever estatal de “promover o bem de todos”, encomendado pelo art. 3º, IV da Constituição Federal, traduz o fundamento normativo do princípio constitucional da supremacia do interesse público.” (HACHEM, 2011, p. 120)

Gustavo Binjenbojm, por outro lado, buscou desmitificar esse caráter constitucional do princípio ao defender que essas prerrogativas e benefícios da Administração não podem ser justificadas pelo princípio da supremacia do interesse público. Para o autor, interesses individuais constituem parte do próprio interesse público, ou seja, o interesse coletivo é representado por metas e objetivos gerais da sociedade política que norteiam a Administração Pública, por meio de prerrogativas que buscam promover e preservar os direitos dos particulares. Portanto, não estaríamos falando exatamente da sobreposição do interesse público sobre o privado (BINENBOJM, 2005, p. 23).

Além disso, em sua visão, outro fator que incide na problemática em discussão é o princípio da isonomia. Ele não permite tratamento diferenciado à Administração em relação aos particulares sem passar por rigorosos critérios da regra de proporcionalidade. Nas palavras do autor:

“É de se sublinhar que a isonomia tal como os fins de interesse coletivo cometidos aos Poder Público, também está prevista como norma constitucional. Deste modo, as hipóteses de tratamento diferenciado conferido ao Poder Público em relação aos particulares devem obedecer aos rígidos critérios estabelecidos pela lógica do princípio constitucional da igualdade. É dizer: qualquer diferenciação deve ser instituída por lei, além de sujeitar-se, no seu contexto específico e na sua extensão, ao teste da proporcionalidade.” (BINENBOJM, 2005, p. 23)

Outros autores alertaram para a indeterminação do termo e seus possíveis riscos para o direito público e para a ordem democrática. Odete Medauar, por exemplo, argumentou que a supremacia do interesse público

envolve um conceito indeterminado e, por isso, seria perigoso que fundamentasse o Direito Público (MEDAUAR, 2017). Floriano de Azevedo Marques Neto, por sua vez, apontou o princípio como potencialmente perigoso devido a sua heterogeneidade e pluralidade, de forma que muitas vezes esses interesses públicos entram em conflito. Ou seja, a sociedade contemporânea é caracterizada por uma complexidade que não permite reconhecer apenas um único interesse público (MARQUES NETO, 1999).

De forma mais focada na utilização do princípio em decisões judiciais, Carlos Ari Sundfeld é lembrado por trazer a crítica mais contundente. Em "*Direito administrativo para céticos*", ele argumenta que princípios são comumente utilizados para decidir de forma pouco criteriosa e não motivada. Estaria ocorrendo, no País, um movimento de juízes mobilizarem ideias principiológicas abstratas para resolver lides cotidianas e afastar a motivação com base em critérios coerentes. Nas palavras do autor:

"O que estou querendo dizer aqui é algo simples, evidente, com que provavelmente todo mundo concorda: ideias soltas não podem servir de motivação de decisões judiciais. Mas o "status principiológico" de certas palavras, expressões e frases tem servido demais para mascarar a falta de critérios. Para muitos juízes, usar fórmulas mágicas meio vazias para resolver o cotidiano é um modo de ir empurrando para mais tarde a construção de critérios gerais consistentes." (SUNDFELD, 2012, p.226).

Segundo o autor, a deliberação judicial deve ser desenvolvida por fundamentação consistente e específica. Nesse sentido:

"Meu argumento é que para justificar a intervenção judicial não basta a invocação de princípios jurídicos - mesmo daqueles que asseguram direitos fundamentais - e o reconhecimento de sua pertinência ao caso em julgamento. É preciso que o juiz reflita e decida expressamente sobre o problema preliminar de sua legitimação, examinando, inclusive, as possíveis consequências negativas e positivas de sua intervenção na matéria, em lugar do legislador ou do administrador." (SUNDFELD, 2012, p.220).

A utilização do princípio da supremacia na jurisprudência também foi analisada por meio de pesquisas empíricas, fora e dentro da Escola de Formação Pública (EF-p). Fora dela, destaca-se o estudo "*A Supremacia do*

Interesse Público na Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal durante a República Velha”, publicado por José Guilherme Giacomuzzi na Revista de Direito Administrativo (RDA) em 2013. O autor buscou, em seus próprios termos, preencher lacuna na historiografia jurídica e na teoria do direito brasileiras, uma vez que, embora seja o referido princípio ensinado nas faculdades de direito e utilizado nos tribunais como fundamento do direito público, não há estudos sobre o que o STF tem dito sobre o tema ao longo de sua história.

José Guilherme Giacomuzzi verificou que a linguagem utilizada pelo STF durante a República Velha era bastante econômica no que se refere à afirmação expressa sobre a existência de um interesse público superior ao interesse privado. Nas poucas vezes em que a linguagem utilizada mencionou expressamente eventual supremacia do interesse público, em nenhuma delas foi invocado um “princípio jurídico” propriamente dito. Conforme notado pelo autor, a título de comparação, se considerarmos a linguagem do STF no período pós-Constituição Federal de 1988, a expressão “supremacia do interesse público” aparece, de forma manifesta, com mais frequência (GIACOMUZZI, 2013, p. 285).

No âmbito da Escola de Formação Pública, Isadora Cohen, da turma de 2010, publicou a monografia *“Princípio da supremacia do interesse público?” uma análise da utilização da supremacia do interesse público sobre o privado no âmbito da jurisprudência do STF*”, analisando a utilização do princípio no período pós-Constituição Federal de 1988. A autora investigou as decisões que mencionaram o princípio entre 1999 e 2010, identificando o seu uso como um “artifício meramente retórico”, ou seja, quando invocado, não houve uma preocupação de fundamentar, com base em dados concretos, o motivo do interesse público em questão prevalecer sobre o interesse particular (COHEN, 2010, p. 95).

As críticas relativas à utilização pouco criteriosa dos princípios gerais do Direito, em grande parte encabeçadas por Carlos Ari Sundfeld, resultou na elaboração da Lei 13.655/2018 (também chamada de “Lei de Segurança Jurídica para a Inovação Pública”), a qual ampliou a LINDB a fim de

“minimizar o panorama de insegurança e aprimorar a qualidade jurídica das decisões administrativas e de seus controladores” (PALMA, 2018).

A nova LINDB foi resultado de proposta acadêmica, formulada por Carlos Ari Sundfeld e Floriano de Azevedo Marques Neto. A proposta partiu do reconhecimento de que a Administração Pública interpreta normas, as quais muitas vezes são pouco detalhadas ou que não contemplam todas as hipóteses que venham a reclamar tratamento jurídico. A interpretação administrativa envolve obstáculos e dificuldades reais como, por exemplo, recursos públicos escassos para sua tomada de decisão, as quais deveriam ser consideradas pelas instituições de controle (PALMA, 2018).

A nova LINDB atribuiu peso à interpretação administrativa e, entre outros elementos, buscou afastar as decisões controladoras que avaliam e, por vezes, invalidam as ações da Administração com base em conceitos jurídicos abstratos sem a motivação adequada. O seu art. 20 dispõe que *“nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”*. Já seu art. 21 estabelece que *“a decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expresso suas consequências jurídicas e administrativas”*.

A partir do exposto, o presente trabalho busca verificar o possível impacto da Lei 13.655/2018 na aplicação do princípio da supremacia do interesse público sobre o privado nos votos dos ministros do STF. Para isso, determinou-se um recorte temporal que inclui um período de quatro anos anteriores e posteriores à data de edição da lei.

2. Justificativa da pesquisa

A pesquisa se justifica por três razões principais. Em primeiro lugar, de acordo com o Professor Floriano de Azevedo Marques Neto em sua tese

de doutorado, os princípios do direito administrativo são desenvolvidos a partir do princípio da supremacia do interesse público sobre o privado como, por exemplo, o princípio da continuidade dos serviços públicos. Isso justificaria o esforço de entender as hipóteses de incidência do princípio, como os ministros fundamentam sua aplicação e se há entendimento prevalente sobre o tema (MARQUES NETO, 1999).

Em segundo lugar, como citado no item 1 da Introdução, não há pacificação na literatura administrativista acerca do princípio, nem sobre o que é o interesse público. Portanto, investigar o princípio a partir das decisões dos ministros do STF pode contribuir com esse debate, se somando às pesquisas empíricas que também se dedicaram ao tema, como as de autoria de José Guilherme Giacomuzzi e Isadora Cohen, também mencionadas no item 1 da Introdução.

Em terceiro lugar, a nova LINDB, mantendo a característica original da Lei de Introdução, se trata de uma “lei bússola”, pois suas normas definem parâmetros para tomada de decisão no direito público. Além disso, dirigem-se a tomada de decisão envolvendo todas as administrações públicas e controladores públicos (SUNDFELD, 2022, p. 35-43). Essas duas características – lei bússola e aplicabilidade ampla – explicariam a técnica legislativa da LINDB.

Os novos dispositivos legais não definem normas rígidas, de cunho maximalista, mas criam parâmetros de atuação a serem preenchidos pela atividade de administradores e controladores (PALMA, 2018, p. 243). Diante disso, surge um processo de “decantação” da nova LINDB nos controles públicos, o qual deve envolver a transcrição de suas orientações gerais aos procedimentos de tomada de decisão. Nesse contexto, é importante verificar como o STF tem interpretado e aplicado a nova legislação.

CAPÍTULO I – METODOLOGIA DE PESQUISA

1. Pergunta, subperguntas e hipótese da pesquisa

O presente trabalho se propõe a responder à seguinte pergunta de pesquisa: *há diferenças na utilização do princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado no STF no período pré e pós edição da nova LINDB?*

A hipótese de pesquisa é a de que a nova LINDB afetou o uso do princípio. Em relação ao período anterior à edição da nova LINDB, parte-se da hipótese de que o princípio era utilizado em um grande leque de casos, se adequando facilmente à argumentação dos ministros em razão de uma falta de definição normativa precisa e da grande abstração do princípio na literatura de direito administrativo.

Essa hipótese é baseada na monografia desenvolvida por Isadora Cohen, a qual investigou a utilização do princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado no período de 1999 a 2010. A pesquisa identificou que o princípio foi comumente utilizado pelos ministros como um "artifício meramente retórico", ou seja, quando invocado, não houve uma preocupação de fundamentar, com base em dados concretos, o motivo do interesse público em questão prevalecer sobre o interesse particular. Segundo a autora:

"O princípio praticamente só foi utilizado como artifício meramente retórico. O que quero dizer com isso, é que **os ministros que se utilizam do princípio não fazem um esforço argumentativo no sentido de justificar o motivo pelo qual o interesse público preponderaria sobre o interesse particular.**" (2010, Cohen, p. 95)

Partindo dessa ideia, acredita-se que nos anos seguintes a corte tenha continuado a utilizar o princípio como um “artifício retórico”, sem grandes preocupações com um ônus argumentativo adequado de porque o interesse público deve prevalecer sobre o privado em cada caso em questão. Especificamente nos casos que possam envolver a potencial violação do princípio da supremacia do interesse público (isto é, a análise posterior de um fato), é também esperado que não tenha havido qualquer tentativa, ainda que mínima, em justificar ou explicar o motivo que levou o julgador a entender que havia ocorrido uma violação ao princípio.

Quanto ao período posterior à edição da nova LINDB, parte-se da hipótese de que o diploma teria influenciado a fundamentação dos ministros no sentido de aprimorá-la ao incorporar as consequências práticas das decisões, conforme dispõe o art. 20. Espera-se que o dispositivo da nova LINDB tenha algum impacto no STF tendo em vista que a nova LINDB, na qualidade de “sobre-norma” ou “meta-norma”, trouxe diretrizes sobre o raciocínio que deve ser observado pelo operador do Direito na aplicação de todas as outras normas do ordenamento jurídico brasileiro.

Com o objetivo de auxiliar a responder à pergunta de pesquisa principal, foram elaboradas as seguintes subperguntas:

Subpergunta 1: Quais são os principais ramos do Direito (p.ex., direito administrativo e constitucional) e os assuntos (p.ex., servidores públicos) que os casos analisados envolvem?

A pergunta tem como objetivo identificar as áreas do Direito em que o princípio mais aparece, porque, conforme exposto na Introdução, parte relevante da doutrina do direito administrativo foi construída a partir da máxima de que o princípio da supremacia do interesse público sobre o privado é a “pedra de toque” do direito administrativo, de maneira que se espera que essa deve ser a área preponderante em que o princípio é invocado.

Subpergunta 2: O princípio da supremacia do interesse público aparece em voto de ministros de forma isolada ou ele gera alguma discussão entre os ministros?

Subpergunta 3: A decisão é tomada com base na supremacia do interesse público ou o princípio aparece apenas como um "enfeite" lateral à fundamentação principal do caso?

Subpergunta 4: O princípio da supremacia do interesse público é citado de forma explícita pelos ministros ou seu conteúdo aparece de forma implícita, sem a roupagem do princípio (p. ex.: argumentos sobre a preponderância de um interesse público, do interesse do Estado)?

Subpergunta 5: Alguma doutrina acerca do princípio é citada para justificar sua relevância e incidência no caso concreto? Se sim, de qual autor?

A pergunta parte da hipótese de que, como o princípio foi construído pela doutrina e não possui previsão expressa no ordenamento jurídico brasileiro, os ministros devem se amparar de forma significativa em lições de doutrinadores brasileiros, em especial de Celso Antônio Bandeira de Mello, o qual foi responsável, em grande medida, pela difusão desse conceito.

Vale destacar que a pesquisa não partiu de marcos teóricos para ler as decisões ou buscou validar hipóteses. Em outras palavras, a pesquisa não partiu do pressuposto de que existe uma "teoria correta" para interpretar e aplicar o princípio, seja ela uma teoria mais "totalizante", ou correntes de pensamento que, mais recentemente, buscaram desmistificar seu conteúdo.

Subpergunta 6: Caso o fundamento central da decisão seja a supremacia do interesse público, os ministros seguem uma abordagem puramente abstrata ou, ao lado da invocação do princípio, consideram as consequências práticas do caso e suas circunstâncias específicas (em linha com o parâmetro estabelecido pelo art. 20 da LINDB)?

Subpergunta 7: Nas decisões posteriores à edição da Lei 13.655/2018, o art. 20 ou outro da lei é citado? Em caso negativo, ideias relacionadas aos dispositivos aparecem nos votos dos ministros, incluindo (i) as consequências práticas da decisão; (ii) motivação com base em norma; (iii) adequação da medida; (iv) necessidade da medida; (v) ônus argumentativo?¹

2. Critérios para seleção de decisões

A pesquisa examinou a utilização do princípio da supremacia do interesse público no STF em casos concretos em que há conflito entre interesse(s) público(s) e interesse(s) particular(es). Para isso, realizou-se levantamento e sistematização da jurisprudência.

Inicialmente, a monografia buscava dialogar de modo mais direto com o que já foi pesquisado sobre o tema por Isadora Cohen e verificar a evolução jurisprudencial da Corte, de modo que o recorte temporal inicial aplicado foi: 01/01/2010 (data de conclusão da pesquisa de Cohen) - 31/12/2020 (dez anos após o marco inicial estipulado). Aplicou-se um recorte material no qual apenas decisões colegiadas foram selecionadas a fim de analisar o comportamento institucional da Corte.

Utilizou-se o sistema de pesquisa eletrônica de jurisprudência do STF² com os 12 termos de busca que foram empregados na monografia de Isadora Cohen.³ Contudo, o resultado de julgados retornados foi substancialmente superior: o número total de acórdãos retornados foi 925, em comparação a 85 decisões na primeira pesquisa. Considerando o

¹ Esses critérios foram construídos a partir do seguinte artigo: PALMA, Juliana Bonacorsi de. Segurança jurídica para a inovação pública: a nova Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Lei nº 13.655/2018), *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 279, n. 2, p. 209-249, maio/ago. 2020.

² Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search>. Último acesso em: 23/11/2022

³ São eles: "supremacia do interesse público"; "interesse público" particular; "interesse público" "interesse privado"; "interesse coletivo" particular; "interesse coletivo" "interesse privado"; "interesse geral" particular; "interesse geral" "interesse privado"; Supremacia "interesse público"; Supremacia "interesse coletivo"; Supremacia "interesse geral"; Supremacia "interesse da coletividade"; "interesse da coletividade" particular; "interesse da coletividade" "interesse privado".

elevado número de resultados e o tempo disponível para realização da pesquisa, tornou-se inviável replicar todas as palavras-chave utilizadas.

Por isso, optou-se por substituir o termo “interesse geral” particular’ que retorna 635 decisões no período selecionado pelo termo “supremacia do interesse público” (52 julgados retornados). Assim, para a composição final da amostra, foram utilizados os seguintes termos: “supremacia do interesse público”, supremacia do interesse público, “interesse público” particular, “interesse público” “interesse privado”, “interesse coletivo” particular, “interesse coletivo” “interesse privado”, “interesse coletivo” particular, Supremacia “interesse da coletividade” e outras combinações nesse sentido, conforme ilustrado na tabela abaixo.

Tabela 1 – Quadro-resumo da seleção de acórdãos

Termo de pesquisa	Decisões retornadas	Decisões selecionadas	Amostra de análise
supremacia do interesse público	90	11	ADI 1626; ARE 992000; ARE 681780; RMS 28487; RE 754276 RG; RHC 117977; RE 693456; RE 611874; ARE 1099099; ADI 6586; ADI 4874
'supremacia do interesse público'	45	0	Nenhum
“interesse público” particular	40	9	RE 680871 RG; SL 610 AgR; RE 1040249; ADI 5394; SL 950 AgR; RE 591969; RE 581488; ADI 2418; RE 888815;
“interesse público” “interesse privado”	1	1	SL 836 AgR

Termo de pesquisa	Decisões retornadas	Decisões selecionadas	Amostra de análise
"interesse coletivo" particular	11	0	Nenhum
"interesse coletivo" "interesse privado"	0	0	Nenhum
"interesse geral" "interesse privado"	0	0	Nenhum
Supremacia "interesse público"	56	2	RE 630733; ARE 1163711 AgR
Supremacia "interesse coletivo"	5	0	Nenhum
Supremacia "interesse geral"	1	0	Nenhum
Supremacia "interesse da coletividade"	0	0	Nenhum
"interesse da coletividade" particular	1	0	Nenhum
"interesse da coletividade" "interesse privado"	0	0	Nenhum
Total	250	23	Não aplicável

Fonte: elaboração própria

O trabalho pode ter deixado de fora da análise decisões relevantes, ao não utilizar como termos de pesquisa outras “noções vizinhas” ao princípio, como “interesse nacional”, “utilidade pública” e “necessidade pública”. Da mesma forma, isso pode ter ocorrido ao não se buscar palavras e expressões que de alguma forma pudessem indicar a presença de algum tema de interesse público eventualmente revelador da presença do princípio, como “soberania”, “concessão”, “desapropriação” etc.

Contudo, a consideração dessas palavras-chave, ao mesmo tempo que diminui a possibilidade de deixar sem análise eventuais acórdãos que pudessem veicular o princípio investigado, aumentaria sobremodo o tempo e a dificuldade da pesquisa, uma vez que em brevíssima análise, muitas decisões traziam expressões vizinhas e demandariam uma filtragem para verificar se diziam respeito mesmo ao princípio estudado. O recorte aplicado, portanto, foi pragmático e considerou o tempo disponível para a realização do trabalho.

Finalizada essa primeira triagem a partir das palavras-chave, alterou-se o recorte temporal a fim de dar um maior enfoque à nova LINDB, ou seja, um recorte definido a partir da data de vigência da Lei 13.655/2018 que permitisse estudar as decisões em um período anterior e posterior à promulgação da lei. Foi estabelecido o seguinte recorte temporal: 25/04/2014 - 25/04/2022 (4 anos anteriores e 4 anos posteriores à edição da lei). Ou seja, (i) 25/04/2014 a 25/04/2018 - Julgados pré LINDB e (ii) 25/04/2018 a 25/04/2022 - Julgados pós LINDB. A seleta final de acórdãos é apresentada a seguir:

Tabela 2 – Seleção de julgados pré-LINDB

Acórdão	Órgão Julgador	Relator	Data de Julgamento
ADI 1626	Plenário	Min. Dias Toffoli	15/12/2016
ARE 992000 AgR	Segunda Turma	Min. Dias Toffoli	31/03/2017

Acórdão	Órgão Julgador	Relator	Data de Julgamento
RE 693456	Plenário	Min. Dias Toffoli	27/10/2016
ADI 4874	Plenário	Min. Rosa Weber	01/02/2018
SL 610 AgR	Plenário	Min. Ricardo Lewandowski	04/02/2015
RE 1040249	Segunda Turma	Min Celso de Mello	06/10/2017
ADI 5394	Plenário	Min. Alexandre de Moraes	22/03/2018
RE 581488	Plenário	Min. Dias Toffoli	03/12/2015
ADI 2418	Plenário	Min. Teori Zavascki	04/05/2016
SL 836 AgR	Plenário	Min. Ricardo Lewandowski	22/10/2015

Fonte: elaboração própria

Tabela 3 – Seleção de julgados pós-LINDB

Acórdão	Órgão Julgador	Relator	Data de Julgamento
RE 754276 RG	Plenário	Min. Rosa Weber	22/03/2021
RE 611874	Plenário	Min. Edson Fachin	26/11/2020
ARE 1099099	Plenário	Min. Edson Fachin	26/11/2020
ADI 6586	Plenário	Min. Ricardo Lewandowski	17/12/2020
SL 950 AgR	Plenário	Min. Dias Toffoli	20/12/2019

Acórdão	Órgão Julgador	Relator	Data de Julgamento
RE 888815	Plenário	Min. Roberto Barroso	12/09/2018

Fonte: elaboração própria

3. Critérios para seleção e análise de decisões

Após a seleção dos acórdãos, confirmou-se a pertinência temática de cada um, de modo a selecionar apenas aqueles que apresentassem um conflito aparente entre interesses públicos e interesses privados. Ementa, relatório e parte do inteiro teor, quando necessário, foram lidos para fazer a seleta.

Nessa etapa, observou-se que o princípio pode aparecer de forma implícita (como, por exemplo, em menções ao fato de que o interesse do Estado deve prevalecer no caso concreto, sem o “rótulo” específico de princípio) ou por meio de sinônimos e “noções vizinhas”. Assim, se verificou de forma cuidadosa a presença ou não do princípio nos casos e excluiu-se os casos em que o princípio apenas aparece dentro de uma citação doutrinária.

Para sistematizar os julgados, foram criadas duas tabelas em formato Excel, uma para julgados selecionados e outra para julgados excluídos.⁴ A tabela de julgados excluídos contém as informações gerais para fins de controle, incluindo: número do acórdão; órgão julgador; data de julgamento e relator. A tabela de julgados selecionados foi organizada em três eixos: (i) informações gerais do caso; (ii) aplicação do princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado; e (iii) incidência da nova LINDB, especificamente em relação às decisões proferidas após a edição da lei.

⁴ A tabela pode ser consultada no seguinte link: <https://docs.google.com/spreadsheets/d/18VfuzyjJyvXyIAo3TIpI6O39zKrWiK6N25IdTw5JAsw/edit?usp=sharing>. Último acesso em 23/11/2022.

No eixo referente às informações gerais dos casos, buscou-se identificar o número do acórdão, o órgão julgador (turmas e plenário), relator, a posição vencedora, a data de julgamento, resumo do caso (breve relato sobre o caso e o conflito de interesses).

No eixo relativo à aplicação do princípio, buscou-se extrair, em primeiro lugar, onde o princípio aparece (ementa, relatório, voto) e, depois, e a área e tema do Direito envolvidos na decisão (direito constitucional e administrativo em relação às áreas e, dentro delas, o tema dos servidores públicos ou do poder de polícia da Administração. Posteriormente, identificou-se o resultado da aplicação do princípio (p.ex.: justificar a incidência do poder de polícia e, conseqüentemente, aplicação de multa).

Também buscou-se identificar se há uma definição de interesse público no caso; se alguma doutrina acerca do princípio é citada; se a decisão é tomada com base na supremacia ou se outros argumentos são considerados pelos ministros; e como o princípio aparece na decisão, considerando, por exemplo, as seguintes situações: (i) princípio utilizado como argumento central da decisão, ou seja, como uma das razões de decidir principais dos ministros (*ratio decidendi*); (ii) princípio utilizado de forma lateral na decisão, incluindo casos em que ele é utilizado de forma explícita e implícita (*obiter dictum*).

Desse modo, a pesquisa tem natureza predominantemente qualitativa, tendo como objetivo principal, considerando a pergunta de pesquisa, a análise dos elementos da decisão judicial, isto é, a argumentação utilizada nos acórdãos do STF em matéria envolvendo a supremacia do interesse público sobre o interesse privado. Como advertem Juliana Bonacorsi de Palma, Marina Feferbaum e Victor Pinheiro, geralmente esses tipos de análise não se restringem a apenas enumerar os argumentos empregados no julgamento, mas dão um passo adiante para analisar criticamente o modo pelo qual as decisões são formadas nos órgãos julgadores:

“Um pressuposto das pesquisas de jurisprudência que se voltem à análise da argumentação é a qualificação dos argumentos como *ratio decidendi* ou *obiter dictum*. Para

as finalidades deste capítulo, **a ratio decidendi compreende todos os argumentos necessários para se promover a decisão, que podem ser aplicados em casos futuros. Obiter dictum, por sua vez, corresponde aos argumentos, muitas vezes utilizados de forma retórica pelos julgadores, cuja utilização poderia ser suprimida sem que se alterasse o resultado do julgamento analisado.** Tendo em vista esta dicotomia, diversos trabalhos buscam reconhecer quais são os argumentos que levam ao efetivo convencimento do julgador por um ou outro sentido, ou seja, qual é a ratio decidendi. De forma semelhante, mapeiam os argumentos meramente acessórios à decisão definitiva, por vezes considerados retóricos (obiter dictum)” (PALMA; FEFERBAUM; PINHEIRO, 2019, p. 105 - 106) (grifo próprio).

No eixo relativo à aplicação da nova LINDB, buscou-se verificar se o art. 20 ou outro da LINDB é mencionado. Em caso de menção ao artigo, o foco recaiu sobre o que o voto disse a seu respeito e como isso pode ter impactado a utilização do princípio. Em caso de não menção do artigo, buscou-se identificar se a decisão continha ideias relacionadas ao dispositivo, como a necessidade de considerar consequências práticas das decisões. Assim sendo, a pesquisa olha para o art. 20 da LINDB como um *método decisório* e não como *objeto*. Isto é, o dispositivo importa para o trabalho na medida que pode revelar uma mudança na utilização do princípio da supremacia do interesse público, esse sim objeto central da pesquisa.

A partir do fichamento e preenchimento da tabela, os resultados foram analisados e a monografia foi estruturada em três capítulos de desenvolvimento e um de conclusão.

As características gerais dos julgados analisados foram tratadas no *Capítulo II - Panorama Geral dos Acórdãos* contendo informações quantitativas e mais objetivas acerca da utilização do princípio, incluindo a descrição de sua fundamentação jurídica, a natureza das matérias discutidas e como a doutrina sobre esse princípio aparece na fundamentação dos ministros.

As características específicas das decisões analisadas e as diferenças observadas em relação aos dois períodos foram tratadas nos dois capítulos seguintes, de modo que o trabalho dedica um capítulo para os julgados pré

LINDB e outro para as decisões posteriores à lei, organizados em ordem cronológica. Ambos os capítulos analisam os acórdãos a partir de uma divisão em grupos pela forma como o princípio aparece no caso: de forma central na fundamentação, e de forma lateral na fundamentação.

CAPÍTULO II – PANORAMA GERAL DOS ACÓRDÃOS

O capítulo tem como objetivo descrever impressões gerais e quantitativas dos julgados que são objeto de análise da pesquisa. Em outras palavras, neste item propõe-se expor aspectos genéricos que se relacionam à pergunta de pesquisa, relativos à mobilização do princípio, à fundamentação jurídica do princípio, à natureza das matérias discutidas e ao possível papel da literatura do direito administrativo na argumentação utilizada pelos ministros.

1. Forma de utilização do princípio

Buscou-se identificar como os ministros do STF utilizaram o princípio. Para isso, realizou-se uma divisão quantitativa de todos os

julgados a partir da sua utilização como fundamento central ou lateral nos votos.

No universo de 17 acórdãos, em apenas 4 deles (23,53%) a supremacia do interesse público foi utilizada como argumento central na fundamentação, ou seja, foi elemento da *ratio decidendi* (**ADI 1626** e **SL 610 AgR** (pré LINDB); **RE 611874** e **ARE 1099099** (pós LINDB). Nos demais casos, a noção apareceu de forma lateral ou como *obiter dictum*, não impactando o resultado da decisão.

O princípio aparenta não ter tanta relevância para as decisões do STF conforme o esperado. Por um lado, conforme observado por Carlos Ari Sundfeld, há um componente de preguiça no seu uso, pela "comodidade que [os princípios] podem oferecer para os espertos e para os preguiçosos", de modo que eles podem se parecer quase como uma "palavra mágica" (SUNDFELD, 2017, p. 215). Por outro lado, o diagnóstico é de que a principal função do princípio da supremacia do interesse público parece não ser um atalho para as decisões. Sua função parece ser menos nobre, de modo que ele representa mero ornamento, um "enfeite" à fundamentação da decisão na maior parte dos casos estudados. Se ele não estivesse ali, o resultado teria sido o mesmo.⁵

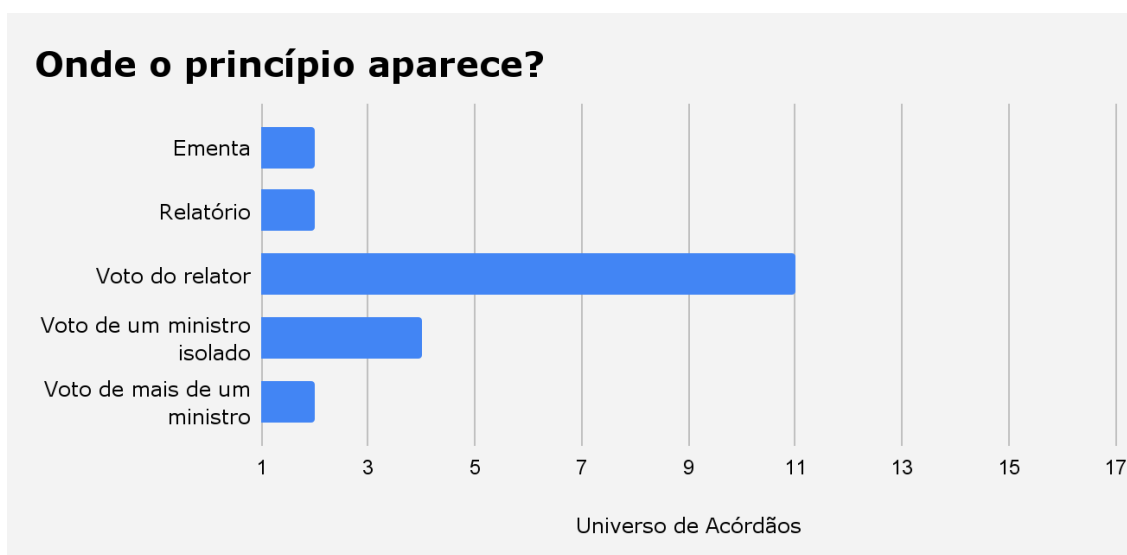
Assim, conforme constatado pela pesquisa de Isadora Cohen, a utilização do princípio tende a se fazer de maneira puramente retórica, como *obiter dictum* e, muitas vezes, a impressão que se teve foi que a utilização do princípio se deu unicamente para conferir maior ênfase para um pensamento construído independentemente da afirmação de que exista supremacia de um interesse (público) sobre outro. De tal modo, ainda que se apresentem uma presunção de que os interesses coletivos prevalecerão sobre os interesses particulares, essa presunção somente é utilizada de

⁵ Para fins de elucidar o argumento em outro contexto envolvendo a utilização de princípios do direito administrativo, constatação parecida foi diagnosticada por Ricardo Alberto Kanayama em relação à utilização de princípios da Administração em ações de improbidade administrativa. Segundo o pesquisador, eles não foram determinantes para a condenação do agente considerado ímprobo - caracterizando-os como verdadeiros "enfeites" (KANAYAMA, Ricardo Alberto. *IMPROBIDADE POR VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA: um diagnóstico da fundamentação das decisões do Tribunal de Justiça de São Paulo*, 2020, p. 146).

forma subsidiária ao núcleo argumentativo apresentado nas decisões dos ministros (COHEN, 2010, p. 96).

A respeito de onde o princípio aparece, nota-se sua maior incidência nos votos de relator. De 17 julgados, o princípio apareceu 11 vezes em votos de relator (64,7%), 4 vezes em voto de um min. isolado que não o relator (23,53%), 2 vezes em ementa (11,76%), 2 vezes no relatório (11,76%) e em apenas 2 acórdãos o princípio apareceu no voto de mais de um min. (11,76%). O gráfico abaixo sistematiza a mobilização do princípio:

Gráfico 1 – Local de citação do princípio



Fonte: elaboração própria

Esse diagnóstico possui relação com a forma como o princípio chega ao STF. Assim como a pesquisa de Isadora Cohen relatou em 2010, é comum que os ministros não utilizem argumentos elaborados a partir do princípio da supremacia do interesse público de forma originária. Isto é, os conflitos entre interesses públicos e privados são levados à corte pelas partes do litígio à luz do princípio, de forma que, os ministros - sobretudo, o relator - são provocados a analisar o mérito sob essa ótica (COHEN, 2013, p. 24).

Outra forma do princípio ser levado à corte é por meio de julgados com origem em instâncias inferiores. Nesses casos, o princípio está presente nas ementas das decisões questionadas ou em trechos da decisão sobre o mérito que são trazidos no inteiro teor do acórdão do STF. Desta forma, parece ocorrer um exercício, pelos ministros do STF, de apreciação e recepção ou não dos argumentos com base no princípio elaborados por outros tribunais, sem que haja um movimento adicional de ponderação e ônus argumentativo.

Nesse sentido, os ministros tendem a contrastar a apreciação sobre a supremacia do interesse público sobre o interesse privado feita por instâncias anteriores e apresentar mera concordância em relação ao que foi colocado, aferida por meio da transcrição de parágrafos das decisões precedentes. Em nenhum dos casos, os ministros discordaram da utilização do princípio nas instâncias anteriores.

Na **SL 836 AgR** julgado em 22/10/2015, por exemplo, o Min. relator Ricardo Lewandowski acolheu entendimento da corte de origem, o Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas (TJ-AM), em caso envolvendo liminar concedida em mandado de segurança contra omissão de convocar candidata aprovada em concurso para matrícula no Curso de Formação do Corpo de Bombeiros. A lei que embasou o concurso público do qual a candidata havia participado foi declarada inconstitucional e o Estado não teria mais a necessidade de contratar pessoal para a função da candidata.

O min. transcreveu um parágrafo da decisão do tribunal em seu voto que afastava a possibilidade de o interesse privado prevalecer sobre o

interesse público, entendido como a contratação definitiva de pessoal pela Administração apenas nas situações que sejam comprovadamente indispensáveis, sem indicar a origem do texto⁶. Assim, a decisão proferida pelo TJ-AM é parte do voto do relator sem que outras considerações acerca da sopesação dos princípios tenham sido feitas:

“Ademais, não seria razoável exigir do Estado o custeio do curso de formação dos candidatos e, posteriormente, da sua remuneração como militares, já que a necessidade para essas contratações já não mais subsiste. **Não poderia aqui ser privilegiado o interesse privado dos candidatos**, isto é, de serem nomeados para os cargos que deixaram de ser necessários para a Administração, **em detrimento do interesse público constante na contratação definitiva de pessoal pela Administração** apenas nas situações em que sejam comprovadamente indispensáveis”⁷ (grifo próprio)

Outro caso que merece atenção é o **ARE 992000 AgR**, no qual o princípio foi mobilizado na argumentação de uma das partes da lide e também na decisão do tribunal de origem, o Tribunal Regional Federal da 5ª Região (TRF-5)⁸. O caso se refere a um pedido de remoção de servidor público para o mesmo local em que o cônjuge, também servidora pública, e seu filho residem.

A União - parte que interpôs agravo regimental em recurso extraordinário com agravo - argumentou que o art. 226 da Constituição (“a família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado”) deve ser interpretado à luz do interesse público. E o interesse público no caso concreto - interesses da Administração Pública quanto à observância da lotação atribuída em lei para seus órgãos - deveria prevalecer em relação ao interesse do servidor público, afastando a possibilidade de ele ser removido para o local onde residem seu cônjuge e filho. Conforme indicado no acórdão:

⁶ O inteiro teor da decisão do TJAM foi transcrito no relatório da SL 836 AgR.

⁷ BRASIL. STF. Agravo Regimental na Suspensão de Liminar nº 836. Relator: Min. Ricardo Lewandowski. pg. 20. Brasília, DF, 22 mar. 2018. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur331840/false>. Acesso em: 23 nov. 2022.

⁸ O agravo regimental no recurso extraordinário foi interposto pela União contra decisão liminar do Min. Dias Toffoli que negou seguimento do recurso de acórdão proferido pelo TRF 5.

“Sustenta que o **art. 226 da Constituição Federal** “deve ser interpretado à luz dos ditames públicos”, bem como se **“deve levar em consideração os princípios constitucionais da Administração Pública, dentre eles o da supremacia do interesse público e da impessoalidade”**⁹ (grifo próprio)

O TRF-5, por sua vez, julgou no sentido de que o art. 36 da lei do regime jurídico dos servidores (Lei 8.112/1990), o qual trata da remoção de servidor público e permite o deslocamento para acompanhar o cônjuge, e o art. 226 do texto constitucional podem ser interpretados em combinação para permitir remoção de servidor público para local onde permanece o cônjuge e filho a fim de proteger o núcleo familiar.

No STF, o Min. relator Dias Toffoli inicia seu voto acolhendo entendimento da corte de origem no sentido de que a proteção à família deveria prevalecer sobre interesse público e transcreve parte da decisão sem estabelecer novas ponderações. Em sequência, o min. afirma que para discordar do tribunal de origem seria necessário outro exame de fático-probatório, o que não seria possível visto que não cabe reexame de prova em recurso extraordinário (súmula 279/STF):

“No caso dos autos, **a Corte de origem concluiu que o princípio da proteção à família deveria prevalecer em relação ao princípio da supremacia do interesse público**, ante o evidente prejuízo que a não remoção do ora agravante acarretaria à unidade familiar. **Colhe-se da sentença, a qual foi mantida pelo acórdão recorrido**, o seguinte:

(...)com menor potencial ofensivo, remover-se seu esposo para a localidade onde se encontra domiciliada (esposa), no caso o Ceará, ato perfeitamente possível dentro da Administração Pública Federal.

Desse modo, **para divergir da conclusão a que chegou o Tribunal de origem, seria necessário realizar nova ponderação** dos valores protegidos constitucionalmente, à luz do contexto fático-probatório da causa, o que envolveria, necessariamente, o reexame dos fatos e das provas dos

⁹BRASIL. STF. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 992000. Relator: Min. Dias Toffoli. pg. 5. Brasília, DF, 31 mar. 2017. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur366667/false>. Acesso em: 23 nov. 2022.

autos, providência inviável em recurso extraordinário. Incidência da Súmula nº 279/STF.”¹⁰(grifo próprio)

É possível notar que, em sede de recurso extraordinário, o acolhimento de argumentos de outros tribunais sem novas ponderações e reavaliações dos interesses em conflito é condicionado pelo próprio desenho do recurso, o qual, conforme mencionado, não permite o reexame de prova

A amostra também aponta que em apenas 2 dos 17 casos analisados mais de um min. utilizou do princípio nos votos. Ou seja, na maior parte dos acórdãos analisados, a menção ao princípio é realizada por apenas um min., de modo individual, sem gerar discussões ou controvérsias.

A tendência de utilização do princípio por apenas um min. revela dois aspectos. O primeiro se refere à formação da *ratio decidendi*: havendo citação do princípio por apenas um min. em cada julgamento, a interpretação emanada do princípio não fará parte da *ratio decidendi* colegiada. O segundo aspecto consiste no baixo grau de sinalização do significado do princípio para o STF, pois não são iniciadas questões relativas à sua aplicação, como, por exemplo, a forma de utilizá-lo, interpretá-lo e qual deve ser sua força argumentativa nos casos concretos.

Ademais, observou-se que a ideia de supremacia do interesse público nem sempre aparece nos votos dos ministros sob o rótulo específico de princípio. Ela também se manifesta de forma implícita, ou seja, há casos em que o min. a argumenta pela prevalência do interesse público sobre o privado pelo interesse público de forma mais ampla

A **ADI 5394** é um exemplo. A ação foi ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (CFOAB), o qual questionou dispositivo da Lei 13.165/2015 que alterava o §12º do art. 28¹¹ da Lei

¹⁰ BRASIL. STF. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 992000. Relator: Min. Dias Toffoli. pg. 6. Brasília, DF, 31 mar. 2017. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur366667/false>. Acesso em: 23 nov. 2022.

¹¹ Art. 28. (...) § 12. Os valores transferidos pelos partidos políticos oriundos de doações serão registrados na prestação de contas dos candidatos como transferência dos partidos e, na prestação de contas dos partidos, como transferência aos candidatos, sem individualização dos doadores.”

9.504/1997 (Lei das Eleições) para permitir “doações ocultas” de recursos de partidos políticos a candidatos “sem a individualização dos doadores”.

O julgado trata de um conflito entre interesse público representados pelo acesso às informações de financiamento de campanha eleitoral e democracia transparente, ao passo que o interesse dos doadores se resume no resguardo de sua privacidade e sigilo.

Diante do caso, o min. relator Alexandre de Moraes em seu voto afirma que “*é necessário que as instituições exerçam, com altivez, seu papel catalisador, em detrimento de interesses individuais muitas vezes avessos ao interesse público*”,¹² além de que “*Não há, de maneira alguma, que se falar em defesa de interesse público na manutenção do sigilo da identidade dos autores das doações eleitorais*”¹³. Os trechos se pautam na prevalência do interesse público mesmo sem tratar do princípio de forma explícita.

O min. Luiz Fux, no mesmo julgado, fundamenta parte de seu voto com uma ponderação dos interesses em jogo e entende que a transparência de atos de interesse público deve se sobrepor ao interesse particular de não individualização do doador, conforme evidenciado pela passagem abaixo:

“Ad argumentandum tantum, ainda que fosse um corolário da liberdade de expressão, ela não justificaria a ausência de individualização das doações. Simplesmente inexistente qualquer correlação lógica entre o fato de a doação ser consectário lógico da liberdade de expressão e a previsão legal de ela [a doação] ser oculta.

No mesmo diapasão, não prospera o argumento suscitado pela Câmara dos Deputados, segundo o qual “não é difícil imaginar que o doador queira contribuir com o partido, deixando a cargo deste a destinação dos recursos por ele disponibilizados”. Referido argumento possui a mesma fragilidade do anterior: Em que medida o fato de um candidato doar para a grei partidária interdita a individualização da doação. **Em um sistema pautado pela transparência dos atos de interesse público, o doador**

¹² BRASIL. STF. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5394, Tribunal Pleno. Relator: Min. Alexandre de Moraes. pg.9. Brasília, DF, 22 mar. 2018. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur398459/false>. Acesso em: 13 nov. 2022.

¹³ BRASIL. STF. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5394, Tribunal Pleno. Relator: Min. Alexandre de Moraes. pg. 15. Brasília, DF, 22 mar. 2018. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur398459/false>. Acesso em: 13 nov. 2022.

deve sofrer o ônus de ser identificado por ter injetado dinheiro na campanha eleitoral.”¹⁴ (grifo próprio)

2. Fundamentação jurídica do princípio

O princípio da supremacia do interesse público carece de definição: não há um conceito estabelecido na jurisprudência do STF. A amostra analisada indica que, na maior parte dos casos, o STF não define expressamente sequer o que seria o interesse público – núcleo do princípio – prevalecente em questão. Desse modo, inferências sobre seu conteúdo tiveram que ser feitas pelo pesquisador.

Dos 17 acórdãos analisados, 8¹⁵ não apresentam uma identificação perceptível do interesse público que está em conflito. Nos outros casos, em suma, o interesse público é discutido de forma tangente, ou seja, também não há uma preocupação de especificar qual interesse público está em conflito.

No trecho retirado da **ADI 1626**, julgada em 15/12/2016, e na qual é discutida a constitucionalidade do art. 117 do Estatuto dos Militares da União¹⁶, o Min. relator Dias Toffoli se utiliza do princípio de forma abstrata sem se preocupar em estabelecer qual exatamente é o interesse em questão:

“O desembolso pelo erário de custos adicionais, destinados à preparação e à manutenção de seus servidores, em especial dos militares, com a finalidade de aprimoramento do Corpo das Forças Armadas, não poderia ser negligenciado, em razão da **própria configuração constitucional da supremacia do interesse público** e da integridade do erário.”¹⁷ (grifo próprio)

¹⁴ BRASIL. STF. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5394, Tribunal Pleno. Relator: Min. Alexandre de Moraes. pg. 44. Brasília, DF, 22 mar. 2018. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur398459/false>. Acesso em: 13 nov. 2022.

¹⁵ São eles: ARE 992000 AgR; RE 693456; ADI 2418; RE 888815; ARE 1163711 AgR; SL 836 AgR; RE 581488; RE 1040249.

¹⁶ O diploma disciplina que o militar que assumir cargo ou emprego civil com menos de 5 anos de corporação deve indenizar a União por sua formação.

¹⁷BRASIL. STF. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1626. Min. José Antônio Dias Toffoli pg. 7. Brasília, DF, 12 set. 2018. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur363832/false>. Acesso em: 23 nov. 2022.

Além da perspectiva da identificação do interesse público no mérito das decisões, foi observado que este conceito jurídico foi utilizado de forma não convencional para superar vícios processuais que, em primeira análise, não permitiriam o julgamento de mérito.

O caso em questão é o **RE 88815** (12/09/2018) interposto contra decisão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (TJ-RS) que negou o suposto direito de educação domiciliar em razão de omissão legislativa. O tribunal de primeira instância rejeitou recurso extraordinário visto que as custas estaduais não tinham sido liquidadas e, em sequência, a recorrente interpôs recurso com agravo que foi provido pelo Min. Barroso em razão da excepcional relevância da matéria de fundo e o interesse público na sua definição:

Em primeiro lugar, **a excepcional relevância da matéria de fundo e o interesse público na sua definição demandam um pronunciamento de mérito por parte desse tribunal.** A legitimidade do ensino domiciliar é questão constitucional de grande importância e que ultrapassa os interesses das partes envolvidas no caso. Não é sem razão que esta Corte, por voto da maioria dos seus membros em Plenário Virtual, reconheceu a repercussão geral do recurso, mesmo com a existência de vício no seu preparo. A maioria deste Tribunal, já percebendo as implicações da temática sob o ponto de vista econômico, social e jurídico, reconheceu a existência de questão constitucional relevante, ainda que o recurso extraordinário estivesse sem o devido preparo. **Em hipóteses excepcionais, como a presente, penso que a relevância do tema autoriza a excepcional superação de vícios de forma.**¹⁸ (Grifo próprio)

Por fim, a amostra expõe a abstração do conceito de interesse público e seus problemas derivados. Esse interesse geral e abstrato que, em concreto, pode ter diversos significados a depender do caso e da argumentação, não se materializa de uma única forma. O interesse público para o STF alberga um amplo leque de situações, que vão desde o desembolso e integridade do erário em razão da preparação de servidores (**ADI 1626**), passam pela prestação de serviço público de saúde de forma

¹⁸BRASIL. STF. Recurso Extraordinário nº 88815. Min. Roberto Barroso. pg. 32. Brasília, DF, 19 set. 2018. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur400233/false>. Acesso em: 23 nov. 2022.

igualitária, universal e impessoal (**RE 1040249**), e chegam na contratação definitiva de pessoal pela Administração apenas nas situações que sejam comprovadamente indispensáveis (**SL 836 AgR**).

Em segundo lugar, a supremacia do interesse público é comumente considerada como um dos pilares regedores da Administração Pública, por vezes em conjunto com outros princípios. Alguns dos princípios que a acompanham são mais gerais, à exemplo da impessoalidade, proporcionalidade, razoabilidade e moralidade. Há, também, outros mais específicos a certas situações envolvendo a Administração, como o chamado princípio da continuidade do serviço público.

Do universo de 17 acórdãos, o princípio da supremacia apareceu ao lado de outros princípios da Administração Pública em 7 julgados (41,17%), nos outros 10 apareceu de forma isolada (58,82%). O gráfico a seguir demonstra a frequência dos princípios mais citados. Conforme se observa, os princípios que apareceram em mais de uma decisão são os da impessoalidade e isonomia (mencionados 3 vezes) e os da transparência, razoabilidade, igualdade e moralidade (mencionados 2 vezes). Os demais princípios identificados foram mencionados apenas uma vez.

Gráfico 2 – Frequência de citação dos princípios



Fonte: elaboração própria

Para ilustrar: quanto à conceituação da supremacia, no **RE 693456**, de 27/10/2016, no qual é discutida a legitimidade do exercício de greve por servidores públicos, o Min. relator Dias Toffoli atribui caráter geral ao princípio da supremacia do interesse público no direito administrativo de forma bastante genérica.

A seu ver, há uma peculiaridade no direito de greve no serviço público diferente da esfera privada, pois diferentemente do que ocorre na iniciativa privada, na Administração vigora o "princípio da supremacia do

interesse público, princípio geral do direito administrativo". Dele, ainda, decorreria o princípio da continuidade do serviço público, o qual impediria que os serviços públicos fossem prejudicados ou deixassem de ser prestados pelo Estado. A passagem abaixo ilustra esse pensamento:

"Diferentemente do que ocorre na iniciativa privada, na relação estatutária não há tensão entre capital e trabalho. **Na Administração Pública, vigora o princípio da supremacia do interesse público, princípio geral do direito administrativo**, do qual decorrem, em um primeiro momento, o princípio da continuidade do serviço público, que implica que os serviços públicos não podem ser prejudicados, interrompidos ou paralisados, devendo-se, assim, haver um fluxo de continuidade, e, também, o dever inescusável do Estado em prestá-lo. Essa é a especialidade da norma que trata da greve no serviço público."¹⁹ (Grifo próprio)

3. Áreas do direito e matérias em discussão

Todos os acórdãos estudados tratam de direito público. A amostra pode ser dividida em dois grupos temáticos a partir de áreas do direito: (i) matérias de direito administrativo e (ii) matérias de direito constitucional. O primeiro grupo, predominante, é composto por 13 dos 17 julgados (76,47%), ao passo que o segundo contém 4 julgados (23,53%).

A maior incidência da utilização do princípio em matérias de direito administrativo dialoga com umas das hipóteses apresentada na primeira subpergunta. Em suma, conforme exposto no item 1 da Introdução, significativa parte da doutrina de direito administrativo se traduz na afirmação de que a "pedra de toque" do direito administrativo é a supremacia do interesse público, em reprodução à construção originária de Bandeira de Mello.

¹⁹ BRASIL. STF. Recurso Extraordinário nº 693456. Min. José Antônio Dias Toffoli. pg. 55. Brasília, DF, 27 out. 2016. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur375630/false>. Acesso em: 23 nov. 2022.

Para uma análise mais exauriente, os dois grandes grupos apresentados foram divididos em assuntos. A tabela abaixo apresenta todos os julgados e suas respectivas matérias.

Tabela 4 – Áreas e temas do direito em que o princípio é citado

Área 1: Direito Administrativo	
Servidor público	
Militar	ADI 1626; RE 754276 RG.
Remoção	ARE 992000 AgR; ARE 1163711 AgR.
Direito de greve	RE 693456.
Exoneração	RE 1099099.
Concurso Público	SL 836 AgR; RE 611874.
Outros	
Agências Reguladoras	ADI 4874.
Desapropriação	SL 610 AgR; SL 950 AgR.
Saúde	RE 1040249; RE 581488.
Área 2: Direito Constitucional	
Constitucionalidade de norma eleitoral	ADI 5394.
Constitucionalidade de norma processual do poder público	ADI 2418.
Conflito entre direitos fundamentais: Saúde pública e liberdade individual de crença	ADI 6586.
Educação	RE 888815.

Fonte: elaboração própria

No Direito Administrativo, a maior parte dos casos trata de controvérsias envolvendo servidores públicos, como sua remoção, exoneração e direito de greve, como também a prestação de serviços públicos de forma mais ampla. Dessa forma, o trabalho confirma dado constatado por Isadora Cohen em relação aos julgados proferidos até 2010. A pesquisa anterior havia identificado que a matéria mais recorrente dos julgados é servidores públicos, pois, conforme apontado pela autora, é propenso que valoração de interesses públicos e particulares ocorram nessa categoria visto que os servidores são integrantes da Administração Pública, assim, seus direitos como indivíduos podem colidir com assuntos públicos.

No Direito Constitucional, dois dos quatro casos tratam de questionamento da constitucionalidade de uma norma, uma de direito eleitoral e outra de prazo processual que beneficia a Fazenda Pública. Os outros dois casos envolvem direitos fundamentais. Um deles traz a problemática acerca da vacinação obrigatória e a liberdade individual de não se vacinar em razão de crença religiosa. O último, por fim, discute a possibilidade de substituição de educação tradicional escolar por educação domiciliar. Nota-se que não há um grupo predominante de assuntos trazidos na área de Direito Constitucional, diferentemente da primeira área.

4. Influência da literatura de direito administrativo

Conforme exposto no item 1 da Introdução, o princípio da supremacia do interesse público sobre o privado é uma construção doutrinária e não possui amparo explícito em texto legal. Logo, estipulou-se uma hipótese de que seria comum que a doutrina clássica estivesse presente nos votos para sustentar a utilização do princípio e argumentos derivados.

Entretanto, a análise dos casos concretos mostrou outro cenário. Dos 17 julgados, apenas 4 (23,53%) apresentaram alguma citação de doutrina acerca do princípio. Conforme detalhado abaixo, e em uma

perspectiva geral, 3 decisões apresentaram doutrinas consideradas mais clássicas para tratar do princípio em sua forma tradicional (**RE 611874; RE 1099099; ADI 6586**) e 1 (**ADI 2418**) citou doutrina para tratar de questões processuais do Estado.

A **ADI 2418** foi proposta pela CFOAB e objetivou a declaração de inconstitucionalidade de dispositivos da Medida Provisória nº 2.102- 27 que alterou a Lei 9494/97, que disciplina a aplicação da tutela antecipada contra a Fazenda Pública ao acrescentar os arts. 1º-B e 1º-C, e também um parágrafo único no art. 10²⁰.

O autor sustentou que as alterações de prazo ofendem o princípio da autonomia e do devido processo legal visto que a Fazenda Pública estaria tendo tratamento privilegiado, pois o seu prazo para opor embargos ao devedor é de 30 dias enquanto o do particular é de 10 dias no cível e 5 dias para questões trabalhistas. Além disso, o prazo prescricional para ajuizar ações de indenização contra pessoas jurídicas de direito público passou a ser de 5 anos, enquanto o prazo prescricional para o particular é de 20 anos.

O Min. relator Teori Zavascki mobilizou a doutrina de Álvaro de Melo para justificar que a ampliação de prazo em benefício da Fazenda Pública não viola os princípios trazidos pelo autor e visa a atender a supremacia do interesse público. É importante ressaltar que a doutrina citada foi um dos elementos centrais para contra-argumentar a alegação do autor de que as alterações de prazos violavam princípios constitucionais, porém não foi a razão de decidir principal. Para ilustrar, ver o seguinte trecho:

²⁰Art. 1º-B. O prazo a que se refere o caput dos arts. 730 do Código de Processo Civil, e 884 da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, passa a ser de trinta dias.

Art. 1º-C. Prescreverá em cinco anos o direito de obter indenização dos danos causados por agentes de pessoas jurídicas de direito público e de pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviços públicos.

(...)

Art. 10. O art. 741 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, com a redação dada pela Lei nº 8.953, de 13 de dezembro de 1994, passa a vigorar acrescido do seguinte parágrafo único: 'Parágrafo único. Para efeito do disposto no inciso II deste artigo, considera-se também inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo STF ou em aplicação ou interpretação tidas por incompatíveis com a Constituição Federal'.

“A ampliação de prazo para a oposição de embargos do devedor pela Fazenda Pública, inserida no art. 1º-B da Lei 9.494/97, não viola os princípios da isonomia e do devido processo legal. É sabido que o estabelecimento de tratamento processual especial para a Fazenda Pública, inclusive em relação a prazos diferenciados, quando razoáveis, não constitui propriamente uma restrição a direito ou prerrogativa da parte adversa, mas **busca atender ao princípio da supremacia do interesse público.** Conforme ressalta Álvaro de Melo Filho:

“(…) não se pode acoimar de arbitrárias as desigualdades processuais da Fazenda Pública cujo tratamento diferenciado não importa em favorecimentos desmedidos nem implica em vantagens exageradas, dado que não ultrapassa os limites próprios do conteúdo jurídico do princípio da isonomia. Acresça-se que os privilégios processuais da Fazenda Pública insculpidos na legislação não derruem o princípio da isonomia e têm resistido bem às críticas que lhe têm sido assestadas, conquanto:

- a) **são normas postas por exigência de interesse público ou social e não no interesse privado, até porque não encontra aplicação nas relações privadas;**
- b) são normas de caráter geral em que a prerrogativa ou privilégio não pode ser fruído por alguém em caráter exclusivo e individual, daí não se poder cogitar de desigualdades injustificadas;
- c) são normas de ação que não afastam nem afetam as garantias processuais constitucionais do juízo natural, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, entre outras” (O princípio da isonomia e os privilégios processuais da Fazenda Pública. Revista de Informação Legislativa, Brasília, n. 123, p. 113-127, jul./set. 1994, p. 123)” (grifo próprio)²¹

Os outros três acórdãos nos quais a doutrina foi citada aparecem com autores clássicos do direito administrativo: Celso Antônio Bandeira de Mello e Hely Lopes Meirelles, além da citação de obra do min. Gilmar Mendes em sede doutrinária

O primeiro caso identificado trata do **RE 611874**. Ele foi interposto pela União contra decisão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região (TRF-1) que, em autos de mandado de segurança, autorizou a realização de etapa

²¹BRASIL. STF. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2418. Min. Teori Zavascki. pg. 16. Brasília, DF, 04 mai. 2016. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur359999/false>. Acesso em: 23 nov. 2022.

de concurso público em horário e local diversos daqueles determinados pela comissão examinadora, por força de crença religiosa do impetrante.

O caso apresentou claro conflito entre princípios da Administração Pública²² e a liberdade individual de credo. O min. relator Dias Toffoli citou um trecho, em seu voto, do “Curso de Direito Constitucional” do min. Gilmar Mendes para distinguir tipos de obrigações impostas pelo Estado que podem resultar em uma violação de caráter absoluto à liberdade religiosa ou uma lesão compatível com a ordem constitucional e com o interesse social:

“Aqui, distinguem-se obrigações que causam uma violação absoluta da liberdade de consciência daquelas que ocasionam violação relativa. A primeira obriga a pessoa a assumir a conduta sob pena pessoal, por exemplo, o serviço militar, sancionado com pena de perda de liberdade. No segundo caso, **o comportamento objetado é condição para obter um benefício ou para evitar um prejuízo.** Neste último, **considerações menos estritas de interesse social estarão aptas para sobrepujar o respeito à consciência individual**” (MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Saraiva educação. 13. ed., 2018. p. 320) (grifo próprio)²³

A doutrina foi utilizada para fundamentar que a restrição da liberdade religiosa no caso é compatível com a ordem constitucional e com o interesse da Administração. A não possibilidade de realização da prova em outra data compatível com o credo do candidato é justificado pela isonomia, igualdade e menor custo para a Administração. Com base nisso, o relator propôs uma tese de repercussão geral que não atribui um caráter absoluto para a supremacia do interesse público.

A tese reconheceu que, em regra, não há direito subjetivo à remarcação de data de prova, mas possibilita a Administração Pública realizar prova em outra data que concilie a liberdade religiosa e o interesse público:

²² Pode-se citar o princípio da isonomia, igualdade e menos custo à Administração.

²³BRASIL. STF. Recurso Extraordinário nº 611874. Min. Dias Toffoli. pg. 32. Brasília, DF, 26 nov. 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur443931/false>. Acesso em: 23 nov. 2022.

“Não há direito subjetivo à remarcação de data e horário diversos daqueles determinados previamente por comissão organizadora de certame público ou vestibular por força de crença religiosa, sem prejuízo de a administração pública avaliar a possibilidade de realização em dia e horário que conciliem a liberdade de crença com o interesse público. (...)”²⁴

No mesmo caso, a min. Cármen Lúcia desenvolveu em seu voto que o exercício da liberdade religiosa não pode ser interpretado com um caráter absoluto, mas sim de forma ponderada com outros princípios constitucionais como a isonomia, impessoalidade, razoabilidade e supremacia do interesse público.

Ela referenciou os princípios com seus respectivos dispositivos constitucionais, com exceção da supremacia do interesse público que não há previsão legal. A seguir o trecho: Os incs. VI e VIII do art. 5º da Constituição da República devem ser interpretados e aplicados de forma ponderada, além de compatibilizados com outros princípios igualmente postos no sistema constitucional, como o da isonomia (inc. I do art. 5ª) da impessoalidade (art. 37, caput), da razoabilidade e da supremacia do interesse público.²⁵

Ela citou o Curso de Direito Administrativo do autor Celso Antônio Bandeira de Mello para fundamentar que o interesse público é “indisponível e tem procedência sobre o interesse privado”. Segundo o trecho transcrito, por ela, “o princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado é princípio geral de Direito inerente a qualquer sociedade. É a própria condição de sua existência (...) é um pressuposto lógico do convívio social”.

Em seguida, a doutrina *Direito Administrativo Brasileiro* do autor Hely Lopes Meirelles foi citada para fundamentar que todo ato

²⁴BRASIL. STF. Recurso Extraordinário nº 611874. Min. Dias Toffoli. pg. 45. Brasília, DF, 26 nov. 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur443931/false>. Acesso em: 23 nov. 2022.

²⁵BRASIL. STF. Recurso Extraordinário nº 611874. Min. Dias Toffoli. pg. 168. Brasília, DF, 26 nov. 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur443931/false>. Acesso em: 23 nov. 2022.

administrativo tem como finalidade o interesse público, assim, o ato que se afastar da finalidade pode ser invalidado.

Para o autor, “a finalidade terá sempre um objetivo certo e inafastável de qualquer ato administrativo: o interesse público. Todo ato que se apartar desse objetivo sujeitar-se-á a invalidação por desvio de finalidade (MEIRELLES,1999, p. 85-86). O mesmo autor é citado para fundamentar que todo *“ato administrativo sem interesse público ou conveniência para a Administração”, visando satisfazer interesses particulares é desvio de finalidade.*²⁶

A citação de doutrina no voto do relator min. Dias Toffoli não desempenhou um papel central na decisão, foi utilizada como reforço argumentativo, diferente da citação doutrinária feita pela min. Cármen Lúcia. Para o voto da min., a doutrina citada foi elemento central para a sua razão de decidir no sentido de que, no caso, o exercício da liberdade religiosa deve ser compatível com a supremacia do interesse público e com a isonomia. Em seus termos: *“O direito à liberdade religiosa e à objeção de consciência dão azo à prestação alternativa desde que compatível com os limites impostos pelos demais princípios constitucionais, como o da supremacia do interesse público e o da isonomia”.*

O segundo caso trata do **RE 1099099 AgR**. Ele foi julgado em conjunto com o caso anterior por conexão processual, isto é, reunião dos processos por semelhança entre demandas. O recurso extraordinário com agravo foi interposto contra decisão do TJ-SP que exonerou servidor (professora) por 90 dias de 'faltas injustificadas' em razão de crença religiosa.

O voto da min. contemplou ambos os casos, de forma que a doutrina, como exposto anteriormente, foi utilizada para fundamentar o

²⁶ “Salienta, ainda, o professor Hely Lopes, que “o princípio da finalidade veda é a prática de ato administrativo sem interesse público ou conveniência para a Administração, visando unicamente a satisfazer interesses privados, por favoritismo ou perseguição dos agentes governamentais, sob a forma de desvio de finalidade” (MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. São Paulo: Malheiros, 24. ed.,1999, p. 85-86).”
BRASIL. STF. Recurso Extraordinário nº 611874. Min. Dias Toffoli. pg. 169. Brasília, DF, 26 nov. 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur443931/false>. Acesso em: 23 nov. 2022.

entendimento de que o interesse público é indisponível e deve prevalecer sobre o interesse privado. Contudo, a min. ponderou que a liberdade religiosa é direito constitucional e, no caso, havia a possibilidade de remanejamento das aulas para outra data compatível com sua crença. Além de que o concurso não especificava as datas das aulas. Por fim, a min. conclui seu voto estabelecendo que:

“(...) a disponibilização, pela Administração Pública de prestação alternativa para garantir a observância do inc. VIII do art. 5^a da Constituição da República, desde que dentro dos limites da razoabilidade e da proporcionalidade e compatível com o interesse público, não ofende os princípios da isonomia, da impessoalidade ou da moralidade.”²⁷

Porém, não houve ônus argumentativo para estabelecer o que exatamente esses princípios abstratos significam do caso concreto.

Finalmente, o terceiro caso que utilizou a doutrina trata-se da **ADI 6586**. A ação foi ajuizada pelo Partido Democrático Trabalhista (PDT), o qual solicitou a interpretação do art. 3^o, III, d, da Lei 13.979/2020, o qual prevê que a possibilidade de vacinação compulsória desde que seja determinada com base em evidências científicas, no sentido de que estados e municípios tivessem autonomia para realizar a vacinação obrigatória contra COVID-19 e participassem da tomada de decisão.

O julgado trouxe um conflito entre interesses coletivos e particulares. De um lado, há o interesse público da saúde de todos por meio do controle da doença e, do outro, uma liberdade individual de escolha e convicção filosófica.

A citação de doutrina apareceu novamente no voto da min. Cármen Lúcia de forma similar aos julgados anteriores. Ou seja, diante da lide entre os interesses, a min. afirmou que o interesse particular em questão não é compatível com a supremacia do interesse público e este deve sempre prevalecer ao individual:

²⁷BRASIL. STF. Recurso Extraordinário com Agravo nº 1099099. Min. Edson Fachin. pg. 117. Brasília, DF, 26 nov. 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur443869/false>. Acesso em: 23 nov. 2022.

“A não submissão, por motivos de convicção filosófica, à vacinação considerada pelo Poder Público como imprescindível para o controle de determinada moléstia, não se compatibiliza com o princípio da supremacia do interesse público que deve prevalecer sempre que contraposto ao interesse particular, especialmente quando em jogo a saúde de todos os demais.”²⁸

A seguir, a min. citou novamente a mesma doutrina do autor Celso Antônio Bandeira de Mello para fundamentar que *“o princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado é princípio geral de Direito inerente a qualquer sociedade.”²⁹* Na sequência, o autor Hely Lopes Meirelles foi citado no voto para afirmar que o poder público pode restringir direitos particulares e utilizar-se do poder de polícia para garantir o interesse público:

“O Poder Público pode, objetivando garantir o interesse público, restringir direitos individuais em observância ao princípio da supremacia do interesse público e haver-se do poder de polícia que, nas palavras de Hely Lope Meirelles, *“é o mecanismo de frenagem de que dispõe a Administração Pública para conter os abusos do direito individual. Por esse mecanismo que faz parte de toda Administração, o Estado detém a atividade dos particulares que se revelar contrária, nociva ou inconveniente ao bem-estar social, ao desenvolvimento e à segurança nacional”* (MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. São Paulo: Malheiros. 44. ed. 2020. p.136).³⁰(grifo próprio)

Com base no exposto, a doutrina não exerceu um papel determinante na razão de decidir dos ministros. A doutrina clássica apareceu somente nos votos da min. Cármen Lúcia e, em perspectiva do voto como um todo, a doutrina foi utilizada como um amparo argumentativo, sobretudo, para afirmar a centralidade da supremacia do

²⁸BRASIL. STF. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6586. Min. Ricardo Lewandowski. pg. 143. Brasília, DF, 17 dez. 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur443506/false>. Acesso em: 23 nov. 2022.

²⁹BRASIL. STF. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6586. Min. Ricardo Lewandowski. pg. 1464. Brasília, DF, 17 dez. 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur443506/false>. Acesso em: 23 nov. 2022.

³⁰BRASIL. STF. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6586. Min. Ricardo Lewandowski. pg. 143. Brasília, DF, 17 dez. 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur443506/false>. Acesso em: 23 nov. 2022.

interesse público nos casos e que este deve prevalecer quando em conflito com um interesse particular já que o princípio não possui previsão legal.

Nota-se que um mesmo trecho do Curso de Direito Administrativo do autor Celso Antônio Bandeira de Mello³¹ foi citado nos três julgados em que a min. utilizou-se de doutrina. Por fim, diferente do que foi estipulado, o ex-min. Teori Zavascki mobiliza a doutrina de Álvaro de Melo para aplicar o princípio da supremacia do interesse público ao contexto de prerrogativas processuais do Estado.

³¹ "O princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado é princípio geral de Direito inerente a qualquer sociedade. É a própria condição de sua existência (...) é um pressuposto lógico do convívio social" (MELLO, Celso Antônio Bandeira. Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros. 17. ed. 2004. p. 87).

CAPÍTULO III – SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO PRÉ NOVA LINDB

O presente capítulo se dedica a apresentar, em ordem cronológica, os casos selecionados no período anterior à Lei 13.655/2018 que ampliou a LINDB. Como explicado na metodologia, os casos foram divididos em dois grupos com base no critério da decisão ter sido tomada com base ou não no princípio da supremacia do interesse público. O capítulo é dividido em dois subtópicos para contemplar as duas situações.

1. Princípio como argumento central da decisão

O primeiro julgado, **SL 610 AgR**, de 04/02/2015, trata de agravo regimental na suspensão de liminar que determinou ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), autarquia federal, o pagamento de indenização no valor de R\$ 34.902.601,27 a particulares por desapropriação de terras localizadas na área da Reserva Indígena Ibirama La-Klãnõ, no Estado de Santa Catarina. A decisão anterior havia determinado a obrigação de o Estado indenizar os particulares, pois esses teriam direitos patrimoniais sobre determinados terrenos em área de reserva indígena.

Para afastar o dever de indenização, o min. relator Roberto Barroso, em seu voto, ressaltou que o deferimento do pedido de suspensão em sede de execução de sentença é uma medida excepcional fundada no “manifesto interesse público verificado no caso dos autos”³². O min. afirmou a necessidade de proteção ao patrimônio público na medida em que a decisão

³²BRASIL. STF. Agravo Regimental na Suspensão de Liminar nº 610. Min. Ricardo Lewandowski. pg. 13. Brasília, DF, 04 fev. 2015. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur294483/false>. Acesso em: 23 nov. 2022.

questionada causaria um prejuízo irreparável aos cofres públicos pela imposição de pagamento de indenização por desapropriação de área pertencente à União.

No julgado, a supremacia do interesse público não apareceu em sua roupagem clássica de princípio. A noção do preceito apareceu de forma diluída e central na decisão para deferir pedido de suspensão em momento processual avançado, além de afastar o dever de indenizar do Estado. Nesse sentido, ainda que a instância anterior tenha afirmado que os particulares teriam direitos patrimoniais sobre as terras em questão, o ministro relator fez prevalecer o interesse público sobre o interesse privado, ainda que sem um sopesamento explícito nesse sentido. Nos termos do relator:

“Ressalto que o deferimento do pedido de suspensão em momento tão avançado, em sede de execução de sentença, deve ser entendido como medida excepcional, privilegiando o manifesto interesse público verificado no caso dos autos. A superação das exigências deve estar ligada à comprovação de grave lesão aos valores constantes no art. 4º da Lei 8.437/92 e no art. 12, § 1º, da Lei 7.347/85. Verifico, no caso em tela, a necessidade de proteção ao patrimônio público, ameaçado pela decisão questionada, que determinou o pagamento de indenizações referentes a imóveis reconhecidos como da União o que causaria prejuízo irreparável e de grande monta aos cofres públicos”.³³

O outro acórdão, **ADI 1626**, julgado em 15/12/2016, questiona a constitucionalidade do art. 117 do Estatuto dos Militares da União, segundo o qual *“o oficial da ativa que passar a exercer cargo ou emprego público permanente, estranho à sua carreira, será imediatamente demitido ex officio e transferido para a reserva não remunerada, onde ingressará com o posto que possuía na ativa e com as obrigações estabelecidas na legislação do serviço militar, obedecidos os preceitos do art. 116 no que se refere às indenizações”*.

Conforme indicado no capítulo anterior, o art. 116 do diploma disciplina que o militar que assumir cargo ou emprego civil com menos de 5

³³BRASIL. STF. Agravo Regimental na Suspensão de Liminar nº 610. Min. Ricardo Lewandowski. pg. 13. Brasília, DF, 04 fev. 2015. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur294483/false>. Acesso em: 23 nov. 2022.

anos de corporação deve indenizar a União por sua formação. O princípio da supremacia apareceu no voto do min. relator Dias Toffoli para reforçar a constitucionalidade do dispositivo a fim de garantir a integridade do erário. Ou seja, o preceito constitucional apareceu para garantir o dever de indenização ao Estado. Nos termos do ministro:

“O desembolso pelo erário de custos adicionais, destinados à preparação e à manutenção de seus servidores, em especial dos militares, com a finalidade de aprimoramento do Corpo das Forças Armadas, não poderia ser negligenciado, em razão da própria configuração constitucional da supremacia do interesse público e da integridade do erário.”³⁴

Os dois julgados apresentados mostram como o princípio da supremacia ou noções relacionadas a ele (como a prevalência do interesse público) foram centrais para os votos dos ministros relatores. Os dois casos, mesmo que de forma indireta, abordam a integridade do erário como um interesse público que deve ser protegido. No primeiro caso, protegido a partir do não dever do Estado de indenizar o particular. No segundo, protegido a partir do dever de particular indenizar o Estado.

2. Princípio como argumento lateral da decisão

Essa seção expõe os 8 casos do recorte anterior à LINDB nos quais o princípio não compõe a *ratio decidendi* dos ministros. O primeiro julgado **SL 836 AgR** (04/02/2015) trata de liminar concedida em mandado de segurança contra omissão administrativa de convocar candidata aprovada em concurso para matrícula no Curso de Formação do Corpo de Bombeiros. Mesmo aprovada, a Administração não a convocou, pois, o concurso perdeu sua validade em razão de declaração de inconstitucionalidade da Lei 3.437/2009, que criou a unidade militar que receberia os candidatos aprovados.

³⁴BRASIL. STF. Agravo Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1626. Min. José Antônio Dias Toffoli. pg. 7. Brasília, DF, 15 dez. 2016. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur363832/false>. Acesso em: 23 nov. 2022.

O princípio apareceu na decisão do tribunal de origem e seu trecho é transcrito no voto do min. relator Ricardo Lewandowski. Nele, há a indicação de que o interesse da Administração (não convocar) se sobrepõe ao interesse dos candidatos aprovados em concurso público (ser convocado), na medida em que a contratação de forma definitiva pela Administração é possível apenas em casos comprovadamente indispensáveis. Conforme destacado pelo min.:

“Ademais, não seria razoável exigir do Estado o custeio do curso de formação da candidata e, posteriormente, da sua remuneração como servidora militar, já que a necessidade para a sua contratação já não mais subsiste. Não poderia aqui ser privilegiado o interesse privado da candidata, de ser nomeada para o cargo que deixou de ser necessário para a administração, em detrimento do interesse público constante na contratação definitiva de pessoal pelo Estado apenas nas situações em que sejam comprovadamente indispensáveis”.³⁵

A principal razão de decidir do caso, contudo, foi a declaração de inconstitucionalidade da lei, e não a preponderância do interesse público sobre o interesse privado.

O segundo acórdão é o **RE 581488**, julgado em 03/12/2015, e referente a recurso extraordinário interposto pelo Conselho Regional de Medicina do Rio Grande do Sul contra decisão prolatada pela Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF-4) que vedou atendimento diferenciado no Sistema Único de Saúde (SUS) mediante pagamento.

A problemática do caso envolveu a colisão entre interesse da classe médica (prestar serviço diferenciado) e o interesse público traduzido no acesso indiscriminado e universal aos serviços do SUS, conforme exposto no art. 196 da Constituição Federal³⁶. Na possibilidade de atendimento diferenciado, a classe médica receberia o valor da diferença entre o recebido da rede pública e o custo efetivo serviço do médico pago por paciente que

³⁵BRASIL. STF. Agravo Regimental na Suspensão de Liminar nº 836. Min. Ricardo Lewandowski. pg. 11. Brasília, DF, 04 fev. 2015. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur331840/false>. Acesso em: 23 nov. 2022.

³⁶ Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

dispõe de condições financeiras que queira atendimento de determinado profissional.

O princípio da supremacia apareceu no voto do min. relator por meio de citação do manual sobre doutrinas e princípios da Secretaria Nacional de Assistência à Saúde³⁷. O regimento reconhece a complementariedade do setor privado na área da saúde pública quando for necessário e sob três condições³⁸: (i) o interesse público deve prevalecer ao particular; (ii) a instituição privada deverá estar de acordo com princípios básicos e normas técnicas do SUS; (iii) a integração dos serviços privados deverá se dar na mesma lógica organizativa do SUS.

À luz dessas diretrizes, o min. entendeu que o pagamento para serviço diferenciado é uma medida diferenciadora e desconfigura as premissas do SUS: equanimidade de acesso e tratamento. A principal razão de decidir do min., contudo, não foi a prevalência do interesse público, mas a não recepção pela Constituição da proposta de atendimento diferenciado por médico do SUS mediante pagamento.

A **ADI 2418** de 04/05/2016, por sua vez, trata de um pedido de reconhecimento de inconstitucionalidade de dispositivos da Medida Provisória 2.102-27 que alterou a Lei 9494/1997, a qual disciplina a aplicação da tutela antecipada contra a Fazenda Pública. A alteração normativa resultou em prazos processuais favoráveis à Administração Pública na medida em que a mudança estabeleceu prazo prescricional de

³⁷ ABC do SUS – Doutrina e Princípios. Brasília: Ministério da Saúde, 1999.

³⁸ As normas que disciplinam a complementariedade do setor privado na área da saúde pública: 1a. - celebração de contrato, conforme as normas de direito público, ou seja, **interesse público prevalecendo sobre o particular**; 2a. - **a instituição privada deverá estar de acordo com os princípios básicos e normas técnicas do SUS**. Prevalecem, assim, os **princípios da universalidade, equidade**, etc., como se **o serviço privado fosse público, uma vez que, quando contratado, atua em nome deste**; 3a. - a integração dos serviços privados deverá se dar na mesma lógica organizativa do SUS, em termos de posição definida na rede regionalizada e hierarquizada dos serviços. Dessa forma, em cada região, deverá estar claramente estabelecido, considerando-se os serviços públicos e privados contratados, quem vai fazer o que, em que nível e em que lugar. Dentre os serviços privados, devem ter preferência os serviços não lucrativos, conforme determina a Constituição. Assim, cada gestor deverá planejar primeiro o setor público e, na sequência, complementar a rede assistencial com o setor privado, com os mesmos concertos de regionalização, hierarquização e universalização. Torna-se fundamental o estabelecimento de normas e procedimentos a serem cumpridos pelos conveniados e contratados, os quais devem constar, em anexo, dos convênios e contratos” (vide ABC do SUS – Doutrina e Princípios. Brasília: Ministério da Saúde, 1999).

cinco anos para ajuizamento de ações de indenização contra a Fazenda Pública enquanto contra particulares o prazo é de vinte anos. Além disso, o prazo para opor embargos de devedor pela Administração foi alterado para trinta dias enquanto para particulares permaneceu o prazo de dez dias.

O princípio foi mobilizado no voto do Min. relator Teori Zavascki por meio de doutrina de Álvaro de Melo para fundamentar que a alteração dos prazos buscava atender a supremacia do interesse público. Como fundamento principal do caso, o ministro entendeu que o ato normativo (medida provisória) respeitou os requisitos constitucionais para ser editado, além de dever respeitar a avaliação discricionária do Presidente da República.

O próximo julgado é o **RE 693456**, de 27/10/2016, também descrito no capítulo anterior. Trata-se de recurso extraordinário interposto pela Fundação de Apoio à Escola Técnica (FAETEC) contra acórdão do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (TJ-RJ) que reputou ilegal o desconto na folha e pagamento referente aos dias paralisados por greve de servidores. O TJ-RJ fundamentou sua decisão no sentido de que não haveria previsão legal para guiar a controvérsia, de modo que, em função do princípio da legalidade, a Administração não poderia fazer o que a lei não determina (ou seja, não poderia realizar desconto na folha de pagamento dos servidores).

Como se observa, a controvérsia envolve o reconhecimento do direito de greve por servidores público (interesse privado) e o interesse coletivo de garantir a prestação de serviços públicos, sem interrupções, aplicando as medidas necessárias para tanto, como o desconto da folha de pagamento (suposto interesse público).

O min. relator Dias Toffoli atribuiu ao princípio um caráter geral no direito administrativo e afirmou que a Administração é pautada por ele.

Logo, o interesse público deveria prevalecer no caso³⁹. Como resultado, a tese fixada foi a seguinte:

“A administração pública deve proceder ao desconto dos dias de paralisação decorrentes do exercício do direito de greve pelos servidores públicos, em virtude da suspensão do vínculo funcional que dela decorre, permitida a compensação em caso de acordo. O desconto será, contudo, incabível se ficar demonstrado que a greve foi provocada por conduta ilícita do Poder Público”.⁴⁰ (grifo próprio)

O **ARE 992000 AgR** (31/03/2017) versa sobre pedido de remoção de servidor público para o mesmo local em que o cônjuge, também servidora pública, e seu filho residem. A problemática traz o interesse particular do núcleo familiar e o interesse da Administração de preservar o servidor no local referente ao concurso público. O min. relator Dias Toffoli reafirmou entendimento do tribunal no sentido de que o princípio de proteção da família deveria prevalecer em relação ao princípio da supremacia do interesse público.

Nesse sentido, o min. cita jurisprudência⁴¹ no qual o STF manifestou entendimento de que a remoção de servidor público para o órgão sediado na localidade de cônjuge a fim de manutenção do núcleo familiar é possível. Isso foi feito com base na interpretação conjunta do art. 36 da Lei 8.112/90 e do art. 226 da Constituição, independentemente da existência de vagas. Por fim, o julgado mostra entendimento do STF de que o princípio da

³⁹ “Na Administração Pública, vigora o princípio da supremacia do interesse público, princípio geral do direito administrativo, do qual decorrem, em um primeiro momento, o princípio da continuidade do serviço público, que implica que os serviços públicos não podem ser prejudicados, interrompidos ou paralisados, devendo-se, assim, haver um fluxo de continuidade, e, também, o dever inescusável do Estado em prestá-lo. Essa é a especialidade da norma que trata da greve no serviço público.”

BRASIL. STF. Recurso Extraordinário nº 693456. Min. José Antônio Dias Toffoli. pg. 55. Brasília, DF, 27 out. 2016. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur375630/false>. Acesso em: 23 nov. 2022.

⁴⁰BRASIL. STF. Recurso Extraordinário nº 693456. Min. José Antônio Dias Toffoli. pg. 80. Brasília, DF, 27 out. 2016. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur375630/false>. Acesso em: 23 nov. 2022.

⁴¹ A jurisprudência citada é RE nº 549.095/RJ-AgR.

proteção à família se sobrepõe ao interesse público, isto é, o caráter de supremacia do interesse público do princípio não é integral.⁴²

O **RE 1040249 AgR** (06/10/2017) discute a obrigação de Município fornecer servidor público da área de saúde para exercer "*home care*" todos os dias e por tempo indeterminado à parte autora que é portadora de moléstias. A problemática orbitou no conflito entre o interesse da parte autora em receber tratamento médico diferenciado em casa e, do outro lado, a prestação do serviço público da saúde de forma impessoal, igualitária e universal, conforme os preceitos do SUS.

O princípio apareceu de forma implícita na decisão do tribunal de origem, o qual entendeu que o interesse público que rege a Administração deve prevalecer sobre o interesse de uma única pessoa, especificamente quando há violação ao acesso universal e igualitário à saúde. Nesse sentido:

“Não se pode sobrepor o interesse privado de uma única pessoa, no caso a da parte demandante, em detrimento do interesse público que rege a Administração Pública, especialmente quando ocorre violação ao acesso universal e igualitário – Sentença reformada – Recurso parcialmente provido.”⁴³ (grifo próprio)

O julgado trata, sobretudo, de questões processuais e a principal razão de decidir é a impossibilidade de acolher o pedido visto que seria necessário um reexame dos fatos e provas, o que não é possível em sede recursal (Súmula 279/STF). Entretanto, o min. Celso de Mello relatou que o entendimento da decisão questionada – no sentido de não sobrepor o

⁴²No caso dos autos, **a Corte de origem concluiu que o princípio da proteção à família deveria prevalecer em relação ao princípio da supremacia do interesse público**, ante o evidente prejuízo que a não remoção do ora agravante acarretaria à unidade familiar. **Colhe-se da sentença**, a qual foi mantida pelo acórdão recorrido (...) **Destaco que essa Corte**, em sede de mandado de segurança, **já se pronunciou pela possibilidade de remoção de servidor, objetivando a manutenção da entidade familiar”** (grifo próprio) BRASIL. STF. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 922000. Min. José Antônio Dias Toffoli. pg. 6. Brasília, DF, 31 mar. 2017. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur366667/false>. Acesso em: 23 nov. 2022.

⁴³BRASIL. STF. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 1040249. Min. Celso de Mello. pg. 3. Brasília, DF, 06 out. 2017. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur376509/false>. Acesso em: 23 nov. 2022.

interesse privado de uma única pessoa em detrimento do interesse público da Administração – tem sido observado em julgamentos do STF⁴⁴.

O acórdão seguinte, **ADI 4874**, julgado em 01/02/2018, questiona a constitucionalidade dos artigos art. 7º, III e XV da Lei que cria a Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA) – Lei 9.782/1999 e da Resolução da Diretoria Colegiada (RDC) da ANVISA 14/2012, ato normativo que restringiu a comercialização de produtos fumígenos derivados do tabaco. A autora, a Confederação Nacional da Indústria (CNI), alegou que os dispositivos impugnados permitem à ANVISA atuar com um poder normativo exacerbado a ponto de a agência reguladora se tornar um autêntico legislador. Também foi argumentado que qualquer proibição de uma atividade econômica de forma abstrata só é permitida por lei em sentido formal.

A problemática envolve conflitos de interesses. A resolução da ANVISA objetivou resguardar a saúde da população por meio do impedimento de tudo que facilite a dependência química, visto que o consumo de drogas derivadas do tabaco resulta em comprovada lesão à saúde (interesse público). Por outro lado, há o interesse das indústrias de fumígenos que comercializam tais produtos, as quais alegam que tal restrição é contra a livre iniciativa e a liberdade individual de escolha (interesse privado).

A ideia de supremacia do interesse público apareceu no voto do min. Luiz Fux no contexto de análise dos custos sociais da regulação exercida pela agência reguladora. Foi discorrido que a redução do mercado formal de fumígenos pode levar o produto fruto de contrabando mais atraente, pois este não obedeceria às restrições da agência reguladora, além de ser ofertado por menor preço.

⁴⁴ “Impõe-se registrar, ainda, no que concerne à própria controvérsia ora suscitada, que o entendimento exposto na presente decisão tem sido observado em julgamentos proferidos no âmbito desta Suprema Corte (AI 848.188/DF, Rel. Min. LUIZ FUX – A RE 922.815/SP, Rel. Min. EDSON FACHIN, v.g.)”
BRASIL. STF. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 1040249. Min. Celso de Mello. pg. 4. Brasília, DF, 06 out. 2017. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur376509/false>. Acesso em: 23 nov. 2022.

O min. discorreu que a supremacia do interesse público busca relevar sacrifícios particulares a fim de benefícios sociais generalizados, sobretudo em temas de saúde. Porém, o min. afirmou que essa dicotomia público-privada é criticada pela doutrina moderna e não se trata de privatizar o interesse coletivo, mas sim de publicizar o interesse particular. A seu ver, a regulação deve visar a proteção da saúde e da liberdade de escolha individual, e não o puro desestímulo da atividade econômica. No trecho original:

“É sabido que o dogma da supremacia do interesse público sobre o privado procura relevar os sacrifícios individuais no sopesamento com benefícios sociais generalizados, sobretudo quando se trata de bem jurídico da envergadura do direito à saúde. **Entretanto, a dicotomia público-privado já de há muito vem sendo criticada pela doutrina moderna. Não se trata de privatizar o interesse coletivo, como suspeitam os céticos pós-modernos, mas de publicizar o interesse particular.**”⁴⁵ (grifo próprio)

O último acórdão do capítulo é a **ADI 5394**, julgada em 22/03/2018. Conforme abordado no capítulo anterior, o julgado tratou da alteração da Lei de Eleições, a qual permitiria doações ocultas de partidos a candidatos sem individualização dos doadores.

O princípio da supremacia do interesse público foi mobilizado duas vezes no julgamento, ainda que de forma secundária aos demais fundamentos utilizados pelos ministros. A primeira menção ocorre no voto do min. relator Alexandre de Moraes, o qual afirmou que as instituições devem exercer desestímulo aos interesses privados quando avessos aos interesses públicos. A segunda passagem diz respeito ao voto do min. Luiz Fux, o qual considerou que a transparência dos atos de interesse público deve preponderar aos interesses particulares de não individualização do doador.

⁴⁵BRASIL. STF. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4874. Min. Rosa Weber. pg. 155. Brasília, DF, 01 fev. 2018. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur450504/false>. Acesso em: 23 nov. 2022.

CAPÍTULO IV – SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO PÓS NOVA LINDB

Esse capítulo se dedica a apresentar as decisões, em ordem cronológica, posteriores à nova LINDB envolvendo a utilização do princípio da supremacia do interesse público. Assim como no capítulo anterior, os casos foram divididos em dois grupos com base no critério da decisão ter sido tomada com base ou não no princípio da supremacia do interesse público, além de um subtópico para expor as diferenças observadas em relação ao período anterior.

1. Princípio como argumento central da decisão

O **RE 611874** e a **ARE 1099099** foram julgados em conjunto pelo fenômeno da conexão processual em 26/11/2020. É nesses casos que mais se esperava encontrar menções ao art. 20 da LINDB, pois esses foram, nos termos do dispositivo, decididos “com base em valores jurídicos abstratos”, o que em tese ensejaria a consideração das “consequências práticas da decisão”.

O **RE 611874** refere-se a recurso interposto à decisão que autorizou a realização de etapa de concurso público em horário e local

diversos dos determinados pela comissão examinadora, em razão de crença religiosa do impetrante. O princípio da supremacia apareceu no voto de quatro ministros.

Em primeiro lugar, o min. relator Dias Toffoli citou trecho do “*Curso de Direito Constitucional*” do min. Gilmar Mendes para afirmar que a possibilidade de não realização de prova em outra data compatível com o credo do candidato é compatível com a ordem constitucional e com o interesse da Administração Pública.

A segunda mobilização do princípio foi no voto da min. Cármen Lúcia no sentido de que o exercício da liberdade religiosa deve ser interpretado à luz de princípios constitucionais, entre eles o da supremacia do interesse público. A min. citou os autores clássicos Celso Antônio Bandeira de Mello e Hely Lopes Meirelles para fundamentar que o interesse público é indisponível e deve prevalecer quando em conflito com interesses particulares. Em sequência, o min. Ricardo Lewandowski utilizou o princípio no início de seu voto apenas para contextualizar a controvérsia discutida.

Finalmente, a última mobilização do princípio ocorreu no voto do min. Gilmar Mendes, o qual também refletiu, pela primeira vez e de forma específica, sobre o art. 20 da nova LINDB. O min. observou que o interesse público em jogo deve ser considerado “*tendo sempre em vista que a Administração atua pautada em princípios de transparência, impessoalidade e igualdade, com o menor custo para os cofres públicos*”⁴⁶. Logo, a seu ver, a Administração não deve levar em consideração toda particularidade de cada candidato, pois isso levaria à inviabilidade do concurso público.

O min. Gilmar Mendes também apontou que a nova LINDB impõe o “*dever de análise consequencialista, a fim de ponderar sobre os efeitos práticos de suas decisões (arts. 20 e 21 da LINDB).*” A seu ver, no caso concreto seria impossível prever os efeitos de impor que a Administração observasse as particularidades individuais do candidato, o que deveria ser

⁴⁶BRASIL. STF. Recurso Extraordinário nº 611874. Min. José Antônio Dias Toffoli. pg. 208. Brasília, DF, 26 nov. 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur443931/false>. Acesso em: 23 nov. 2022.

proibido. Essa tentativa também violaria com a impessoalidade que deve reger a Administração.

O ministro defendeu que a tese proposta pelos outros ministros – a qual possibilitava que a Administração realize prova em outra data que concilie a liberdade religiosa e o interesse público – não estaria apta a conformar os conflitos sociais. Isso porque, em uma situação concreta, o interessado argumentaria que sua demanda para mudança da data de prova é razoável, enquanto a Administração afirmaria que a prestação alternativa é inviável.

O min. entendeu que um julgamento favorável à demanda seria “*um perigosíssimo precedente para a organização da Administração Pública*”, pois abriria possibilidade para servidores não exercer atividades laborais em razão de crença religiosa, ou seja, poderia refletir na prestação de serviços públicos. O min. destacou o ônus financeiro que essas decisões podem implicar em entes federativos fragilizados pela crise econômica e, como resultado, propôs a seguinte tese de repercussão geral:

“Não há direito subjetivo à remarcação de data e horário diversos daqueles determinados previamente por comissão organizadora de certame público ou vestibular por força de crença religiosa”.⁴⁷

O segundo julgado, **ARE 1099099**, trata de recurso interposto contra decisão que exonerou servidor por faltas em razão de crença religiosa. O princípio apareceu no voto da min. Cármen Lúcia, a qual usou mesma doutrina do caso descrito anteriormente para fundamentar que o interesse público é indisponível e deve prevalecer sobre o interesse privado.

Contudo, a min. reconheceu que a liberdade religiosa é direito constitucional e propôs uma tese que possibilita prestação alternativa pela Administração para contemplar a liberdade religiosa do servidor, desde que sejam observados os princípios da razoabilidade, proporcionalidade, isonomia, impessoalidade e moralidade.

⁴⁷BRASIL. STF. Recurso Extraordinário nº 611874. Min. José Antônio Dias Toffoli. pg. 212. Brasília, DF, 26 nov. 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur443931/false>. Acesso em: 23 nov. 2022.

Não se pode dizer que a nova LINDB foi observada nesse caso, pois não há elementos que permitam essa avaliação.

2. Princípio como argumento lateral na decisão

O primeiro caso a ser apresentado é o **RE 888815**, julgado em 12/09/2018. O caso trata de recurso extraordinário interposto contra decisão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJ-RS) que não reconheceu o direito de educação familiar ao filho menor do recorrente. O caso traz um uso não convencional do princípio pelo min. relator Luís Roberto Barroso, no sentido de superar vícios processuais para julgar o mérito da decisão, visto que haveria um nítido interesse público na discussão da matéria⁴⁸.

O segundo julgado, **ARE 1163711 AgR**, foi julgado em 31/05/2019. O caso envolve pedido de remoção de agente de segurança da penitenciária de Mogi Guaçu, no Estado de São Paulo, para sua união à sua cônjuge que também é servidora pública.

O fundamento utilizado para pedir foi o de que a Constituição Paulista prevê no art. 235⁴⁹ a possibilidade de remoção de servidor público para sede de cônjuge se houver vaga e não acarretar prejuízo à Administração. Ainda, há lei especial que disciplina a remoção especificamente de agentes

⁴⁸ "Em primeiro lugar, **a excepcional relevância da matéria de fundo e o interesse público na sua definição demandam um pronunciamento de mérito por parte desse tribunal.** A legitimidade do ensino domiciliar é questão constitucional de grande importância e que ultrapassa os interesses das partes envolvidas no caso. Não é sem razão que esta Corte, por voto da maioria dos seus membros em Plenário Virtual, reconheceu a repercussão geral do recurso, mesmo com a existência de vício no seu preparo. A maioria deste Tribunal, já percebendo as implicações da temática sob o ponto de vista econômico, social e jurídico, reconheceu a existência de questão constitucional relevante, ainda que o recurso extraordinário estivesse sem o devido preparo. **Em hipóteses excepcionais, como a presente, penso que a relevância do tema autoriza a excepcional superação de vícios de forma.**"(Grifo próprio)

BRASIL. STF. Recurso Extraordinário nº 888815. Min. Teori Zavascki. pg. 32. Brasília, DF, 12 set. 2018. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur400233/false>. Acesso em: 23 nov. 2022.

⁴⁹ Artigo 235 – Havendo vaga na sede do exercício de ambos os cônjuges, a remoção poderá ser feita para o local indicado por qualquer deles, desde que não prejudique o serviço.

de segurança (Lei Complementar nº 959/04) e prevê no art. 16-A⁵⁰ a remoção do agente de segurança de penitenciária para outra unidade em razão da união de cônjuge desde que observado o interesse público.

No caso, foi apresentada prova documental que demonstrava defasagem de servidores efetivos no local que o agente penitenciário se encontrava. Logo, sua remoção significaria um significativo prejuízo à Administração. Com base nisso, o min. relator Celso de Mello decidiu na prevalência do interesse público sobre o interesse particular do servidor.

O julgado se assemelha ao julgado **RE 1040249 AgR** por ambos serem de relatoria do min. Celso de Mello e o princípio da supremacia aparecer na decisão do tribunal de origem. Além disso, os dois tratam de questões processuais e a principal razão de decidir é a impossibilidade de reexame dos fatos e provas em sede recursal (Súmula 279/STF). Entretanto, da mesma forma que o caso de 2017, o min. relator apontou que o entendimento da decisão questionada – no sentido de não sobrepor o interesse privado de uma única pessoa em detrimento do interesse público da Administração – tem sido observado em julgamentos do STF⁵¹.

O **SL 950 AgR** (20/12/2019) trata de Agravo Regimental contra decisão monocrática do Min. Ricardo Lewandowski que julgou procedente o pedido de suspensão da reintegração de posse de terras de uma fazenda. A problemática envolve terras concedidas à empresa Santa Lúcia Florestal LTDA até 1982, quando a titularidade foi transferida ao agravante Ângelo João Alessio. Parte das terras se encontravam na faixa de fronteira legalmente estabelecida pela Constituição de 1937, de forma que pertenceriam à União.

⁵⁰ Art. 16-A. A mobilidade funcional do integrante da classe de Agente de Segurança Penitenciária de uma unidade prisional para outra, observado o interesse público e o disposto em regulamento, será processado mediante: (...) II – remoção por união de cônjuges.

⁵¹ “Cumprе ressaltar, por oportuno, que o entendimento ora exposto tem sido observado em julgamentos proferidos no âmbito desta Suprema Corte (ARE 961.649/SP, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA – ARE 1.077.995/SP, Rel. Min. LUIZ FUX – ARE 1.084.235/SP, Rel. Min. GILMAR MENDES – ARE 1.093.325/SP, Rel. Min. DIAS TOFFOLI – ARE 1.118.650/SP, Rel. Min. ROBERTO BARROSO – ARE 1.138.204/SP, Rel. Min. EDSON FACHIN, v.g.)”
BRASIL. STF. Recurso Extraordinário nº 888815. Min. Celso de Mello. pg. 4. Brasília, DF, 06 out. 2017. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjr376509/false>. Acesso em: 23 nov. 2022.

A principal discussão é acerca da titularidade da localidade (se da União ou da empresa). Mas, para além disso, cerca de 500 famílias do Movimento Sem Terra (MST) se assentaram no terreno.

O princípio apareceu de forma implícita e lateral na decisão. O min. relator Dias Toffoli afirmou que sua decisão estaria alinhada ao interesse público, a qual preservou o cenário da lide como medida de precaução de segurança pública, até que a controvérsia a respeito da propriedade do imóvel seja decidida pela Justiça Federal competente, ou seja, manteve as terras em disputa como parte da fazenda.

Em sequência, a **ADI 6586** (17/12/2020) traz a problemática da vacinação obrigatória contra COVID-19. O caso trata de um conflito entre o interesse público da saúde de todos por meio do controle da doença e o interesse individual refletido na liberdade individual de escolha e convicção filosófica. O princípio foi mobilizado no voto da min. Cármen Lúcia para afirmar que o interesse particular em discussão não é compatível com o interesse público (vacinação de toda a população), logo, este deve prevalecer. Além disso, a min. citou os autores clássicos Celso Antônio Bandeira de Mello e Hely Lopes Meirelles para fundamentar a prevalência do interesse público. Novamente, o princípio foi invocado sem considerar ideias relacionadas à LINDB.

O último e mais recente julgado **RE 754276 RG** de 22/03/2021 trata de recurso extraordinário interposto pela União contra decisão do TRF-4 que manteve ordem do juiz de primeiro grau, a qual havia dispensado estudante de medicina do serviço militar obrigatório por excesso de contingente, mesmo após a conclusão do curso de medicina.

O princípio apareceu no voto do min. Alexandre de Moraes, o qual afirmou que "*a organização administrativa se funda no pilar da supremacia do interesse público sobre o privado*"⁵². O min. argumentou que à luz do art. 142 da Constituição, o serviço militar tem a finalidade de defender a

⁵²BRASIL. STF. Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 754276. Min. Rosa Weber. pg. 24. Brasília, DF, 22 mar. 2021. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur444490/false>. Acesso em: 23 nov. 2022.

soberania nacional e as instituições democráticas. Logo, o serviço representa um interesse público primário que deve sobrepor ao interesse individual (dispensa do estudante mesmo após a conclusão do curso de medicina).

Por fim, nota-se que mesmo sem citar a LINDB, o voto perpassa por ideias alinhadas ao art. 20 da nova LINDB. Em primeiro lugar, o min. discorreu detalhadamente sobre a organização do serviço militar e seu procedimento convocatório. Em segundo lugar, a prevalência do interesse público em jogo é fundamentada na Lei 5.292/1969 que regulamenta o serviço militar de médicos, dentistas, farmacêuticos e veterinários (MDFV) para afirmar que a dispensa desses profissionais não é definitiva, pois permite a convocação posterior. Nas palavras do min.:

“A análise de dispositivos constitucionais e legais deve ser feita considerando o sistema no qual estão inseridos. Nesta linha, importa ponderar que a organização administrativa se funda no pilar da supremacia do interesse público sobre o privado. O artigo 142, da Constituição estabelece que As Forças Armadas “são instituições nacionais permanentes e regulares, organizadas com base na hierarquia e na disciplina, sob a autoridade suprema do Presidente da República, e destinam-se à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem.” Do referido dispositivo, **extrai-se que a finalidade precípua do Serviço Militar é a defesa da soberania da nação e das instituições democráticas, o que, evidentemente, configura interesse público primário apto a se sobrepor a interesses individuais.**”⁵³ (grifo próprio)

Em terceiro lugar, foram consideradas as consequências práticas da decisão na medida em que uma orientação de dispensa definitiva traria prejuízo aos militares que necessitam de atendimentos à saúde em situação de conflito ou missões humanitárias como atuação em desastres e calamidades. O min. conclui que o caráter definitivo da dispensa de MDFV enfraqueceria os meios que o Estado dispõe para o cumprimento das atribuições constitucionais atribuídas às Forças Armadas.

⁵³BRASIL. STF. Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 754276. Min. Rosa Weber. pg. 24. Brasília, DF, 22 mar. 2021. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur444490/false>. Acesso em: 23 nov. 2022.

3. Análise crítica do método de invocação do princípio

Com base nos acórdãos mencionados acima, não foi possível identificar a existência de impacto na utilização do princípio da supremacia do interesse público em razão da nova LINDB. Em outras palavras, de modo geral, não se encontrou diferenças relevantes ao se comparar a utilização do princípio no período pré-edição da LINDB (Capítulo III) e pós edição da LINDB (Capítulo IV).

Esse diagnóstico mais amplo se desmembra em alguns menores. Em primeiro lugar, são sete as decisões analisadas pós edição da LINDB, de modo que, para apontar conclusões com um mínimo de confiabilidade, seria necessário ter encontrado mais evidências da linguagem e do raciocínio presentes na Lei de Introdução na argumentação dos ministros. Como isso só ocorreu em dois casos, não é possível fazer generalizações maiores do que o efetivamente observado.

Em segundo lugar, o princípio da supremacia do interesse público apareceu de forma central em apenas duas decisões entre sete analisadas (**RE 611874** e a **ARE 1099099**). Esse fato, por si só, poderia diminuir as chances de invocação do art. 20, na medida que a necessidade de considerar as consequências práticas da decisão dizem respeito àquelas tomadas “com base em valores jurídicos abstratos”.

Em terceiro lugar, e como possível decorrência do segundo ponto, há baixa recorrência aos dispositivos da nova LINDB na amostra analisada. Dos sete acórdãos, em apenas um o dispositivo foi citado. Esse foi o caso do voto do min. Gilmar Mendes, o qual apontou e desenvolveu seu voto a partir do método decisório consequencialista (**RE 611874**) e do voto do min. Alexandre de Moraes no **RE 754276**, que apesar de não citar expressamente os dispositivos legais, parece desenvolver parte de sua deliberação a partir de ideias incorporadas na lei. Esse é o caso, por exemplo, da motivação com base em normas e não somente em princípios

abstratos, da consideração das consequências práticas e ônus argumentativo na mobilização do princípio.

A despeito da conclusão mais ampla a respeito da ausência de impacto geral, a análise dessas decisões demonstra uma tentativa dos ministros de trazer mais segurança jurídica à aplicação do direito público e mais equilíbrio à atuação dos órgãos de controle. Ainda que de forma não tão destacada, os ministros demonstraram uma preocupação com as consequências de suas decisões, com a qualidade da fundamentação jurídica com base nas normas existentes e nos possíveis desdobramentos para a Administração.

Nas demais decisões analisadas, nota-se semelhança ao período anterior tendo em consideração as demais utilizações do princípio nos votos. Comumente os ministros não se preocupam em definir qual exatamente é o interesse público no caso, nem ponderar os princípios em discussão nos moldes da regra de razoabilidade constitucional.

CONCLUSÕES

1. Pergunta principal: há diferenças na utilização do princípio?

O presente trabalho buscou responder à seguinte pergunta de pesquisa: há diferenças na utilização *do princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado no STF no período pré e pós edição da nova LINDB?* Para respondê-la, buscou por decisões que mencionassem o princípio e noções correlatas quatro anos antes e após a edição da nova LINDB.

A hipótese era a de que haveria diferenças na utilização do princípio pré e pós LINDB. Em relação ao período anterior à edição da nova LINDB, parte-se da hipótese de que o princípio era utilizado em um grande leque de casos, se adequando facilmente à argumentação dos ministros em razão de

uma falta de definição normativa precisa; e da grande abstração do princípio na doutrina de direito administrativo.

Com relação ao período posterior à edição da nova LINDB, partiu-se da hipótese de que o diploma teria influenciado a fundamentação dos ministros no sentido de aprimorar a argumentação dos ministros, os quais deverão considerar as consequências práticas das suas decisões que o utilizam como fundamentação.

Após a sistematização e análise de 17 decisões do STF, as hipóteses não se confirmaram, de modo que não se identificou diferenças relevantes na utilização do princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado pré e pós LINDB. Nos dois casos em que as ideias da LINDB parecem ter sido consideradas, isso ocorreu de forma isolada por ministros em seus votos. Apenas dois deles exprimiram uma argumentação mais alinhada aos preceitos da lei: o min. Gilmar Mendes de forma expressa e o min. Alexandre de Moraes de forma implícita.

Destaca-se o **RE 611874**, em que houve uma grande disparidade entre as razões de decidir de ministros visto que enquanto um considerou as ideias trazidas nos arts. 20 e 21 para decidir, outro baseou-se puramente em princípios sem o devido ônus argumentativo para sua deliberação. Em suma, o caso discutiu a possibilidade de realização de etapa de concurso público em horário e local diversos dos determinados pela comissão examinadora, em razão de crença religiosa do impetrante. O min. Gilmar Mendes desenvolveu um raciocínio consequencialista em seu voto na medida em que considerou possíveis consequências práticas da sua deliberação, enquanto a min. Cármen Lúcia citou os doutrinadoras clássicos do direito administrativo para fundamentar que o interesse público é indisponível e deve prevalecer quando em conflito com interesses particulares.

Devido à baixa recorrência aos dispositivos ou mesmo ideias da nova LINDB, é possível concluir que não houve significativas diferenças na utilização do princípio entre os períodos pesquisados. Considerando que o dispositivo foi estudado na jurisprudência do Tribunal como um método

decisório envolvendo a aplicação do princípio da supremacia, e não como objeto, essa assertiva não deve ser interpretada como “o STF não aplica o art. 20 da LINDB”, mas apenas no sentido de que, ao tratar do princípio da supremacia, o STF tende não considerar a LINDB.

A razão para o STF não ter considerado a LINDB nas decisões analisadas é de natureza especulativa. Pode-se apontar vários fatores, como o próprio fato de, conforme constatado pela pesquisa, o princípio da supremacia não ser utilizado como fundamento central das decisões na maior parte dos casos. Assim como diagnosticado por Isadora Cohen no período referente a 1999 a 2010, trata-se, na maioria de decisões, de um “enfeite” à argumentação principal. Em outras palavras: a maior parte das decisões analisadas não são tomadas com base em valores abstratos, tal como preceitua o art. 20.

A despeito disso, a análise das duas decisões que mencionaram ideias relacionadas à LINDB ao aplicar a noção de supremacia mostra uma tentativa de, em observância ao objetivo geral da lei, trazer mais segurança jurídica à aplicação do direito público e mais equilíbrio à atuação dos órgãos de controle. Nessas decisões, ainda que de forma não tão destacada, os ministros demonstraram uma preocupação com as consequências de suas decisões, com a qualidade da fundamentação jurídica com base nas normas existentes e nos possíveis desdobramentos para a Administração.

Reconhece-se os limites do trabalho. Caso pesquisa de jurisprudência tivesse sido realizada a partir de parâmetros de pesquisa focados na nova LINDB e não na supremacia do interesse público, o resultado poderia ter sido outro. Contudo, considerando os interesses da pesquisa, é seguro dizer que não foram identificados impactos na medida do esperado.

2. Subperguntas: como o princípio é utilizado?

Além da pergunta de pesquisa principal, subperguntas foram elaboradas para ajudar a identificar como o princípio da supremacia do interesse público é utilizado pelos ministros do STF.

A Subpergunta 1 buscava identificar quais são os principais ramos do Direito (p.ex., direito administrativo e constitucional) e os assuntos (p.ex., servidores públicos) que os casos analisados envolvem. Conforme exposto na Introdução, parte significativa da doutrina clássica do direito administrativo foi constituída a partir da máxima de que a supremacia do interesse público sobre o privado é a “razão de ser dessa área do Direito”, assim, imaginou-se que o princípio seria mobilizado preponderantemente nesta área do Direito.

Essa hipótese foi confirmada na medida em que 76,47% das matérias discutidas são de direito administrativo e, assim como relatado na pesquisa de Isadora Cohen, a matéria de direito mais frequente é servidor público. De modo igual à doutrina clássica, correntemente os ministros atribuíam ao princípio a característica de ser um dos pilares regedores da Administração e é comumente mobilizado ao lado de outros princípios constitucionais.

A Subpergunta 2 questionava se princípio da supremacia do interesse público aparece em voto de ministros de forma isolada ou se ele gera alguma discussão entre os ministros. Com relação a ela, verificou-se que o preceito aparece predominantemente isolado apenas no voto de um min., ao passo que em apenas dois acórdãos a supremacia do interesse público aparece em mais de um voto, mas mesmo assim, não gera qualquer debate a respeito.

A Subpergunta 3 buscava avaliar se a decisão é tomada com base na supremacia do interesse público ou o princípio aparece apenas como um “enfeite” lateral à fundamentação principal do caso. Em resposta, observou-se que a corte excepcionalmente baseia a tomada de decisão no princípio. Na maior parte dos casos, o preceito aparece lateralmente na decisão como um “enfeite” para oferecer um maior suporte ao pensamento construído sem que houvesse a preocupação de estabelecer exatamente

quais interesses públicos e privados estão em discussão nem desenvolver um raciocínio que pondere o que está em conflito.

A Subpergunta 4 visava a verificar se o princípio da supremacia do interesse público é citado de forma explícita pelos ministros ou seu conteúdo aparece de forma implícita, sem a roupagem do princípio (p. ex.: argumentos sobre a preponderância de um interesse público, do interesse do Estado). Em resposta, constatou-se que a ideia de supremacia do interesse público em detrimento do privado é invocada nem sempre sob a roupagem do princípio, mas aparece de forma diluída e implícita. Além da qualidade de "supremacia" do princípio não ser absoluta como pressuposto pela literatura clássica como foi observado, por exemplo, que quando o princípio de proteção do núcleo familiar entra em conflito com o interesse da Administração, o primeiro inclina-se a prevalecer.

A Subpergunta 5 questionava se alguma doutrina acerca do princípio é citada para justificar sua relevância e incidência no caso concreto. Conforme desenvolvido na Introdução, estipulou-se que a corte se apoiaria significativamente nos doutrinadores clássicos do direito administrativo, visto que o princípio não possui previsão expressa no ordenamento jurídico brasileiro.

Contudo, o papel desempenhado pela doutrina, de forma geral, foi secundário na medida em que poucos votos continham citações de autores e estes se concentram nos votos de uma min. Por fim, como esperado, as principais literaturas mencionadas são dos autores clássicos (Celso Antônio Bandeira de Mello e Hely Lopes Meirelles) que foram determinantes para difundir o princípio aqui estudado.

As **Subperguntas 6 e 7**, por se referirem especificamente à incidência do art. 20 e outros dispositivos na nova LINDB no STF, foram respondidas de forma atrelada à pergunta principal.

Essa pesquisa faz apontamentos que buscam prover mais elementos aos debates na academia envolvendo a utilização de princípios jurídicos como método de argumentação e mesmo a utilização da nova LINDB. Há ainda muito o que ser pesquisado acerca do impacto da LINDB na utilização

desse e outros princípios do direito administrativo, além do estudo da jurisprudência de outros tribunais.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ÁVILA, Humberto. REPENSANDO O "PRINCÍPIO DA SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO SOBRE O PARTICULAR". Revista Eletrônica Sobre A Reforma do Estado, Bahia, v. 11, n. 1, p. 1-30, set. 2007.

BINENBOJM, Gustavo. **Da supremacia do interesse público ao dever de proporcionalidade: um novo paradigma para o direito administrativo.** Revista de Direito Administrativo, n. 239, p. 4-32, jan/mar. 2005. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/43855/44713>. Último acesso em 23/11/2022.

COHEN, Isadora Chansky. **Princípio da Supremacia do Interesse Público? Uma análise da utilização da supremacia do interesse público sobre o privado no âmbito da jurisprudência do STF. 2010.** Disponível em: <https://sbdp.org.br/publication/principio-da-supremacia-do-interesse-publico-uma-analise-da-utilizacao-da-supremacia-do-interesse-publico-sobre-o-privado-no/>. Último acesso em 23/11/2022.

GIACOMUZZI, José Guilherme. **A supremacia do interesse público na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal durante a República Velha,** Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 263, p. 251-290, mai/ago. 2013

HACHEM, Daniel Wunder. **Princípio constitucional da supremacia do interesse público.** (Mestrado em Direito) - Faculdade de Direito Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2011. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/26126/Dissertacao%20-%20Daniel%20Wunder%20Hachem%20-%20UFPR%20-%20Brasil.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

MEDAUAR, Odete. **O direito administrativo em evolução.** Brasília, Gazeta Jurídica, 2017.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **O conteúdo do regime jurídico-administrativo e seu valor metodológico.** Revista De Direito

Administrativo, n. 89, 8-33, 1967. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/30088>. Último acesso em 23/11/2022.

NETO, Floriano Marques de Azevedo. **A publicização do Estado e os interesses públicos**. Tese de doutorado. Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 1999. Último acesso em 23/11/2022.

PALMA, Juliana Bonacorsi de. **Segurança jurídica para a inovação pública: a nova Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Lei nº 13.655/2018)**, Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 279, n. 2, p.10, maio/ago. 2020.

SUNDFELD, Carlos Ari. **Direito Administrativo para Céticos**. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 206 - 229.