

JACKSON ALEXANDRE WEISHEIMER

INTERESSE PÚBLICO: UMA VISÃO A PARTIR DE NICOS POULANTZAS

**CURITIBA
2012**

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ
SETOR DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
FACULDADE DE DIREITO

INTERESSE PÚBLICO: UMA VISÃO A PARTIR DE NICOS POULANTZAS

Monografia apresentada pelo acadêmico Jackson Alexandre Weisheimer ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Federal do Paraná, como requisito parcial à obtenção do grau de bacharel em Direito.

Orientador: Prof^o. Dr. Manoel Eduardo Alves Camargo e Gomes

CURITIBA
2012

TERMO DE APROVAÇÃO

JACKSON ALEXANDRE WEISHEIMER

O interesse público: uma visão a partir de Nicos Poulantzas

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção de Graduação no Curso de Direito, da Faculdade de Direito, Setor de Ciências jurídicas da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:



MANOEL EDUARDO ALVES CAMARGO E
GOMES
Orientador



Coorientador

FABRICIO RICARDO TOMIO - Direito Público
Primeiro Membro



ANDRÉ PEIXOTO DE SOUZA
Segundo Membro



Ministério da Educação e do Desporto

Universidade Federal do Paraná

FACULDADE DE DIREITO

Ata da reunião da Comissão Julgadora da Monografia (Trabalho Final de Curso) do Acadêmico(a) **JACKSON ALEXANDRE WEISHEIMER**

Aos vinte e um dias do mês de dezembro do ano de 2012, às 11:00 horas, nas dependências do Setor de Ciências Jurídicas, reuniu-se a Comissão Julgadora da Monografia apresentada pelo(a) Acadêmico(a) JACKSON ALEXANDRE WEISHEIMER, sobre o tema, “O interesse público: uma visão a partir de Nicos Poulantzas”. A Comissão constituída pelos Senhores Professores, MANOEL EDUARDO ALVES CAMARGO E GOMES (Orientador), (Coorientador), FABRÍCIO RICARDO TOMIO - Direito Público e ANDRÉ PEIXOTO DE SOUZA, atribuiu as seguintes notas respectivamente: 10,0 , 10,0 , 10,0 e _____; perfazendo a média igual a 10,0.

Obs.

Curitiba - PR, 21 de dezembro de 2012.

MANOEL EDUARDO ALVES CAMARGO E GOMES

Orientador

FABRÍCIO RICARDO TOMIO - Direito Público

1º Membro

Coorientador

ANDRÉ PEIXOTO DE SOUZA

2º Membro

*E você era a Princesa que eu fiz coroar
E era tão linda de se admirar
Que andava nua pelo meu país*
(João e Maria - Chico Buarque)

AGRADECIMENTOS

Em cinco anos de um curso tão desgastante como o curso de Direito, não há como agradecer tantas pessoas que passaram, afinal são cinco importantes anos de uma jornada, cinco anos onde pessoas entram e saem das nossas vidas, onde dificuldades aparecem e as pessoas se juntam a você frente a elas ou simplesmente se dispersam. Entretanto, algumas pessoas precisam ser lembradas, porque são as pessoas que ficam: aqueles que foram fundamentais para a consolidação deste trabalho e de quem eu sou como pessoa e intelectual.

O Direito se demonstra desgastante por uma contradição: é uma das ferramentas para mudar o mundo, mas é a própria barreira para alcançar aquilo que seja perto do que entendemos por justiça social.

Não há como pisar todos os dias na Santos Andrade sem ter a obrigação de agradecer a quem me deu essa consciência como oportunidade de vida, de um dia estudar numa universidade pública, na Universidade Federal do Paraná. Por isso, não há trajeto em minha vida que não estejam presentes os ensinamentos de minha mãe e de meu pai. Até quando estava nas infundáveis aulas de Direito dogmático, as experiências, a convivência e os ensinamentos que obtive deles me levaram a não me conformar com um ensino genuinamente capitalista do Direito.

Pude ir além, não somente como um intelectual político, porque esse não precede a pessoa, ambas andam juntas, mas pude entender que para mudar o mundo é preciso mudar a si mesmo e sempre com humildade. Não há como pensar em qualquer justiça social, se não representarmos em nós mesmo essa justiça para com os outros. Por isso, posso hoje agradecer aos meus pais, porque graças a tudo que me foi passado, pude ir além, até mesmo nos vales das sombras onde eles não puderam e não poderão caminhar diretamente comigo. Serei grato diante da eternidade a estas pessoas com os nomes: Arlete do Rocio dos Anjos e Carlos Otacilio Weisheimer Neto.

Agradeço meus irmãos também, Junior (e a minha cunhada Juliana), Jaqueline e Jean que tiveram a presença constitutiva na minha vida, na minha criação, e na minha consagração: consagração de ver um filho de uma família

humilde estudando em uma universidade pública e em um curso de elites. Isso não só me remete a uma grande responsabilidade social, que procurei exercer por meio de práticas, mas, sobretudo, teoricamente: este trabalho representa cinco anos de perguntas feitas apesar de não encontradas todas as respostas.

Agradeço também ao cenário da política estudantil de nossa universidade, praticamente uma realidade atípica. Pude conhecer gente de luta e ver que não estou sozinho na busca por um mundo melhor, sempre haverá jovens espíritos nessa luta comigo. Pude também com o lado ruim da política acadêmica aprender como e quem eu não quero ser nessa vida. Se há uma realidade em nossa política nacional que deve ser rechaçada, essa refutação deve ocorrer em nossa realidade acadêmica. Por isso, tomo o exemplo dos adversários políticos reacionários, e de muitos aliados dos quais discordo, como os exemplos a não serem seguidos, essa é a segunda contribuição a qual agradeço.

Todavia, nessa trajetória que define em muito nossa vida, não há como não encontramos nossos semelhantes nessas cadeiras da vida. Pessoas que simplesmente nos parece como amigos de longa data. Seria muita injustiça aqui citar qualquer nome, cada um sabe como sou agradecido e como foram e são importantes na minha vida. Encontrei tudo com eles. Encontrei com meus amigos a irmandade, a companhia, o amor, a resignação, a força pra enfrentar o cotidiano duro da realidade social, mas e como foram importantes esses anos. Tínhamos que aprender uns com os outros sorrindo no visitadíssimo bar, ou nas lágrimas, ora de angústia, ora de felicidade. Vezes tínhamos que estar tão próximos, ou vezes o maior afeto era distância necessária do aprendizado. Muitos outros se preocuparam em graduar-se no Direito. Eu procurei aprender com vocês, meus amigos, a amar na graduação vida. Amar incondicionalmente as pessoas que entram em nossa história como se acaso fosse. Mas se acaso fosse, não amaria tanto, porque sei que esse amor não era de agora, desse breve encontro, mas é a soma de todo o sentido que teve e terá a nossa existência ao longo dos tempos. Só tenho a agradecer aos amigos que (re)encontrei nesses cinco anos, que só me engrandeceram e que fizeram de mim uma pessoa melhor nessa vida

A meus amigos devo tudo, devo a vocês o que me tornei de melhor nesses cinco anos, foi tudo graças à convivência, aos ensinamentos, às conversas longas pela madrugada, ou no falecido MSN, ou no facebook, em todos os momentos,

respirei nossas amizades como algo que me revelava inevitável. Nesses cinco anos, pela nossa trajetória meteórica, posso afirmar que vocês foram tudo de mais importante que me aconteceu. Levarei toda essa experiência ímpar para eternidade.

Agradeço também ao jurista e irmão Marcelo Quentin, que me ajudou, quase como um pai, a dar os primeiros passos no caminhar do Direito. Um verdadeiro exemplo, um entusiasta que pôde me levar pela mão e me mostrar as portas do universo jurídico, portas essas que, resignadamente por força dos aprendizados da vida, ele só pôde me mostrá-las, pois a travessia eu tenho que fazê-la sozinho. É este aprendizado que estabelece a diferença entre conhecer o caminho e percorrer o caminho.

Agradeço ao meu chefe Milton Roberto Freiria, que me deu a última e especial oportunidade de estágio, me deu apoio em todos os momentos que precisei para a produção desse trabalho, me deu a oportunidade de mais um ano de aprendizado junto ao pessoal completamente especial da 14ª Vara do Trabalho. Todos os momentos com vocês foram também de grande aprendizado, por isso agradeço imensamente a oportunidade de viver cada hora especial de estágio com vocês.

Não podendo ser diferente, agradeço ao Professor Doutor Manoel Eduardo Alves Camargo e Gomes, que sempre foi muito receptivo a minha pessoa, as minhas dúvidas e inquietações acadêmicas, professor que acreditou desde o começo no potencial desse trabalho. Suas aulas serão lembradas para sempre.

Por fim, gostaria de agradecer à histórica Turma do Centenário, Profª Priscilla Placha Sá, por ter me propiciado ser seu representante por quatro anos. Como aprendi com vocês, com essa turma que é histórica não pelo nome que carrega, mas pelas atitudes que marcaram a nossa passagem nesses cinco anos na Universidade Federal do Paraná. Sem dúvida alguma está turma é a turma mais incrível que já passou nestes 100 anos de história de nossa universidade. Aprendi imensamente com vocês e espero ter podido ajudar cada um em suas aflições e problemas que inevitavelmente surgiram nesse caminho difícil.

A todos vocês, o meu muito obrigado,

Jack.

*Sei que você está aí.
Eu sinto você agora.
Sei que está com medo.
Está com medo de nós.
Está com medo das mudanças.
Eu não conheço o futuro.
Eu não vim aqui te dizer
como isso vai acabar.
Eu vim aqui te dizer
como vai começar.
Vou desligar este telefone.
E vou mostrar a essas pessoas
o que não quer que elas vejam.
Vou mostrar a elas um mundo...
sem você.
Um mundo sem regras e controle,
sem limites e fronteiras.
Um mundo onde tudo é possível.
Para onde vamos daqui...
é uma escolha que deixo pra você.
(Neo - Matrix)*

RESUMO

Procura-se mostrar algo além do que é exposto pela doutrina do Direito Administrativo sobre o interesse público e a Administração Pública. Parte-se de um Estado não neutro, de feição capitalista, mas que se apresenta jurídico-ideologicamente acima das classes, atomizando o corpo social em indivíduos sujeitos de direito. Nessa medida, o presente trabalho terá como objeto o interesse público desde a sua origem num momento pré-capitalista ao período pós-revoluções burguesas. Sobretudo, se analisará as suas mudanças dentro do Estado Moderno, ou seja, da passagem do Estado Liberal ao Estado Social. Este regate histórico é fundamental para precisar as diversas funções e manifestações do princípio do interesse público no regime jurídico administrativo. Amarrando o conteúdo, elegerá o marco teórico de Nicos Poulantzas para reanalisar o interesse público a partir da sua visão de Estado capitalista como a condensação de forças entre as classes e frações delas. Demonstrar-se-á que o Estado tem papel fundamental constitutivo nas relações de produção e na dominação política, por isso será preciso analisar o Estado capitalista em relação às classes sociais, entender a sua materialidade, o *saber*, o *poder*, e a *lei*, para posteriormente constatar como operam a Administração Pública e o interesse público no seio do Estado diante das contradições que atravessam sua ossatura.

Palavras-chave: Capitalismo. Teoria do Estado. Administração Pública. Interesse Público. Nicos Poulantzas. Direito. Estado. Poder. Classes sociais. Luta de Classes.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	1
CAPÍTULO I – QUADRANTES HISTÓRICOS E FILOSÓFICOS DO INTERESSE PÚBLICO.....	3
1.1 RAÍZES DA NOÇÃO PRÉ-MODERNA.....	3
1.2 ESTADO LIBERAL: O GUARDIÃO NOTURNO.....	4
1.2.1 Soberania Popular, contratualismo e vontade geral.....	6
1.2.2 Constitucionalismo, administração <i>sub lege</i> e separação dos poder.....	7
1.2.3 A propriedade e a liberdade: aspecto econômico.....	10
1.2.4 Estado Burguês Monoclasse: liberdade e ditadura burguesa.....	12
1.3 EMERGÊNCIA DO ESTADO SOCIAL.....	15
1.3.1 Estado Social como suposta superação do liberalismo.....	18
1.3.2 O bem-estar como freio à contestação.....	21
1.3.3 O bem-estar, Administração prestacional e direitos humanos.....	22
CAPÍTULO II – QUADRANTES ATUAIS DO DIREITO ADMINISTRATIVO E DO INTERESSE PÚBLICO.....	30
2.1 REGIME JURÍDICO ADMINISTRATIVO.....	30
2.1.1 Supremacia do interesse público sobre o privado e indisponibilidade do interesse público.....	30
2.1.2 Dupla função do interesse público: legitimidade de prerrogativas e imposição de sujeições.....	32
2.1.3 Fundamento constitucional do interesse público.....	34
2.1.4 Interesse público e seu núcleo essencial de direitos fundamentais: liberdade, intervenção estatal e subsidiariedade.....	36
2.1.4.1 Direitos fundamentais como núcleo essencial.....	36
2.1.4.2 Intervenção estatal e liberdade.....	38
2.1.4.3 Subsidiariedade.....	39
2.2 POSIÇÃO JURÍDICA DO INTERESSE PÚBLICO.....	41
2.2.1 Interesse coletivo primário e interesse secundário.....	41
2.2.2 Dupla manifestação de interesse público.....	44
2.2.2.1 Interesse Público em sentido amplo.....	44
2.2.2.2 Interesse Público em sentido estrito.....	47

2.3 O PRINCÍPIO DO INTERESSE PÚBLICO E OS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.....	49
2.3.1 Interesse público e o princípio da legalidade.....	50
2.3.2 Interesse público e o princípio da impessoalidade.....	52
2.3.3 Interesse público e o princípio da moralidade.....	54
2.3.4 Interesse público e o princípio da publicidade.....	56
2.3.5 Interesse público e o princípio da eficiência.....	57
CAPÍTULO III – O ESTADO E O INTERESSE PÚBLICO À LUZ DA TEORIA DE NICOS POULANTZAS.....	61
3.1 POR QUE UMA TEORIA DO ESTADO CAPITALISTA COMO RELAÇÃO.....	62
3.1.1 Estado como estrutura.....	62
3.1.2 Estado como aparelho.....	66
3.1.3 Estado como relação.....	67
3.2 MATERIALIDADE INSTITUCIONAL DO ESTADO.....	71
3.2.1 Divisão do trabalho manual e trabalho intelectual: saber e poder.....	72
3.2.2 Individualização.....	75
3.2.3 Lei.....	78
3.3 APARELHO ECONÔMICO E AS FUNÇÕES ECONÔMICAS DO ESTADO CAPITALISTA.....	81
3.3.1 Função econômica do Estado capitalista.....	81
3.3.2 Aparelho econômico especializado.....	85
3.4 ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E AS CONTRADIÇÕES INTERNAS DO ESTADO CAPITALISTA.....	86
3.4.1 Contradições internas do Estado e as lutas de classe.....	86
3.4.2 Dificuldades de um interesse público como interesse geral.....	90
3.4.3 A lei, as prerrogativas e as sujeições à Administração.....	92
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	95
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	100

1. INTRODUÇÃO

*Procuró despir-me do que aprendi,
Procuró esquecer-me do modo de lembrar que me ensinaram,
E raspar a tinta com que me pintaram os sentidos.*

(Fernando Pessoa)

Não há como começar a introdução a este trabalho sem partir dessa reflexão feita por Fernando Pessoa. O Direito Administrativo está calcado em lições jurídicas liberais fundamentais à legitimação do Estado capitalista. Em boa medida, ainda que essa ideia não possa ser trabalhada em todo o seu potencial, este trabalho tem a pretensão de questionar alguns valores do Direito Moderno e do Direito Administrativo à luz da teoria de Nicos Poulantzas. O Estado, o Direito Administrativo e o interesse público serão os alvos desta análise.

No primeiro capítulo, se abordará a origem da noção de interesse público. Vislumbrar-se-á a passagem desse conceito, ainda não moderno, do medievo ao racionalismo da Idade Moderna. O interesse público enquanto conceito jurídico encontrado na lei do Estado é paradigma moderno, por isso será necessário lê-lo diante do Estado Liberal.

Todavia, na tentativa de proceder a uma reflexão crítica sobre a Administração Pública e o interesse público, será preciso analisar e mostrar que o Estado Social, o Estado responsável pelo bem-estar, não é a superação do Estado Liberal, agora comprimido dentro das razões sociais do Estado. É, sobretudo, a manutenção do *status quo*, a manutenção de um Estado que cuida dos interesses políticos da classe burguesa, detentora dos meios de produção. Temas como a soberania, a liberdade, o individualismo, os direitos humanos entre outros estarão na pauta desse capítulo inicial que trará elementos históricos de desmistificação do Estado Moderno.

No segundo capítulo será apresentada a atual noção de interesse público para a doutrina nacional do Direito Administrativo e como opera esse conceito dentro do ordenamento jurídico nos dias atuais. A legitimidade de prerrogativas e a imposição de sujeições será o ponto de partida para analisar o regime jurídico administrativo.

As implicações trazidas pela doutrina, a sua relação com os direitos fundamentais, as diversas manifestações desse conceito no ordenamento – seja como limite, seja como validade – também serão analisadas, tendo como referente a relação entre o interesse público e os princípios da Administração Pública.

O último capítulo se voltará para um marco teórico determinado: a teoria de Nicos Poulantzas (1936-1979). Ter-se-á como cerne da crítica sua última obra *O Estado, o poder, o socialismo*, que traz a visão do Estado capitalista como a própria condensação material de forças entre as classes, o que, em verdade, em um primeiro momento, procura afastar a ideia de um Estado neutro incumbido da representação de interesses de indivíduos enquanto partícipes de uma determinada composição social.

Posteriormente, junto ao marco poulantziano, será tratada a materialidade institucional do Estado, com os elementos de *saber e poder, individualização e a lei*, analisando-se os elementos constitutivos da presença do Estado capitalista nas relações de produção. Junto a essa análise, serão expostas as questões da violência organizada e da dependência estrutural do Estado capitalista no processo de acumulação de capital, as crises e as contradições que envolvem o Estado, diante das contradições das classes sociais e frações delas, as quais o transformam em um palco de lutas. Aqui será possível se aproximar a ideia de que o interesse público, à luz da teoria de Nicos Poulantzas, é a resultante dessas contradições que perpassam todo o Estado capitalista cristalizadas no aparelho administrativo de Estado, que é a Administração Pública.

Por fim, será problematizado o princípio do interesse público à luz desses aspectos elencados acima, sobretudo, indagando as implicações jurídicas desse princípio no seio da Administração Pública e como este é influenciado pelas contradições de classe e frações delas no Estado capitalista, como também as dificuldades de manifestações empíricas de uma vontade geral, de um bem comum abstrato a ser encontrado na atividade administrativa do Estado.

1. QUADRANTES HISTÓRICOS E FILOSÓFICOS DO INTERESSE PÚBLICO

1.1 RAÍZES DA NOÇÃO PRÉ-MODERNA

O conceito de interesse público esteve marcado ao longo de suas manifestações pelo momento histórico, elemento imprescindível para sua determinação dentro do Estado capitalista. Sobretudo, a noção desses interesses chamados de “públicos” caminhou *pari passu* com os marcos teóricos e históricos pelo qual o Estado passou, sejam eles: o Estado Liberal e o Estado Social.

Em um primeiro momento feudal, profundamente consuetudinário pode-se dizer que a filosofia jusnaturalista aristotélico-tomista foi uma das primeiras influências pré-modernas à noção de bem comum, que nada guardou para a noção moderna de interesse público. Naquele momento histórico, as ideias religiosas, como afirma Maria Sylvia Zanella Di Pietro, por influência do cristianismo, marcavam o tom das explicações de natureza teológica¹. Havia a crença em um mundo ordenado pelas leis divinas, o interesse comum era identificado como um determinado bem comum derivado dessa ordenação transcendental.² Aqui se vislumbrava um profundo choque entre razão e fé. A fé estava profundamente em processo de racionalização, mas a filosofia estava submissa à teologia e, esta sim, era o suporte para a compreensão e explicação do mundo que levava a um deus criador.³

Com base em um direito natural o rei era o representante legítimo da vontade divina, sua vontade se apresentava como uma ordenação justa e natural.

¹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **O princípio da Supremacia do Interesse Público – Sobrevivência dos Ideais do Neoliberalismo**. (Org) BACELLAR FILHO, Romeu Felipe; HACHEM, Daniel Wunder. **Direito Administrativo e Interesse Público – Estudos em homenagem ao Professor Celso Antonio Bandeira de Mello**. Belo Horizonte: editora Fórum, 2010. p. 205.

² HACHEM, Daniel Wunder. **Princípio Constitucional da Supremacia do Interesse Público**. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 80.

³ LUDWIG, Celso Luiz. **Para uma filosofia jurídica da libertação – Paradigma da Filosofia, Filosofia da Libertação e Direito Alternativo**. Florianópolis: Conceito, 2006. p. 20-21

Aos súditos, a busca por suas vontades deveria ser semelhante aos anseios do corpo social orgânico.⁴

Assim, nesse período, notadamente não havia uma separação clara entre o público e o privado, ambos convergiam à reprodução da ordenação natural, ao bem comum e ao justo perante o rei.

Este embrião de interesse público na baixa Idade Média, em verdade, não foi exercido por um direito racional e centralizado nas mãos de um Estado que se apresenta impessoal, sustentado por um aparato administrativo burocrático. Marcadamente, este foi um período no qual o interesse comum fundamentou-se no costume necessário para proteção da vida conforme os valores teológicos e pré-capitalistas.

1.2 ESTADO LIBERAL: O GUARDIÃO NOTURNO

Com o advento da mudança do modo de produção e provocada pelas revoluções burguesas, o interesse público se torna conceito legal consagrado pela ordem jurídica positivista e o Estado passa a deter o monopólio da produção do direito.⁵

Esse período é notadamente marcado por uma concepção oitocentista individualista de interesse público influenciada pelos ideários do utilitarismo e do voluntarismo, tanto no direito, como na economia liberal e no corpo burocrático do Estado Moderno.

A Modernidade, sob a égide do racionalismo, apresentou-se como a negação dos valores sustentados pela sociedade medieval. A razão aqui laica em nada se assemelha à razão tomista teológica.⁶ Também aquela noção de submissão

⁴ "Trata-se de concepção que, como outras da Idade Média, se vinculava à ideia de solidariedade social como forma de justificar a comunidade política; os homens se unem para conseguir o bem comum." DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Op. Cit. Idem.*

⁵ WOLKMER, Antonio Carlos. **Cultura Jurídica Moderna – Humanismo Renascentista e Reforma Protestante.** Revista de Direito da UFSC. 2005. p. 10-13.

⁶ "Na época moderna, fundamento na natureza ou em Deus é abandonado e substituído pela "natureza do homem". Quando se fala no direito natural moderno (ou jusracionalismo) fala-se então num direito que se assenta na natural razão humana e seus atributos." FONSECA, Ricardo

ao Soberano, a personificação do bem comum transcendental, foi substituída por valores iluministas de liberdade e igualdade que culminaram nas revoluções liberais burguesas no século XVIII, principalmente a francesa, da qual pode se ter como marco histórico o início de um Direito Administrativo⁷ necessário para as proteções e prestações das atividades desempenhadas pelo Estado Moderno.

Nesse processo, de passagem de um bem comum – regido por uma ordenação consuetudinária moral e submissa ao Direito Natural da baixa Idade Média para o Estado de Direito Liberal, voluntarista, pós-revoluções burguesas – foi que se estabeleceu uma primeira ideia de interesse público que começou a ser operada no espaço público do Estado⁸. É nesse momento de estabelecimento dos primeiros direitos gerais e abstratos, como a liberdade e a igualdade, chamados de direitos fundamentais de primeira geração, que se começou a definir a função do Estado Moderno de proteção da autonomia dos cidadãos. Como diz Pietro Costa, a imposição de limites ao soberano e o sujeito moderno como titular de direitos não devem ser pensados de forma autônoma, mas sim como “*vínculo originário (...) fundante para toda a história sucessiva do Estado de direito.*”⁹

Nesses quadrantes, há elementos que foram necessários para essa mudança paradigmática. O primeiro deles é a (i) noção de soberania popular, derivada de um Estado constituído por uma ideia transcendental para um Estado voluntarista, o segundo é (ii) a noção de Estado constitucional e da Administração Pública sob a égide da lei e da separação dos poderes como supostos fundamentos de proteção dos cidadãos do poder pelo poder. O terceiro (iii) elemento para a noção de interesse público na Modernidade é a presença do liberalismo econômico e da mudança do modo de produção, vestindo o Estado de Direito Liberal Moderno como um (iv) “Estado monoclasa”.

Marcelo. **Modernidade e contrato de trabalho – do sujeito de direito à sujeição jurídica.** São Paulo: Editora LTr, 2004. p. 51.

⁷ MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo em Evolução.** 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 23-25.

⁸ “Defender os direitos *por meio do* Estado (indispensável tutor da ordem pública), mas também defender os direitos *contra* o Estado (assegurando a supremacia das regras sobre seu poder): o vínculo entre Estado e direitos é o elemento propulsor de toda a parábola do Estado de direito no Ocidente.”. COSTA, Pietro. **Estado de Direito e Direitos do Sujeito: o problema dessa relação na Europa moderna.** (Org.) FONSECA, Ricardo Marcelo. **História do Direito em perspectiva - Do antigo regime à Modernidade.** Curitiba: Juruá, 2008. p. 61.

⁹ COSTA, Pietro. *Ibidem.* p. 59-60.

1.2.1 Soberania Popular, contratualismo e vontade geral.

A ideia de soberania popular é fundamental para a compreensão do Estado Moderno. Se antes a soberania era uma questão de posição estamental, agora, nesse período oitocentista, é a universalidade, o individualismo e a autonomia que passam a se constituir como pilares de legitimidade para o Estado voluntarista Moderno.¹⁰

Sob o viés dos ideários iluministas, diz a professora Eneida Desiree Salgado, que a “*compreensão da universalidade possibilita a [...] existência de direitos universalmente reconhecíveis e defensáveis, inerentes a todos e a qualquer ser humano pelo fato de pertencerem à humanidade*”¹¹. Nota-se uma profunda influência do valor revolucionário burguês da igualdade universal, calcado no humanismo iluminista.

Não obstante, o destinatário dessa igualdade é o indivíduo e não o coletivo, vale dizer, a sociedade. Na Modernidade, pensa-se o mundo através do homem e de sua subjetividade, de sua capacidade racional desvinculada do mundo cosmológico, ou seja, da sua individualidade. Por isso, completa a professora Eneida Desiree: “*Os direitos que são construídos na modernidade (...) são direitos individuais.*”¹². O sujeito aqui é categoria jurídica e é compreendido como um sujeito transcendental, abstrato. Sua autonomia imanente assegurada pela lei estatal é sua liberdade e sua capacidade.

O contratualismo figura, assim, como ideia política voluntarista para a formação do Estado frente ao mito do estado de natureza¹³. Dentre os

¹⁰ SALGADO, Eneida Desiree. **Jean-Jacques Rousseau e o Estado Moderno**. (Org.) OPUSZKA, Paulo Ricardo; CARBONERA, Silvana Maria. **Direito Moderno e Contemporâneo – Perspectivas Críticas**. Pelotas: Delfos, 2008. p.83.

¹¹ SALGADO, Eneida Desiree. *Idem*.

¹² “Pensa-se a modernidade a partir indivíduo, capaz de, com a sua razão, compreender o mundo. Os direitos que são construídos na modernidade – como os direitos de liberdade e os direitos políticos – são direitos individuais.”. SALGADO, Eneida Desiree. *Idem*.

¹³ “A própria metáfora do contrato social já indica que ela poderia ser fruto do individualismo e do racionalismo que caracterizam a modernidade. De fato, a concepção (na verdade uma hipótese e um pressuposto teórico), comum às diversas formas de contratualismo, no sentido de que os homens viviam num estado de natureza – isto é, num estado pré-social, soltos, dotados apenas de sua autodeterminação –, jamais poderia ser concebida numa sociedade corporativa, como a

contratualistas, são de Rousseau as ideias que mais influenciaram a noção de soberania do Estado Moderno. Enquanto Hobbes e Locke, ainda estavam enraizados aos valores do antigo regime, Rousseau rompe com a noção de soberania natural para apresentar ideia de contratualidade fundada na universalidade dos indivíduos, livres, autônomos, dotados de razão laica, que no exercício de sua vontade fundam o Estado como espaço político assegurador de seus próprios direitos humanos fundamentais necessários à vida em sociedade.¹⁴

Essa manobra racional, ainda que política, somente ocorreria a partir do consentimento livre de todos. O consentimento voluntarista, assim apresenta-se como exigência democrática para formação de um Estado onde vontade da lei é a vontade geral. Essa vontade está para o soberano (povo), e os súditos devem permanecer submissos à atuação e proteção da lei para evitar desmandos de poder (governantes). A lei seria o produto da livre vontade racional dos indivíduos, é neste bojo que nasce a ideia de vontade geral.¹⁵

A lei justa e legítima deriva da vontade geral dos indivíduos, que em nada tem a ver com a soma dos interesses particulares, mas racionalmente é a dimensão pública, é o interesse público com função de representação da soberania popular, representação dessa identidade de vontades. A vontade geral é a vontade do corpo soberano.

1.2.2 Constitucionalismo, administração *sub lege* e separação dos poderes.

medieval ou numa sociedade (como a Grécia Antiga, por exemplo) que não vislumbrasse a razão e autonomia como pressupostos que dirigem a vida humana e sua convivência. Só uma sociedade que credita no indivíduo a iniciativa e a fundação do Estado ou da sociedade a partir de um ato de vontade com conteúdo racional seria capaz de ensejar essa forma de teorização." FONSECA, Ricardo Marcelo. *Op. Cit.*, p. 54-55.

¹⁴ SALGADO, Eneida Desiree. *Op. Cit.*, p.84.

¹⁵ "O direito já se contraiu na lei: um sistema de regras autoritárias, de comandos que foram pensado e desejados como abstratos e sem elasticidade, insidicáveis no seu conteúdo, já que não é da qualidade desse, mas da qualidade do sujeito legislador que tiram a própria autoridade. Em pouco tempo, num clima pré-revolucionário e revolucionário, a lei receberia um ulterior reforço, o democrático, graças a afirmada (mesmo se não demonstrada) coincidência entre vontade legislativa e vontade geral." GROSSI, Paolo. **Mitologias jurídicas da Modernidade**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004. p. 45-46.

A origem da ideia moderna constitucionalista também tem sua consolidação com o Estado Moderno. Se o Estado Moderno aparece como contestação à forma do exercício do poder político do antigo regime, então aqui nasce a necessidade de que existam elementos no Direito Moderno de proteção dos representados, detentores soberanos do poder, mas suscetíveis de arbitrariedades do próprio poder.¹⁶

Se no âmbito privado tínhamos a redução do direito à exegese da lei pelos códigos civis, no espaço público apresentava-se a ideia de Constituição. Por isso, uma ideia de constitucionalismo brota nesse período histórico como proposta moderna, a necessidade de uma carta de previsões para atuação do poder estatal era profundamente necessária para aqueles que estivessem incumbidos do exercício do poder ou submetidos a ele. Como analisado por Karl Loewenstein:

La clasificación de un sistema político como democrático constitucional depende de la existencia o carencia de instituciones efectivas por medio de las cuales el ejercicio del poder político esté distribuido entre los detentores del poder, y por medio de las cuales los detentores del poder estén sometidos al control de los destinatarios del poder, constituidos em detentores supremos del poder.¹⁷

A constituição, como entende Loewenstein, deve conter os freios que a sociedade deseja impor aos detentores do exercício do poder. Com essa ideia contratualista da lei como vontade geral para garantir os direitos fundamentais e para protegê-los de quaisquer interferências, a constituição converte-se em um dispositivo fundamental para o controle do poder¹⁸. Sobretudo, Jean Rivero assevera que o Direito Constitucional oitocentista representava *“a carta das liberdades’ e, de outro, sobre o direito privado, que definia o meio jurídico, do liberalismo.”*¹⁹

A constituição, em verdade, asseguraria as normas certas, gerais e fixas que regulariam aquela convergência voluntarista do contrato social rousseauiano, representando a vontade geral, constituindo-se, de outro lado, como a própria

¹⁶ Este tema será visto no terceiro capítulo como uma mudança na correlação de forças dentro do Estado capitalista que terá, por força da fração dominante no bloco do poder, o seu restabelecimento.

¹⁷ LOEWENSTEIN, Karl. **Teoría de la Constitución**. Barcelona: Ariel, 1983. p. 149

¹⁸ LOEWENSTEIN, Karl. *Ibidem*. p.149-150.

¹⁹ RIVERO, Jean. **Curso de Direito Administrativo comparado**. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 1995. p. 32.

limitação não compatível com esta vontade. O Estado Constitucional de Direito está submetido à Constituição e aquele, o Estado, em sua dimensão funcional burocrática é o Estado-administração, como afirma Pietro Costa.²⁰

Para Pietro Costa o Estado-administração é a administração do Estado de Direito *sub lege*, ou seja, a atividade administrativa estatal vinculada ao mandamento legal da lei (ideia de legalidade positiva), como uma força que se constitui a frear a discricionariedade, onde todos, governados e governantes, estariam submetidos. A Administração, nesses quadrantes legais, estaria forçada a se submeter por obediência à lei²¹ e a se onerar de responder diante do cidadão lesado nos seus interesses.²² Seria a passagem, nas palavras de Paulo Bonavides, de um governo dos homens para um governo das leis.²³

Loewenstein entende que este objetivo constitucional de proteção de responsabilidade pública seria alcançado mais facilmente quando o exercício do poder político não estivesse tão somente nas mãos de um detentor único, mas sim distribuído nas diversas instâncias do Estado.²⁴

A separação dos poderes para os liberais seria outro dispositivo necessário para a limitação ao poder político, não há como pensar o constitucionalismo sem pensar a separação dos poderes no Estado burocrático:

Lo que en realidad significa la así llamada "separación de poderes", no es, ni más ni menos, que el reconocimiento de que una parte el Estado tiene que cumplir determinadas funciones – el problema técnico de la división del trabajo – y que, por otra, los destinatarios del poder salen beneficiados si estas funciones son realizadas por diferentes órganos: la libertad es *el telos* ideológico de la teoría de la separación de poderes. La separación de poderes no sino la forma clásica de expresar la necesidad de distribuir y controlar respectivamente el ejercicio del poder político.²⁵

²⁰ “O Estado é uma realidade complexa e articulada; e o Estado que estabelece relações juridicamente reguladas com os seus sujeitos não é, para o jurista do século XIX, o Estado como totalidade, mas é o Estado em sua específica projeção funcional, é o Estado-administração.” COSTA, Pietro. *Op. Cit.* p. 64

²¹ MEDAUAR, Odete. *Op. Cit.* p. 124.

²² COSTA, Pietro. *Op. Cit. Idem.*

²³ “Visceralmente antagônico à concentração do poder, foi, portanto, princípio fecundo de que serviu para a proteção da liberdade o constitucionalismo moderno, ao fundar, com o Estado jurídico, o governo da lei, e não o governo dos homens, ou seja, o *a government of law and not a government of men (...)*”. BONAVIDES, Paulo. **Do estado liberal ao Estado Social**. 8ª edição. São Paulo: editora Malheiros, 2004. p. 72.

²⁴ LOEWENSTEIN, Karl. *Op. Cit.* p.54-57.

²⁵ LOEWENSTEIN, Karl. *Ibidem*, p.55.

Como diz Paulo Bonavides, a separação dos poderes ainda que seja, em verdade, protetiva aos direitos frente ao Estado, não é uma particularidade de determinada forma de governo²⁶, tão pouco pode ser confundida como somente uma separação de funções no corpo burocrático estatal.^{27 28}

1.2.3 A propriedade e a liberdade: aspecto econômico.

Não há como se referir às funções do Estado Moderno, nessa mudança paradigmática sob os valores iluministas, sem também se referir à profunda imbricação do Estado Liberal com a economia liberal. A revolução burguesa que também é uma revolução racionalista tem o seu viés profundamente econômico.

A libertação contestatória da Modernidade racional burguesa não se livrou somente das amarras políticas do medievo, livrou-se também das amarras econômicas medievais. A mentalidade mercantilista e os desmandos do poder na mão do déspota dificultavam a consolidação de uma economia racional, por isso Avelãs Nunes afirma que era preciso uma ciência econômica moderna, uma economia política perfeitamente enquadrada na nova ideologia burguesa²⁹, que rompesse e destruísse os antigos valores da sociedade feudal de servidão ao poder natural.³⁰

A proclamação dos ideários revolucionários de que todos os indivíduos são livres e iguais, detentores de direitos, trouxe junto à noção de que o homem livre que é proprietário da sua própria força de trabalho³¹.

²⁶ “A divisão de poderes, por ser na essência técnica acuteladora dos direitos do indivíduo perante o organismo estatal, não implicava necessariamente em determinada forma de governo e tanto podia comparecer-se com o Estado democrático como também, com a monarquia constitucional”. BONAVIDES, Paulo. *Do Estado Liberal ao Estado Social*. 8ª edição. São Paulo: editora Malheiros, 2004. p.45-46.

²⁷ LOEWENSTEIN, Karl. *Ibidem*, p.56.

²⁸ A ideia moderna de um poder limitando o próprio poder será criticada no último capítulo na temática envolvendo a função repressiva do Estado diante da lei como o código da violência organizada.

²⁹ NUNES, Avelãs. **Noção e Objeto da Economia Política**. Coimbra: Almedina, 1996. p.13

³⁰ NUNES, Avelãs. *Ibidem* p. 9-10.

³¹ Este aspecto será visto no quarto capítulo, chamado por Nicos Poulantzas como efeito de isolamento (subitem 4.1.1).

A noção da relação do homem com a propriedade-objeto se transmutou pelo domínio do uso, para o domínio do título proprietário legalmente tutelado pela ordem jurídica racional³², seria essa a noção perfeita de propriedade.

Os trabalhadores passam a poder dispor livremente da sua força de trabalho (que então surge como mercadoria autónoma) substituindo-se o trabalho servil pelo trabalho assalariado, ao mesmo tempo em que a propriedade feudal (propriedade imperfeita) é substituída pela propriedade capitalista (propriedade perfeita, absoluta e exclusiva). O capitalista adquire os meios de produção (incluindo a força de trabalho) e desencadeia o processo produtivo objetivo de transformar o excedente em meios de produção adicionais e estes em maior quantidade de bens produzidos, destinados à venda no mercado com fins lucrativos.³³

A noção de propriedade moderna é fundamental para entender não só a função assecuratória de direitos que tomou forma no Estado de Direito Liberal, como para entender o papel da propriedade no trânsito jurídico de bens nesse período.

Aqui a própria cidadania imbrica-se com a ideia do individualismo. A liberdade, como diz o professor Carlos Eduardo Pianovski, não só é fundamento político, como representa também uma liberdade econômica do indivíduo dispor de sua própria força corporal seja como lhe aprouver, sendo-lhe essa a primeira e intrínseca propriedade natural. Comenta o professor que para o contratualista Locke a propriedade de bens é um direito natural, não uma concessão estatal³⁴, apesar de ser responsável pela garantia de exercício do direito:

A primeira propriedade do homem, diz o pensador inglês, é a que tem por objeto o seu próprio corpo. Daí emerge a ideia de que aquilo que o homem retira da natureza com seu trabalho passa a integrar seu patrimônio, sendo uma propriedade, por isso, legitimada.³⁵

³² Sobre a mudança da lógica da propriedade diz Paolo Grossi, "propriedade coletiva (...) em que a titularidade não é nem do indivíduo nem do ente, mas da concatenação incessante das gerações dos consortes." Logo, quanto à posse do bem "o problema central não é o vínculo formal e exclusivo sancionado pelos livros fundiários, o pertencimento do bem a alguém; é a efetividade do bem prescindindo das suas formalizações." GROSSI, Paolo. **A História da Propriedade e outros ensaios**. Rio de Janeiro: editora Renovar. 2006. p. 6-15.

³³ NUNES, Avelãs. *Op. Cit.*. *Idem*.

³⁴ RUZIK, Carlos Eduardo Pianovski. **Locke e a Formação da Racionalidade do Estado Moderno: o Individualismo Proprietário entre o Público e o Privado**. (Org.) FONSECA, Ricardo Marcelo. **Repensando a Teoria do Estado**. Belo Horizonte: Fórum, 2004. p. 70

³⁵ RUZIK, Carlos Eduardo Pianovski. *Idem*.

Continua o professor afirmando que, dessa forma, estabelece-se uma dicotomia entre o público e o privado, este se coloca na espacialidade da propriedade, na liberdade de acumulação de capital, enquanto aquele, o público, encontra-se externo³⁶ ao espaço da propriedade privada, lhe sendo somente dado o dever assecuratório³⁷ de um sistema de liberdade natural e de aceitação da justiça pela mão invisível.³⁸

Para a análise do bem comum daquele período, fundamental são as palavras dos professores Daniel Hachem e Emerson Gabardo:

O bem comum, para a óptica individualista, reduz-se à proteção eficaz dos direitos e interesses individuais, e a isso se resume a atuação do Estado. E o Direito tem como função primordial apenas permitir e garantir o desenvolvimento autônomo dos próprios interesses pessoais, o que leva a uma contraposição entre indivíduo e Estado, concebendo-se a Administração Pública como uma ameaça à liberdade individual que deve ser controlada e restringida para assim ser propiciada a felicidade do povo e da nação. Como consequência, o individualismo exige um Estado mínimo e abstencionista, que em matéria econômica deixa quase tudo à livre iniciativa particular e à ação das forças do mercado.³⁹

1.2.4 Estado Burguês Monoclasse: liberdade e ditadura burguesa.

No âmbito econômico, os ideais iluministas, em consonância aos interesses da classe burguesa – interesses políticos e econômicos para segurança e proteção no trânsito de bens – consolidaram o liberalismo econômico, estabelecendo uma dicotomia entre o espaço público e privado. O projeto liberal foi, em verdade, como afirma John Dewey, “o de subordinar à atividade política à econômica: ligar as leis

³⁶ Percebe-se no ensinamento do professor Carlos Pianovski uma relação de exterioridade entre o público e o privado, essa ideia também será alvo de críticas à luz da teoria de Nicos Poulantzas.

³⁷ RUZIK, Carlos Eduardo Pianovski. *Ibidem*, p.72

³⁸ NUNES, Antônio José Avelãs. **As voltas que o Mundo dá... Reflexões a propósito das aventuras e desaventuras do estado social**. Rio de Janeiro: Lúmen Iuris, 2011.

³⁹ HACHEM, Daniel Wunder; GABARDO, Emerson. **O Suposto Caráter Autoritário da Supremacia do Interesse Público e das Origens do Direito Administrativo – Uma Crítica da Crítica**. (Org.) BACELLAR FILHO, Romeu Felipe; HACHEM, Daniel Wunder. **Direito Administrativo e Interesse Público – Estudos em homenagem ao Professor Celso Antonio Bandeira de Mello**. Belo Horizonte: editora Fórum, 2010. p. 174.

naturais às leis da produção e da troca e dar à primeira concepção de razão uma significação radicalmente nova".⁴⁰

Nesse momento, houve uma separação formal entre Estado e economia, ou seja, entre o público e o privado. O Estado Moderno, o público, não tem legitimidade para atuar na economia, âmbito privado, tão somente tem o dever de garantir as condições naturais da economia liberal burguesa, aquela necessária à liberdade e à autodeterminação do indivíduo. O Estado liberal é o guarda noturno da ordem social individualista moderna.⁴¹

José Avelãs Nunes elenca três princípios essenciais sobre os quais se assenta o conceito de Estado de Direito: 1) o *princípio democrático*, que, por oposição ao *princípio monárquico do estado absolutista*, pressupõe a soberania popular. 2) o *princípio liberal*, implicando a ideia da separação entre o *estado* e a *sociedade* (a *sociedade civil*, no seio da qual se desenvolve a *economia*, como atividade que apenas diz respeito aos privados). 3) o *princípio do direito*, que implica a sujeição do estado ao direito, i.é, às *leis aprovadas no parlamento*.⁴²

O *princípio democrático* traria legitimidade ao Estado-abstrato, como neutro, assegurado de direitos e de cidadania dos indivíduos livres para manifestarem suas vontades pelo sufrágio. Seria a dimensão pública do exercício da liberdade individual, do exercício da autodeterminação. O *princípio liberal* repousa na necessária separação entre Estado e sociedade civil, o espaço privado é o campo necessário para que a economia se desenvolva naturalmente diante dos indivíduos livres. A liberdade, diz Avelãs Nunes, "*é entendida como a liberdade de adquirir e possuir sem entraves, a liberdade do indivíduo enquanto agente económico, enquanto sujeito (privado) da economia*".⁴³

Pietro Barcellona afirma, que nesse momento, a valorização do indivíduo independente pressupõe que a esfera econômica se mantenha autônoma da esfera político-social, ao mesmo tempo em que se afirma a primazia do econômico sobre o

⁴⁰ DEWEY, John. **Liberalismo, liberdade e cultura**. São Paulo: editora Universidade de São Paulo, 1970.

⁴¹ NUNES, António José Avelãs. *Op. Cit.* p.15.

⁴² NUNES, António José Avelãs. *Ibidem*, p.18.

⁴³ NUNES, António José Avelãs. *Idem*.

político concebendo-se a atividade produtiva como uma atividade privada naturalmente necessária entre homens iguais e livres.⁴⁴

O *princípio do direito* pressupõe a noção de que a ordem jurídica racional positiva define as regras do jogo social para garantir a segurança, a previsibilidade, a calculabilidade e a racionalidade no trânsito dos interesses econômicos privados. Direito aqui se confunde com a lei e, esta, é o reflexo juridicizado da vontade geral soberana.⁴⁵

A partir desses quadrantes, a burguesia revolucionária estabeleceu-se como classe dominante. Começou a nascer na sociedade moderna um maior número de relações sociais de produção, estruturando a sociedade em classes, sejam elas, os donos dos meios de produção ou donos da sua força de trabalho. A noção de propriedade está intrinsecamente ligada à efetividade do direito, ponto em que ser proprietário chega a se confundir com a cidadania. Avelãs Nunes diz que “*após a aprovação da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão instituiu o voto censitário separando os indivíduos em cidadãos passivos e cidadãos ativos*”. Em verdade, aqueles que não pagassem determinado montante de imposto, ficariam impossibilitados de votar e aqueles proprietários com grandes rendimentos tinham o direito ao voto e eram elegíveis aos cargos públicos conforme sua riqueza⁴⁶, formando assim uma aristocracia do capital de homens empresários.⁴⁷

Aqui, não há como pensar em uma atuação estatal e em um interesse público sem perceber que, ainda que os ideais políticos e econômicos exigissem do Estado certa abstenção, em nada impediram que se consolidasse uma ditadura burguesa, quando interesses dos empresários convertiam-se em interesses gerais.

Somente a liberdade de empresa foi observada quando o Estado passou legislar em prol de um controle maior da classe trabalhadora. Em verdade, não para a sua proteção, mas à normalização de uma exploração da força de trabalho pelos

⁴⁴ BARCELONA, Pietro. **El individualismo propietario**. Madrid: Editorial Trotta, 1996. p. 59-60.

⁴⁵ MEDAUAR, Odete. *Op. Cit.* p. 189

⁴⁶ NUNES, António José Avelãs. *Op.cit.* p.22.

⁴⁷ “Entendia-se, por um lado, que só aqueles que tivessem um certo rendimento seriam capazes da independência e do esclarecimento exigidos a um sujeito político racional. Daí o afastamento do sufrágio imposto às mulheres, aos filhos e a todos economicamente dependentes, cujos interesses se supõem idênticos aos do pai de família e do patrão, só a estes cabendo representar aqueles.” NUNES, António José Avelãs. *Ibidem*, p.23.

detentores dos meios de produção⁴⁸, atomizando a classe trabalhadora em indivíduos juridicamente livres para fornecer sua mão de obra como propriedade.^{49 50}

Diante dessas características do Estado Moderno liberal o Direito Administrativo, *locus* de exercício de prestações estatais para atender os interesses dos representados, assentou-se sobre a função precípua da busca pelo interesse público seja por força da vontade geral, seja por incidência direta desse interesse na concretização dos preceitos da lei. Afirma o professor Daniel Hachem que:

Tal interesse, na França pós-revolucionária, giraria em torno do respeito às liberdades individuais e do impedimento de quaisquer interferências, não autorizadas pela lei, da Administração nas esferas jurídicas dos particulares. A realização do interesse público, portanto, encontrava-se intimamente atrelada à proteção do indivíduo.⁵¹

Sobretudo, foi o indivíduo proprietário, detentor dos meios de produção, que teve proteção jurídica efetiva nesse período e é a noção do individual do direito de propriedade que se assentou todo o Direito Moderno. O individualismo apresentou-se como o cimento para a construção do mundo burguês da economia liberal do “deixe fazer”, sobretudo, na dicotomia entre o público e o privado, na separação entre classes de detentores dos meios de produção e daqueles que têm sua força de trabalho como produto de venda para a subsistência diante novas relações de produção.

1.3 EMERGÊNCIA DO ESTADO SOCIAL

Da metade do século XVIII ao início do século XX houve um esgotamento da visão liberal de sociedade. O paradigma individualista burguês se esfarelou diante do Estado mínimo, tão somente preocupado com as garantias da autodeterminação

⁴⁸ “A história ensina que a liberdade burguesa, utilizada no século XVIII como arma na luta contra os privilégios feudais (contra a *ditadura da feudalidade*), se transformou, no século XIX, numa arma da *ditadura burguesa* contra as reivindicações operárias.” NUNES, Antônio José Avelãs. *Ibidem*, p.16

⁴⁹ Indivíduos livres formalmente, sobretudo, do ponto de vista da lei. Em verdade, os indivíduos não detentores dos meios de produção, diante da mudança industrial, só tinham sua força de trabalho para fornecer, portanto, sendo somente o trabalho o meio pelo qual se poderia adquirir renda para o próprio sustento.

⁵⁰ Junto à teoria de Poulantzas, se verá o papel da lei na organização violência física para proibir e criminalizar aglutinações e reivindicações dos trabalhadores.

⁵¹ HACHEM, Daniel Wunder. *Op. Cit.* p.96.

e da liberdade negativa do indivíduo, afastando o controle do poder político dos cidadãos.⁵²

A mão invisível da economia, governada por ideias de mercado, mostrou-se insuficiente para dar conta da nova sociedade industrial. As condições de liberdade passaram a não ser exercidas por todos os indivíduos, a igualdade foi reduzida ao tratamento igual perante o mesmo preceito normativo, negando fundamentalmente diferenças substanciais profundamente enraizadas nas relações de produção da economia capitalista.

No espaço público, sua abstenção a quaisquer intervenções se tornou problemática. Impôs-se uma necessidade de confiar ao Estado capitalista, por meio da Administração, novas funções tanto no plano econômico quanto no plano social. A missão, neste momento, foi a de realizar o mínimo social para vida justa na sociedade industrial, dando, assim maior autonomia interventiva à instância política e aproximando-a da economia, estabelecendo-se maior intervenção do político no econômico⁵³. A Administração Pública passou de uma característica protetiva, para uma característica prestacional dirigida à satisfação de interesses coletivos.

Em verdade, com o grande aumento de contestações da classe obreira, nessa passagem do Estado Liberal para o Estado Social, Cristiano Paixão Araújo Pinto considera que existiam duas vias para acompanhar as modificações sociais: a via revolucionária ou a via reformista, Com efeito, o Estado Social é consolidação da via reformista de manutenção do Estado capitalista⁵⁴, portanto, com a finalidade de compensação de desigualdades ocorridas pela negatividade do Estado. A compensação manifestou-se via de prestações positivas frente às consequências sociais da mudança dos meios de produção proporcionadas pela Revolução industrial⁵⁵.

⁵² HACHEM. Daniel Wunder. *Ibidem*, p.97.

⁵³ Sobretudo, aqui faz-se referência de que a aproximação da intervenção do Estado na economia ocorre aparentemente. No quarto capítulo se verá com Poulantzas, que desde sempre, em todas as fases do capitalismo, o Estado teve presença constitutiva nas relações de produção e não obstante na economia. Para Poulantzas o Estado tem uma relação de *exterioridade* com a economia e sim constitutiva.

⁵⁴ ARAUJO PINTO, Cristiano Paixão. **Arqueologia de uma distinção – o público e o privado na experiência histórica do direito.** (Org.). OLIVEIRA PEREIRA, Claudia Fernanda. **O novo direito administrativo brasileiro.** Belo Horizonte: Fórum, 2003. p. 42.

⁵⁵ Algumas dessas compensações são elencadas por Lênio Streck e José Luis Bolzan de Moraes: proletarianização, a urbanização (transporte, saúde, saneamento, moradia), condições de trabalho,

Houve, já no início do século XX, outros fatores econômico-sociais que precisam ser citados nessa mudança de imagem e de função do Estado. Neste momento histórico, os acontecimentos como o período entre-guerras e a crise econômica de 29 – intrinsecamente ligada às guerras – são fundamentais para esse processo de transformação política.

O *Welfare State* presta-se a busca de direitos sociais, principalmente direitos de terceira geração, ou seja, aqueles que dizem respeito à coletividade. O Professor Emerson Gabardo alude que nesse momento houve uma

[...] necessidade, portanto, de uma “ordem pública econômica”, que visa garantir o interesse coletivo sobre o individual. Os objetivos econômicos fundem-se aos políticos, tornando-se “político-sociais” mediante a defesa do crescimento econômico, da estabilidade do padrão de vida e da possibilidade de busca da igualdade material.⁵⁶

A reconfiguração jurídica do Estado, agora de Bem-Estar, teve influências principalmente da constituição mexicana de 1917 e da constituição de Weimar de 1919: novos quadrantes que irão influenciar mudanças no direito individualista privado. Os novos marcos teóricos desenvolvidos diante dessas Constituições trouxeram ao âmago do Direito as teses reformistas da mudança burguesa do Estado capitalista. Algumas dessas mudanças reformistas puderam ser pensadas a partir do exercício de direito diante da coletividade, é aqui neste período que os direitos começaram a perder seu caráter absoluto, temas como a função social entraram na pauta das discussões jurídicas. Diz o Professor Gabardo:

O Direito assume de vez o seu papel central nesta tarefa determinante dos fins do Estado, firmando legalmente o modelo político que não só passa a ser aplicado institucionalmente, como adquire um caráter fortemente positivo na mentalidade de então.⁵⁷

Continua o professor e apresenta três consequências fundamentais geradas a partir da atividade econômica desempenhada dentro do Estado diante da mudança estrutural e funcional proporcionada por essa nova mentalidade jurídica: “a) o poder

previdência e questões ambientais. STRECK, Lênio Luiz; BOLZAN DE MORAIS, José Luis. **Ciência Política e Teoria do Estado**. 7ª Edição. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

⁵⁶ GABARDO, Emerson. **Interesse Público e subsidiariedade**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2009. p 158.

⁵⁷ GABARDO, Emerson. *Idem*.

*do mercado se converte em uma questão jurídica*⁵⁸; *b) a ciência do Direito mantém sua função crítica sobre a economia; e c) o Direito assume tarefas de redistribuição e autodireção econômicas.*"⁵⁹

Começa, portanto, a se configurar uma prevalência do público sobre o privado. E no seio dessa prevalência, ocorreria supostamente uma mudança de um Estado absenteísta, para um Estado interventor. Essa mudança trata-se tão somente de uma questão de aparência, de uma separação formal entre o político e o econômico e essa imagem aparece em toda a da doutrina do Direito Administrativo.

A intervenção estatal só se tornou possível porque foi necessária para a reprodução do modo de produção econômico. O Direito Administrativo, nessa medida, foi instrumento fundamental ao Estado Social para estruturar a atuação positiva do público sobre o privado.

Estes pontos gerais, desenvolvidos introdutoriamente, serão vistos agora com mais profundidade, sempre tendo em mente o viés crítico de que a passagem do Estado Liberal para o Estado Social foi sim uma mudança necessária ao capital e sua sobrevivência. E o exercício público, por via do Estado de Bem-Estar, foi a reprodução dessas condições necessárias à manutenção do processo de acumulação, agora, revestidas de um valor democrático, de direitos supostamente conquistados, como se fossem um caminho à paz e à justiça social, mas que, sem dúvida, representaram uma posição de relegitimação do Estado capitalista frente às suas contradições e contestações.

1.3.1 Estado Social como suposta superação do liberalismo

O Estado Social veio a se apresentar como uma superação positiva do Estado Liberal, muito embora a verdadeira transmutação política, a nova veste, do Estado agora social esteja longe de um marco evolutivo.⁶⁰ Sobretudo, a passagem

⁵⁸ Aqui se permitirá discordar do professor Emerson Gabardo quanto ao poder econômico se tornar questão jurídica. Em todas as fases do capitalismo é possível vislumbrar que as questões econômicas sempre são questões jurídicas.

⁵⁹ GABARDO, Emerson. *Op. Cit.* p. 159.

⁶⁰ "Ameaçada a estabilidade da ordem burguesa, a ruptura da sociedade capitalista só podia ser evitada (adiada) a partir do estado. Esta é, aliás, a missão última do estado nas sociedades de

do Estado Moderno Liberal ao Estado Social, diz Paulo Bonavides é a constatação de que “a liberdade política como liberdade restrita era inoperante.”⁶¹

A liberdade moderna, individualista e atomizadora, entrou em crise e não foi capaz de abarcar os problemas sociais acometidos às camadas proletárias. O jogo econômico da sociedade burguesa produziu a própria contestação, produziu um contraponto diante de um Estado Mínimo que não se imiscuia nos conflitos das relações privadas. Um Estado capitalista inerte diante de relações de força completamente desiguais.⁶²

A liberdade, continua Bonavides, precisava ser pensada para além do exercício individual de direito, como uma liberdade social.⁶³ Essas concessões foram fundamentais para que a burguesia se mantivesse como classe politicamente hegemônica dividindo o controle do Estado com as demais classes. A mudança do sufrágio censitário para o sufrágio universal, assim como representou uma conquista revolucionária dos trabalhadores⁶⁴, foi a válvula de escape para as contestações sociais que desmantelavam o velho paradigma da liberdade do individualismo proprietário.⁶⁵

A separação entre economia e o âmbito político ficou insustentável, aquelas ideias de mão invisível, autodeterminação do indivíduo livre, não cumpriam o papel socializante prometido pela Modernidade. Sobretudo, a intervenção estatal, com uma nova remodelação política e social do direito, veio regular a ordem econômica, abraçada com a visão de que as reivindicações sociais estavam sendo atendidas. Houve uma visão de que com a universalização do sufrágio, os indivíduos poderiam

classe. Como o estado liberal não podia continuar a assegurar esta missão, o *estado capitalista* teve de assumir outra veste: assim nasceu o *estado social*” (itálico no original). NUNES, António José Avelãs. *Op. Cit.* p.32.

⁶¹ BONAVIDES, Paulo. *Op. Cit.* p. 188.

⁶² Perante essa fase do Estado, no último capítulo será desenvolvida a ideia de que é na fase do capitalismo concorrencial que as funções repressivas e ideológicas do Estado se sobrepunham à função econômica, diferentemente do que ocorre na fase do capitalismo monopolista no período de consolidação do Estado de Bem-Estado Social.

⁶³ BONAVIDES, Paulo. *Idem.*

⁶⁴ “O reconhecimento geral da liberdade política, com um mínimo de restrição, isto é, mediante o sufrágio universal, não foi o fruto altruístico amistoso da munificência liberal. Foi das mais penosas conquistas revolucionárias processadas no âmago do conflito entre trabalho e o capital” BONAVIDES, Paulo. *Idem.*

⁶⁵ BONAVIDES, Paulo. *Ibidem*, p.189.

democraticamente vocalizar seus interesses mais intrínsecos que dissessem respeito a sua dignidade enquanto cidadãos de uma sociedade livre, justa e fraterna.

Entretanto, não se esta a negar uma mudança paradigmática do Estado Liberal para o Estado Social, mas essa mudança reformista acabou mantendo os velhos valores liberais com uma nova visão social. Nessa linha, Lênio Streck e Bolzan de Moraes afirmam:

A intervenção estatal no domínio econômico não cumpre papel socializante; antes, muito pelo contrário, cumpre, dentre outros, o papel de mitigar os conflitos do Estado Liberal, através da atenuação de suas características – a liberdade contratual e a propriedade privada dos meios de produção –, a fim de que haja a separação entre os trabalhadores e os meios de produção.⁶⁶

Daí decorreu a necessidade de imposição de uma função social de direitos, como por exemplo, o de propriedade, que antes era mero título formal subsumido preceito da lei, agora tem em seu bojo característica funcional profundamente vinculada a racionalidade produtiva, que ainda que exercido perante a coletividade, estava fortemente em similitude com os valores capitalistas.

O que é perceptível é que a classe ou fração de classe dominante – e se verá adiante as contradições que perpassam o bloco do poder – abdicou dos direitos de abusar de seus direitos econômicos em detrimento da manutenção e proteção de seus direitos políticos, com isso, ampliando a todos os direitos sociais intrínsecos a vida em sociedade, sobretudo no capitalismo.⁶⁷ O Estado tem agora legitimidade e função de distribuição do bem-estar, uma justiça distributiva que esconde interesses hegemônicos e os mascara como interesses coletivos e em boa medida “públicos”. É o que, totalmente às avessas, Norberto Bobbio arrisca a chamar de o “futuro da democracia” de um novo contrato social que propicie a relegitimação do Estado.⁶⁸

⁶⁶ STRECK, Lênio Luiz; BOLZAN DE MORAIS, José Luis. *Op. cit.* p. 74.

⁶⁷ “Da propriedade privada dos meios de produção passou a vigor a função social da propriedade, e a liberdade contratual passou-se ao dirigismo contratual. Contudo, o primado básico do Estado Liberal se mantém, a despeito de o Estado ter-se transformado em intervencionista, qual seja: a separação entre os trabalhadores e os meios de produção, gerando mais-valia, de apropriação privada pelo detentores do capital.” STRECK, Lênio Luiz; BOLZAN DE MORAIS, José Luis. *Ibidem.* p. 75.

⁶⁸ “Desde há alguns anos desenvolve-se um amplo debate exatamente sobre este ponto. A esquerda democrática não pode ignorá-lo. Em poucas palavras, trata-se de ver se, partindo da mesma concepção individualista da sociedade, que é irrenunciável, e adotando os mesmos instrumentos, estamos em condições de contrapor ao neocontratualismo dos liberais um projeto de contrato social diverso, que inclua em suas cláusulas um princípio de justiça distributiva e, portanto, seja

1.3.2 O bem-estar como freio à contestação

Não há como pensar o Estado capitalista burguês sem perceber o sistema jurídico como um aparelho de dominação de classe. O velho paradigma da liberdade individual e da propriedade privada foram perturbados pelas contestações da luta da classe operária.

Não obstante a isso, as ideologias socialistas, negadoras do capitalismo, tiveram papel importante também na denúncia das formas de exploração da mão-de-obra assalariada, criticaram o papel do Direito burguês e do Estado mínimo. Propuseram vias alternativas para além da sociedade proprietária de igualdade formal.

Avelãs Nunes entende que as concessões feitas à classe de trabalhadores serviram como um *“instrumento de ‘anestesia’ das organizações dos trabalhadores, uma espécie de apólice de seguro contra os riscos de subversão social.”*⁶⁹

Essa manobra política foi fundamental para que o tom da ordem jurídica mudasse. Ocorreu uma mudança na roupagem dos princípios tradicionais fundantes da sociedade burguesa liberal, mas que, em verdade, não alterassem a essência do capitalismo, mas, do contrário, protegessem suas formas de acumulação de capital, nas palavras do teórico português:

Por isso foi mais fácil avançar para *soluções compromisso* que implicaram a integração, na nova ordem jurídica do capitalismo, de princípios contrários aos dogmas da ordem liberal, mas logicamente, não contrários à essência do capitalismo. O qualificativo *social*, que tempos antes carregava algo de subversivo, assume agora, aos olhos da burguesia, um ar protetor e tranquilizador.⁷⁰ (itálico no original)

compatível com a tradição teórica e prática do socialismo. Recomeçou-se a falar, inclusive no interior do partido socialista italiano, de socialismo liberal. O projeto de um novo contrato social parece-me ser o único modo de falar de socialismo liberal que não é abstrato demais ou até mesmo contraditório.” BOBBIO, Norberto. **O futuro da Democracia – Uma defesa das regras do jogo**. 6ª Edição São Paulo: Editora Paz e Terra, 1997. p. 128.

⁶⁹ NUNES, António José Avelãs. *Op. Cit.* p.30.

⁷⁰ NUNES, António José Avelãs. *Idem*.

A economia, aparentemente⁷¹, passou a fazer parte das preocupações do Estado e do Direito, assim, intervindo e regulando as relações econômicas a fim de estabelecer o equilíbrio não alcançado outrora.⁷² É preciso dizer que o Estado Social também se tornou Estado econômico, e a economia passou de uma ordem natural para ser o *locus* suscetível a receber prestações positivas e intervenções regulatórias do Estado. As políticas públicas do Estado Social tiveram seu poder de conformação no seio da economia capitalista e com função de proporcionar condições de funcionamento para uma economia bem sucedida.⁷³

A ideia de ampliação do sufrágio deu novo fôlego à liberdade dos modernos, podendo assim preservá-la como ideia política de classe. A ideia de uma liberdade atomizada foi transpassada a uma dimensão plebicitária, ampliando as formas de discurso democrático do liberalismo, portanto, renovando a legitimidade do Estado social com a finalidade de amortecer o ímpeto das contestações sociais.⁷⁴

E com o Direito formal não foi diferente. As reivindicações populares almejavam benefícios por meio de prestações dignas e mínimas para o convívio social e para a melhoria das condições dos trabalhadores. Assim, no Estado Social, como Estado Compromisso, nasceram as legislações de “compromisso” para amortecer as questões sociais⁷⁵, estabeleceu-se um suposto reequilíbrio na tensão entre o capital e o trabalho.

1.3.3 O bem-estar, Administração prestacional e os direitos humanos.

⁷¹ Como já referido, a econômica sempre foi preocupação do Estado, sobretudo essa mudança, como se verá no quarto capítulo, derivam das contradições entre as classes e frações delas no seio do Estado, que alteram, por sua presença constitutiva, as relações de produção.

⁷² “(...) a partir da aceitação de que o sistema econômico não e regula por si próprio e muito menos pode livrar o sistema social das tensões e desequilíbrios que têm origem na economia.” NUNES, António José Avelãs. *Op. Cit.* p.31.

⁷³ NUNES, António José Avelãs. *Ibidem*, p.32.

⁷⁴ BONAVIDES, Paulo. *Op. Cit.* p.1 89.

⁷⁵ “Lucra o trabalhador que vê suas reivindicações mais imediatas e prementes atendidas satisfatoriamente (...). E lucram também os capitalistas, cuja sobrevivência fica afiançada no ato de sua humanização, embora despojados daqueles privilégios de exploração impune, que constituíam a índole sombria do capitalismo, nos primeiros tempos em que se implantou.” BONAVIDES, Paulo. *Idem*.

O reconhecimento da necessidade de garantias dos direitos econômicos, sociais e culturais renovou a visão clássica de garantias e liberdades. O Estado agora precisa responder às exigências e às demandas de vários interesses que passam a ser institucionalizados na via legislativa, que ganhou abertura maior com a ampliação do sufrágio.

O Estado passa a ser um prestador de serviços públicos, é um Estado-compromisso com o bem-estar. Por este meio, se fez necessário uma estrutura organizatória que ensejasse uma Administração prestacional dirigida à satisfação de necessidades coletivas.

A definição do conceito de interesse público perdeu o mero referencial daquele paradigma racionalista da vontade da lei ou da vontade geral. O interesse público aqui tem característica heterogênea, segundo o Professor Daniel Hachem, *“Dificulta-se a identificação da essência do interesse público, diante da pluralidade de pretensões contraditórias que passa a ser protegida pelo ordenamento jurídico.”*⁷⁶

Entretanto, mesmo com essa dificuldade, o interesse público, é o fim da Administração Pública do Estado compromisso, como se refere Jaime Rodríguez-Arana Muñoz:

[...] um contenido esencial que alude a necesidades colectivas, realidades comunitarias, a supraindividualidad, que termina por caracterizar, aunque sea de manera indelebe el alma y el cuerpo de la noción que explica el sentido y funcionalidad del entero sistema del Derecho Administrativo.⁷⁷

Avelãs Nunes ensina que nesse período, onde o Estado foi usado para estabilidade diante da crise propiciada pelas contestações ao capitalismo, ele assume a função de proporcionar *“um certo grau de satisfação de determinadas necessidades sociais e um certo grau de justiça social.”*⁷⁸

É nesse ambiente que o Direito Administrativo agora se consolida; da imagem de uma necessária persecução política de o Estado ser instrumento de

⁷⁶ HACHEM, Daniel Wunder. *Op. Cit.* p. 101.

⁷⁷ MUÑOZ, Jaime Rodríguez-Arana, **El interes General como Categoría Central de la Actuación de las Administraciones Públicas**. (Org) BACELLAR FILHO, Romeu Felipe; HACHEM, Daniel Wunder. **Direito Administrativo e Interesse Público – Estudos em homenagem ao Professor Celso Antonio Bandeira de Mello**. Belo Horizonte: editora Fórum, 2010. p. 38.

⁷⁸ NUNES, António José Avelãs. *Op. Cit.* p.32

prestação de direitos fundamentais para alcançar o fim político da classe burguesa: a manutenção do *status quo*, ou seja, o alcance desse objetivo veio por meio de uma Administração prestacional diante das vias democráticas do Estado Social.

Só deste modo, atenuando os conflitos de classe, se conseguiria a 'paz social' indispensável à estabilidade das sociedades capitalistas e à sobrevivência do próprio capitalismo, sem pôr em causa os princípios do estado de direito.⁷⁹

Ainda que nesse paradigma, como na dicção de Rodríguez-Arana, o "*intéres público como tarea suprema del estado reside en la centralidadde la dignidad del ser humano.*", e que as conquistas sociais refletissem uma intensa luta das classes preteridas, não há como negar que o Estado Social se deu necessariamente para a manutenção do poder político da classe dominante a fim de manter o progresso econômico e o acúmulo de capital, comprimindo e dando contornos ao próprio conceito de dignidade.

Odete Medauar, sustenta um descrédito ao ver a passagem do Estado do século XIX para o século XX sob as manifestações capitalistas, ou seja, o tomar como ponto de vista a transmutação do Estado liberal para o Social como uma reforma de manutenção política da classe dominante detentora dos meios de produção. Nessa seara, identifica ingenuamente a autora, um duplo movimento: o de radicalização da extensão e aprofundamento do Estado liberal clássico, ou seja uma expansão política de universalidade do Estado, e um movimento de correção às necessidades sociais, que em um primeiro momento não conseguiram ser atendidas, definidas com o que ela chama de "desentrosamento social"⁸⁰

Melhor parece deixar de lado o termo radicalização e aproveitar termo correção, embora em sentido diverso daquele conferido pelo autor francês. Deve-se partir do aspecto por ele ressaltado, que é a valorização do indivíduo pelo reconhecimento e garantia de seus direitos na esfera privada e pública; tais direitos tiveram interpretação historicamente reduzida aos aspectos da vida, propriedade e iniciativa privada; esse dado, visto, de regra, como um dos benefícios do século XIX, possibilitou a luta pela extensão e garantia de outros direitos, além daqueles: direitos políticos (inclusive o direito à formação de partidos políticos (inclusive o direito à formação de partidos políticos), direitos sociais (inclusive o direito à formação de sindicatos e associações) e direitos econômicos. Na mesma linha evolutiva pode-se pensar o acréscimo posterior de outros direitos: direito ao lazer,

⁷⁹ NUNES, António José Avelãs. *Idem*.

⁸⁰ MEDAUAR, Odete. *Op. Cit.* p.87.

direito à cultura, direito à boa qualidade de vida, direito de não ser lesado como consumidor. Tais direitos passam a ser encarados não somente como direitos-liberdade, mas como direitos-exigência. A correção de rota significa a tendência, na teoria e na prática do Estado dessa época (mesmo que tarde a manifestar), ao reconhecimento e garantia de direitos amplos aos indivíduos considerados em si próprios e em grupos.

A autora, sem deixar dúvidas, apresenta que a progressiva valorização do indivíduo ocorre com expansão do Estado, como em movimento político neutro esse se aperfeiçoa diante das crises sociais, em verdade, lê-se da autora que essa seria uma manifestação tardia dos próprios valores modernos de valorização do indivíduo na linha evolutiva do Direito, como em um movimento abstrato de cima para baixo.

Em verdade, o que foi firmado nestas linhas históricas sobre as mudanças pela qual passou o Estado capitalista, não se trata em nenhum momento de um “desentrosamento” social dos interesses da classe dominante em relação às questões sociais a partir da construção do mundo liberal capitalista.

Trata-se de ver que cada mudança que acompanhou o Estado determinou a manutenção de valores fundantes da sociedade capitalista. Houve sim conquistas das classes dominadas, entretanto, foram proporcionadas à medida que eram necessárias à manutenção do *status quo*, podendo ser entendidas como concessões jurídicas para a efetividade de direitos.

O Estado Social não representa a síntese da tese de interesses hegemônicos contrapostos à antítese dos interesses contra-hegemônicos. O conceito de bem-estar abstrato, propiciado pela mudança paradigmática do Estado, não representa essa síntese dialética, mas, em verdade, somente foi o caminho possível vislumbrado pela classe dominante para manutenção de seu poder político. Sem dúvida, o Estado de Bem-Estar é transmutado devido às lutas sociais travadas no seio de interesses antagônicos, mas este mesmo Estado não representa a síntese de interesses antagônicos, haja vista que as classes dominadas ainda têm estabelecida sua posição de dominadas no seio do Estado.

O suposto Estado pluriclasse (classes formalmente iguais ainda que com interesses divergentes) inaugura uma imagem do espaço público como a arena neutra promotora do social, este social mínimo para a vida na sociedade capitalista. Entretanto, é possível encontrar diversos interesses pulverizados no seio

do Estado capitalista, mas neles há manutenção do poder político de uma classe detentora dos meios de produção. Por isso se verá, no quarto capítulo, como o Estado Moderno se posiciona alheio à definição de classes sociais.

Os direitos fundamentais têm, assim, uma dimensão intrinsecamente econômica e funcional: os direitos fundamentais são prestados ao indivíduo para que este possa viver o bem-estar na sociedade capitalista. Se o homem moderno não podia viver sem a sua liberdade intrinsecamente natural daquela sociedade radicalmente burguesa, hoje, o homem contemporâneo não poderá viver sem direitos fundamentais mínimos nas relações na sociedade do capital. Só é possível viver na sociedade capitalista de hoje, na medida chamada de “digna” se os indivíduos tiverem seus anseios fundamentais atendidos. Ou como extraído do pensamento de Joaquín Herrera Flores, *“A dignidade é um fim material. Trata-se de um objetivo que se concretiza no acesso igualitário e generalizado aos bens que fazem com que a vida seja “digna” de ser vivida.”*⁸¹

Na esteira do pensamento de que os direitos humanos não devem ser confundidos com direitos positivados, Joaquín Herrera Flores afirma

Admitir que o direito cria direitos significa cair na falácia do positivismo mais retrógrado que não sai de seu próprio círculo vicioso. Daí que, para nós, o problema não é como um direito se transforma em direito humano, mas sim como um “direito humano” consegue se transformar em direito, ou seja, como consegue obter a garantia jurídica para a sua melhor implementação e efetividade.⁸²

E complementa o autor português:

Os direitos humanos são uma convenção cultural que utilizamos para introduzir uma tensão entre os direitos reconhecidos e as práticas sociais que buscam tanto o seu reconhecimento positivado como outra forma de reconhecimento ou outro procedimento que garanta algo que é, ao mesmo tempo, exterior e interior a tais normas. Exterior, pois as constituições e tratados “reconhecem” – evidentemente não de um modo neutro nem apolítico – os resultados das lutas sociais que se dão fora do direito, com o objetivo de conseguir um acesso igualitário e não hierarquizado “*a priori*” aos bens necessários para se viver. Interior, porque essas normas podem dotar tais resultados de certos níveis de garantias para reforças o seu cumprimento (certamente não de um modo neutro nem à margem das relações de forças que constituem o campo político).

⁸¹ HERRERA FLORES, Joaquín. **A (re)invenção dos direitos humanos**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009. p. 29-40.

⁸² HERRERA FLORES, Joaquín. *Ibidem*. p. 37.

Ora, o que se esta na pauta das palavras do autor é de que os direitos humanos não são valores morais universais intrínsecos ao homem enquanto tal, mas sim valores necessários reivindicados por meios de lutas para a sobrevivência e acesso a condições materiais de uma existência digna. Esses valores se dão no seio das lutas sociais e são (ou não) juridicizados pelo direito. Em suma, direitos humanos, de um ponto de vista externo ao direito positivo, são valores predominantes que podem se dar no seio da luta de classe e, portanto, passíveis de serem juridicizados, pelo direito abstrato⁸³, não obstante é preciso afirmar: prestados pelo Estado capitalista por meio de sua atividade administrativa. Os direitos humanos se revelam neste primeiro momento, sem dúvida, como uma resultante de contradições entre as classes e frações delas, assim como se poderá ter essa visão também do interesse público.

As noções universais e abstratas de direitos humanos e de dignidade da pessoa humana não antecedem às condições desiguais nascidas no seio do tensionamento de forças entre as classes, mas sim, nessas condições desiguais nas quais se manifestam reivindicações objetivas de classes, ou grupos, para acesso a bens preteridos. O “humano” e o “digno” partem de um conteúdo objetivo determinado nas lutas, subsumindo ou não aos valores da norma, não obstante também usados como técnica de ponderação perante o choque de princípios no direito pela própria contradição das forças produtivas.

Tal como a liberdade moderna tradicional revolucionária tinha o seu conteúdo objetivo determinado pelas lutas da classe burguesa, da necessidade do indivíduo se libertar daquele mundo medieval inútil aos ideias burgueses – é bem verdade que em consonância com outros estratos do terceiro estamento –, pode-se também identificar a insuficiência dessa mesma liberdade formal institucionalizada pelo direito abstrato no momento histórico posterior as revoluções, momento esse marcado pelas lutas sociais reivindicadoras da ampliação dos direitos à classe obreira.

⁸³ “Assim, quando falamos de direitos humanos, falamos de dinâmicas sociais que *tendem* a construir condições materiais e imateriais necessárias para conseguir determinados objetivos genéricos que estão fora do direito (os quais, se temos a suficiente correlação de forças parlamentares, veremos garantidos em normas jurídicas).” HERRERA FLORES, Joaquín. *Ibidem*, p.35.

Assim como a passagem do Estado Absolutista para um Estado Democrático foi determinada objetivamente pela contestação ao antigo regime – sobretudo, determinado pelos interesses burgueses – a passagem do Estado Liberal ao Social foi também alavancada por contestações do movimento obreiro, mas, com efeito, a concessões sociais, vestidas de interesse público, foram um movimento que consolidou novas condições de manutenção dos interesses hegemônicos do *status quo*.

A democracia moderna revolucionária não foi em nenhum momento exemplo de liberdade social, mas tão somente de liberdade política de uma classe com interesses em confronto com os velhos valores da sociedade ordenada naturalmente e o Direito Moderno foi o respaldo legal para tanto, determinada por interesses e lutas travadas pela burguesia. A democracia formal institucionalizada no texto de lei eram esses valores objetivos juridicizados por força política da classe burguesa.

A sociedade capitalista é uma sociedade prestacional, em verdade não preocupada com dignidade existencial intrínseca a qualquer homem, mas sim preocupada em fornecer condições para que um indivíduo, despojado dos instrumentos de produção, possa ser, com a venda da sua força de trabalho, o alicerce para a produção e reprodução da sociedade capitalista.

Por isso, foi importante situar neste capítulo as transformações que tomaram conta da noção de interesse público acompanhadas das mudanças políticas no Estado capitalista. Sobretudo, foi fundamental buscar o interesse público naquele momento pós-revoluções, profundamente balizado nos valores individualistas e na ideia voluntarista de Estado. Importante também foi analisar a insuficiência desse Estado frente às contestações sociais, que ensejaram uma desabsolutização dos direitos e elevando a categoria dos direitos sociais junto à noção de interesse público.

Agora, no próximo capítulo, será necessário um olhar mais dogmático do interesse público pela sua manifestação principiológica. Vimos como a noção, ou seja, seu conteúdo empírico, do interesse se relaciona com o Estado capitalista. Agora será necessário visualizar como se relaciona essa noção de interesse público operada principiologicamente dentro do ordenamento jurídico, principalmente, com os princípios da Administração Pública.

Buscar-se-á compreender verticalmente o funcionamento do aparato administrativo do Estado capitalista, a atuação do Direito administrativo e do princípio do interesse público. O debruçar agora será sobre o Direito Administrativo Contemporâneo que foi consolidado em meio ao processo histórico analisado no capítulo anterior.

Fundamental buscar a posição jurídica do princípio do interesse público na Administração Pública para a realização de fins supostamente públicos e de bem-estar, como opera o discurso generalista e abstracionista dos interesses coletivos no seio da administração do Estado, supostamente alheio às contradições de classe.

2. QUADRANTES ATUAIS DO DIREITO ADMINISTRATIVO E DO INTERESSE PÚBLICO

2.1 REGIME JURÍDICO ADMINISTRATIVO

O contexto em que se deu a formação do regime jurídico administrativo é o contexto do Estado de Direito. Este regime estruturou toda a lógica do Estado Moderno, ou seja, a negação do Antigo Regime feudal. A primeira ideia central do regime administrativo foi a mudança das relações entre o poder e os súditos/cidadãos, a origem da mitológica ideia moderna de controle do poder do Estado. Oswaldo Aranha Bandeira de Mello faz a seguinte referência:

Constitui disciplina própria do Estado Moderno, ou, melhor, do chamado Estado de Direito, porque só então se cogitou de normas delimitadoras de organização do Estado-poder e da sua ação, estabelecendo balizas às prerrogativas dos governantes, nas suas relações recíprocas e, outrossim, nas relações com os governados. Na verdade, o Direito Administrativo só se plasmou como disciplina autônoma quando se prescreveu processo jurídico para a atuação do Estado-poder, através de programas e comportas na realização das suas funções.⁸⁴

Por essa constituição de um regime administrativo moderno peculiar, a figura do súdito frente ao Estado se transmutou na figura do cidadão, portanto, ao súdito cabia somente o dever de sujeição, agora ao cidadão cabe o respeito por parte do Estado, em verdade, seus direitos como sujeito detentor deles.⁸⁵

2.1.1 Supremacia do interesse público sobre o Privado e indisponibilidade do interesse público

⁸⁴ BANDEIRA DE MELLO, Oswaldo Aranha. **Princípios Gerais de Direito Administrativo**. 3ª edição, volume I. São Paulo: editora Malheiros, 2007. p. 76-77.

⁸⁵ "A forma encontrada para controlar o poder estatal foi a sua subordinação às normas jurídicas, que passaram a reconhecer a existência de direitos individuais aos particulares, modificando a relação entre Estado e indivíduo, na medida em que este deixa de ser visto como *súdito* e passa a ser encarado como *cidadão*, sujeito de direitos." HACHEM, Daniel Wunder. **O Princípio Constitucional...** *Op. Cit.* p. 109.

Celso Antonio Bandeira de Mello afirma que falar em Direito Administrativo é falar “no pressuposto de que existam princípios que lhe são peculiares e que guardem entre si uma relação lógica de coerência e unidade compondo um sistema ou regime”⁸⁶. Para o autor essa é a definição do regime jurídico administrativo: um sistema autônomo estruturado sob princípios⁸⁷ e subprincípios de suas categorias elementares.⁸⁸

Para tanto, nessa visão principiológica de Bandeira de Mello, onde os princípios cumprem papel estruturante e irradiante para todo sistema normativo, o autor parte de que, o Direito administrativo – escorado ao Direito Público –, tem seu regime determinado por interesses pertinentes a toda a sociedade e não no que dizem respeito somente à singularidade dos particulares enquanto indivíduos isolados. Nessa medida, o administrativista elenca dois princípios estruturantes do regime jurídico administrativo, dando-lhe característica peculiar: (i) supremacia do interesse público sobre o privado e (ii) indisponibilidade, pela Administração, dos interesses públicos⁸⁹.

Em breve noção, a supremacia se configuraria pela “*posição privilegiada do órgão encarregado de zelar pelo interesse público e de exprimi-lo, nas relações com os particulares*”. A posição de privilégio é fundamentalmente calcada nos fins do Estado na sua persecução e proteção do interesse público frente ao particular.⁹⁰

A posição de supremacia pode ser expressa pelo elemento de verticalidade apresentado pela Administração em relação aos particulares. Nesse sentido, é posição de comando, de cogência, em relação aos particulares, no que tange às

⁸⁶ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 26ª edição. São Paulo: editora Malheiros, 2009. p. 52.

⁸⁷ “Princípio é, pois, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que irradia sobre diferentes normas, compondo-lhes o espírito e servindo de critério para a exata compreensão e inteligência delas, exatamente porque define a lógica e a racionalidade do sistema normativo, conferindo-lhe a tônica que lhe dá sentido harmônico.” BANDEIRA DE MELLO. *Ibidem*, p. 53.

⁸⁸ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Ibidem*, p.53-54.

⁸⁹ “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 pela administração.”. BANDEIRA DE MELLO. Celso Antônio. *Ibidem*, p. 56.

⁹⁰ “Não cabem aqui delongas a respeito. Convém, entretanto, lembrar, sem comentários e precisões maiores, alguns exemplos: a presunção de veracidade e legitimidade dos atos administrativos (...); o benefício de prazos maiores para intervenção ao longo do processo judicial; a posição de ré, fruída pela Administração, na maior parte dos feitos, transferindo ao particular a situação de autor com os correlatos ônus (...)” BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Ibidem*. p. 70.

palavras de Bandeira de Mello como “*indispensável condição para gerir os interesses públicos postos em confronto*”.⁹¹

Quanto à indisponibilidade dos interesses públicos, a Administração não é a titular desses interesses, que dizem respeito à coletividade, como diz Bandeira de Mello, o “*próprio órgão administrativo que os representa não tem disponibilidade sobre eles, no sentido de que lhe incumbe apenas curá-los – que é também um dever – na estrita conformidade do que predispuer a intentio legis*.”⁹²

Quer ensinar o administrativista que a Administração não titulariza interesses públicos, quem é o seu titular é o Estado, que protege e concretiza-os por via de um conjunto de órgãos administrativos que agem por vontade da lei. Nisto reside a ideia de indisponibilidade: a Administração enquanto órgão não titulariza nem pode dispor do interesse público, este somente é encontrado na manifesta vontade estatal consagrada em lei.⁹³

Nessa esteira de pensamento, professor Daniel Hachem sintetiza que foi nessa nova mudança de relação entre representantes e representados, que deu ensejo ao regime diferenciado da Administração – em superioridade ao direito ordinário –, com a incumbência de harmonizar os interesses sociais, que demarcou o Direito Administrativo, sob a égide do interesse público, com duas ideias opostas: a legitimidade de prerrogativas e a imposição de sujeições ao Estado.⁹⁴

2.1.2 Dupla função do interesse público: legitimidade de prerrogativas e imposição de sujeições

A atividade administrativa do Estado detem legitimidade jurídica, no bojo do Direito Público, a partir do estabelecimento de prerrogativas que a reveste. Nesses quadrantes, a Constituição tem papel fundamental para determinar qual a função

⁹¹ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Idem*.

⁹² BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Ibidem*, p.74.

⁹³ Relembre-se que a Administração não titulariza interesses públicos. O titular deles é o Estado, que, em certa esfera, os protege e exercita através da função administrativa, mediante o conjunto de órgãos (...), veículos da vontade estatal consagrada em lei. BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Idem*.

⁹⁴ HACHEM, Daniel Wunder. *Op. Cit.* p. 111-112.

que o Estado desempenhará no atendimento ao interesse geral. Professor Daniel Hachem pontua: “*pode-se dizer que é o interesse público que, de uma parte, legitima a instituição de prerrogativas especiais à Administração, e de outra, limita sua atuação*”. Com isso, fica posto que a incumbência da Administração Pública seja supostamente o de harmonizar os interesses sociais, para tanto, com a outorga de prerrogativas que lhe sejam legítimas para esta persecução.

De outra forma, tem o caráter de subordinação do Estado à realização de interesses gerais da coletividade, e não do particular, que determinam a imposição de sujeições ao Estado. Na busca de um suposto bem de todos, não cabe somente ao Estado não prejudicar os particulares, como naquele Estado Liberal, o Estado, por suas prerrogativas, é elevado à imagem de um ente que é obrigado à promoção bem-estar e a promoção de direitos fundamentais. Nesse ponto, Juarez Freitas menciona que os direitos fundamentais são vetores máximos para que se busquem os objetivos fundamentais do bem-estar, podendo se falar em um direito fundamental à boa administração.⁹⁵

As duas ideias, nesse contexto, ainda que aparentemente antagônicas, em verdade, são complementares. A Administração detem prerrogativas que ao particular não é dado, todavia, as restrições legais por força do princípio da legalidade positivo, são mais severas do que aquelas a que estão submetidos os particulares⁹⁶. Essa relação entre o caminho de atuação da Administração e os freios ao seu abuso representam, nas palavras de Zanella Di Pietro, “a bipolaridade do Direito Administrativo: liberdade do indivíduo e autoridade da administração; restrições e prerrogativas”⁹⁷. Reforça a administrativista:

Para se assegurar a liberdade, se sujeita o Estado à observância da lei; é a aplicação, ao direito público, do princípio da legalidade. Para assegurar-se a autoridade da Administração Pública, necessária à consecução de seus fins, são-lhe outorgadas prerrogativas e privilégios que lhe permitem assegurar a supremacia do interesse público sobre o particular.⁹⁸

⁹⁵ FREITAS, Juarez. **O Controle dos Atos Administrativos e os princípios fundamentais**. 4ª edição. São Paulo: editora Malheiros, 2009. p. 30-38

⁹⁶ HACHEM, Daniel Wunder. *Op. Cit.* p.113.

⁹⁷ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **O Princípio da supremacia...** *Op. cit.* p. 209-210.

⁹⁸ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Ibidem*, p. 210.

Em verdade, o que se extrai dessa relação bipolar, é a importância da supremacia e a indisponibilidade do interesse público no quadro normativo do Estado capitalista para a prestação e garantia, em tese, de direitos e legítimos interesses. Para tanto, é fundamental a presença de superioridade da Constituição no ordenamento – a Constituição que administra – dando a base normativo-constitucional de princípios que irradiam racionalidade por todo o ordenamento.^{99 100}

No que tange às sujeições, pelo menos no plano teórico, a Administração se submete a restrições legais mais severas do que as restrições do regime privado. Um exemplo a se citar é o regime licitatório, enquanto o particular poderá contratar com quem bem entender, a Administração deve seguir as regras legais de contratação com base à perseguição do interesse geral dos administrados.¹⁰¹ Portanto, vincula-se a ideia de atividade administrativa às sujeições impostas pela lei, como peças lógicas do ordenamento jurídico, ao invés de mero arbítrio da posição de supremacia da Administração.¹⁰²

2.1.3 Fundamento Constitucional do interesse público

A Constituição se impõe como o mandamento permissivo da atividade administrativa, e também como controle, como freio às autoridades abusivas da Administração. Juarez Freitas assevera que:

Com tais premissas e com os olhos fitos nos objetivos fundamentais da Constituição (é dizer, na teleologia superior dos princípios e direitos fundamentais), a missão dos controles consiste em, consideravelmente, reduzir a enorme distância entre o “ser” e “dever-ser”, ou seja, entre o plano dos princípios fundamentais (inconfundíveis com simples princípios gerais) e a presente ambiência

⁹⁹ FREITAS, Juarez. *Op. Cit.* p. 33-34.

¹⁰⁰ Ver em José Afonso da Silva, no que tange a princípios constitucionais positivos, a separação entre princípios políticos-constitucionais e princípios jurídico-constitucionais. SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 33ª edição. São Paulo: editora Malheiros, 2010. p. 92-93

¹⁰¹ HACHEM, Daniel Wunder. *Op. Cit.* p. 113.

¹⁰² “(...) o Direito Administrativo agrupa suas instituições em torno de duas ideias antagônicas e complementares: *prerrogativa* administrativa e *garantia* do particular. Se a primeira reconhece à Administração um complexo de instrumentos que não encontram equivalentes do Direito Privado, e a coloca em uma situação de privilégio, a ela se contrapõem as garantias asseguradas aos sujeitos privados, graças às quais os privilégios deixam de ser arbitrários e convertem-se em peças lógicas do sistema jurídico.” HACHEM, Daniel Wunder. *Ibidem*. p. 114.

econômica, jurídica e cultural, ainda pouquíssimos afeita ao Direito Administrativo dignificado pela regência dominante do direito fundamental à boa administração.¹⁰³

Sendo evidente uma necessária gama de prerrogativas por via da lei que ao Poder Público é dado para a autorização da promoção do bem-estar, o professor Daniel Hachem, vislumbra fundamentos normativos sistemáticos do princípio da supremacia do interesse público¹⁰⁴. O fundamento para tanto é deduzido do art. 3º, IV da Constituição Federal:

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

(...)

IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Na relação de interesses diversos, o fundamental é que o Estado atenda os interesses que vão ao encontro da noção de bem-estar geral¹⁰⁵. Nessa perspectiva se extrai do início do art. 3º inc. IV a expressão “promover o bem de todos” como objetivo fundamental para a Administração. Disso se pode observar a presença clara de um princípio da supremacia do interesse público, que irradia o poder-dever do Estado na busca do bem comum, do interesse coletivo primário¹⁰⁶, ou seja, nas palavras de Odete Medauar, citando Cassinelli, “*uma ação é do interesse público significa julgá-la de acordo com uma situação política*¹⁰⁷ que é benéfica para todo

¹⁰³ FREITAS, Juarez, *Ibidem*, p.34.

¹⁰⁴ HACHEM, Daniel Wunder. *Op. Cit.* p. 120-124.

¹⁰⁵ “La noción de bienestar general (...) encuentra su correlato jurídico en la idea de ‘interés público’.” ESCOLA, Héctor Jorge. **El interés público como el fundamento del derecho administrativo**. Buenos Aires: Depalma, 1989. p. 31

¹⁰⁶ HACHEM, Daniel Wunder. *Op. Cit.* p. 121. O conteúdo do interesse coletivo primário é tratado, neste trabalho monográfico, no subitem 2.2.1 Interesse coletivo primário.

¹⁰⁷ Aqui a autora alude que uma ação, calcada no conceito jurídico de interesse público, é uma situação política benéfica a todos. Em verdade, por este trabalho monográfico estar atento diversos interesses de classe divergentes, não se vislumbrará no capítulo seguinte (III) o interesse público como uma situação política benéfica a todos, mas sim uma situação idelógico-jurídica benéfica a todos. Quanto ao interesse político, se terá como base não haver um interesse que atenda a todos os interesses políticos de classes antagônicas.

*mundo*¹⁰⁸. Continua, a autora, que parece “*possível, no entanto, associá-la ao que deveria ser o bem de toda a coletividade, a uma percepção geral das exigências da comunidade*”.¹⁰⁹

2.1.4 Interesse público e seu núcleo essencial de direitos fundamentais: liberdade, intervenção estatal e subsidiariedade.

2.1.4.1 Direitos fundamentais como núcleo essencial

Tendo já sido posicionada a Administração Pública composta por órgãos no seio da atuação estatal, regulada pelo Direito Administrativo¹¹⁰, o interesse público – como razão, é o cerne de ser daquela – se apresenta como princípio legitimador da atuação estatal e o elemento de proteção a abusos ilegais e antijurídicos. É necessário pontuar que com a consolidação do Estado Social nos finais do século XX – chamado agora de democrático com ampliação de prestações de direitos ditos fundamentais – tem-se o interesse público como fim último da atividade administrativa, onde este se relaciona profundamente com os direitos fundamentais. A essa visão também se relaciona o movimento neoliberal do início na década de 90 e com as tentativas de remodelação da intervenção estatal sob a reestruturação de velhos valores liberais, como o da liberdade e da autodeterminação do indivíduo livre.

Celso Antônio Bandeira de Mello entende que não há interesse público contrário aos interesses individuais. Para o administrativista o interesse público não se apresenta como conceito autônomo, fora da realidade dos representados.

¹⁰⁸ MEDAUAR, Odete. **O Direito Administrativo...** Apud CASSINELLI. **O interesse público na ética política.** (Coord.) FRIEDRICH, Carl. **O Interesse Público**, 1967. .p. 56.

¹⁰⁹ MEDAUAR, Odete. *Ibidem*, p.189.

¹¹⁰ “(...)él interés público es la principal señal de identidad del Derecho Administrativo. Es la verdadera naturaleza del Derecho Administrativo. Hasta tal punto es así que bien puede decirse que cuando el interés público es la razón de ser del Derecho Administrativo. O, por mejor decir, el interés público es la razón de ser de la Administración pública, que es regulada por el Derecho Administrativo.” MUÑOZ, Jaime Rodríguez-Arana. **El interés General como Categoría...** *Op. Cit.* p.35

Categoricamente afere Bandeira de Mello: “acentua-se um falso antagonismo entre o interesse das partes e interesse do todo”.¹¹¹

Para além de Bandeira de Mello¹¹², Marçal Justen Filho apresenta um fundamento ético, na medida em que a passagem de um interesse privado em público não parte somente de uma necessidade técnica de exercício, mas também de que o esforço individual isolado seria insuficiente para a satisfação de necessidades básicas da coletividade. A imposição ética, primeiramente, não se dá somente pela impossibilidade de um esforço individual coordenado para a satisfação de necessidades coletivas, sobretudo se dá por uma imposição da afirmação de que não se pode deixar de atendê-los, ou seja, a impossibilidade ética de omissão das necessidades sociais¹¹³, não obstante estas demandas estarem vinculadas profundamente à realização de princípios e valores fundamentais como o da dignidade da pessoa humana. Afirma Marçal Justen Filho:

O interesse deixa de ser privado porque sua satisfação não pode ser objeto de alguma transigência. É impossível admitir que se apliquem à satisfação dessas necessidades as regras jurídicas que disciplinam o atendimento aos demais interesses individuais, sob pena de admitir possibilidade de sua não realização. Ora, a ausência de satisfação a eles significaria infringir os valores fundamentais consagrados pelo ordenamento jurídico.¹¹⁴

Marçal Justen Filho posiciona uma supremacia da dignidade da pessoa humana antecedente até mesmo a supremacia e a indisponibilidade do interesse público: estes estão subordinados à máxima da dignidade.¹¹⁵ Nessa esteira, para a doutrina do Direito Administrativo, tem o interesse público uma conotação ideologicamente mais humana, na medida em que se pressupõe como relevante à imagem do Estado como o ente responsável pela promoção e efetividade de direitos

¹¹¹ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Grandes temas de direito administrativo**. São Paulo: editora Malheiros, 2010. p. 181.

¹¹² Em boa medida o conceito de interesse público de Marçal Justen Filho se coaduna com o de Celso Antônio Bandeira de Mello. “Somente se evidencia um interesse público quando há compatibilidade entre o interesse social e o interesse titularizado por uma pluralidade de sujeitos integrantes da comunidade, em dado momento.” JUSTEN FILHO, Marçal. **Conceito de interesse público e a “Personalização” do Direito Administrativo**. Revista Trimestral de Direito Público, nº 26. São Paulo: editora Malheiros, 1999. p. 124.

¹¹³ JUSTEN FILHO, Marçal. *Idem*.

¹¹⁴ JUSTEN FILHO, Marçal. *Idem*.

¹¹⁵ “A dignidade da pessoa humana é o princípio fundamental, de que todos os demais princípios derivam e que norteia todas as regras jurídicas. Mesmo a supremacia e indisponibilidade do interesse público são subordinados a ele.” JUSTEN FILHO, Marçal. *Ibidem*. p. 125.

fundamentais da pessoa, dando-lhe este sentido neutro. Consoante, Jaime Rodríguez- Arana Muñoz,

se trata de una realidad supraindividual. En él interés público, ciertamente, el interés individual no tiene cabida. Puede ser que circunstancialmente pueda coincidir, pero se refiere al bien general de todos, al bien integral y dinámico de la población. Afecta, por tanto, a realidades supraindividuales: sanidad, educación, urbanismo, vivienda, consumo etc¹¹⁶.

Os direitos fundamentais constituem a essência do regime constitucional que acompanha a noção de Estado Social, por se tratar de um caminho hermenêutico para entender o sistema constitucional e sua incidência na Administração Pública por meio do interesse público. Portanto, disso se deriva todos os princípios do Direito Administrativo, a proteção dos direitos e a noção jurídica de dignidade da pessoa humana.

2.1.4.2 Intervenção estatal e liberdade.

Posicionando-se ao lado de Marçal Justen Filho, o autor argentino afirma que a centralidade do interesse público, como tarefa suprema do Estado de bem-estar social, está assentada na realização da dignidade da pessoa. Tem o Estado e suas instituições somente sentido de ser à medida que desenvolvam a liberdade e a solidariedade dos cidadãos, melhorando as condições de vida dos representados, principalmente no que tange a capacidade de usufruir dos direitos fundamentais.¹¹⁷

Para este autor o interesse público, como geral, reside na necessidade de preservação da dignidade da pessoa humana e seus direitos inalienáveis. Todavia, a Administração Pública deve garantir a liberdade dos cidadãos para tanto, sobretudo, em primeiro plano. Leciona Jaime Rodríguez-Arana:

La libertad, en si misma es solidaria, y la solidaridad, en sí misma, es libre. Es decir, desde la libertad solidaria que debe propiciar el Estado a través de sus instrumentos se trata de crear las condiciones para tal aspiración. **El problema reside en que quien ha de conquistar la libertad solidaria es cada persona. El Estado no puede, no debe, intentar sustituir a la persona en tal tarea.** Sin embargo, a día de

¹¹⁶ MUÑOZ, Jaime Rodríguez-Arana. **El interés General como Categoría...** *Op. Cit.* p. 38.

¹¹⁷ MUÑOZ, Jaime Rodríguez-Arana. **El interés General como Categoría...** *Idem.*

hoy observamos como Gobiernos y Administraciones, incluso de diferente color político, aspiran a captar la voluntad de millones y millones de personas bajo la consigna de que el Estado está para subvenir todas cuantas necesidades, y caprichos, tenga el ser humano¹¹⁸. (grifado)

Portanto, marcadamente de viés neoliberal, entra o autor na questão da subsidiariedade do Estado, tendo este função a atividade administrativa voltada à criação de condições que garantam às pessoas, na vida em sociedade, a busca livre e solidária na realização pessoal ou social. A noção de interesse público e subsidiariedade colocam os supostos valores do corpo social à luz de valores de que os cidadãos possam usufruir de sua liberdade a fim de buscar seu desenvolvimento e a efetividade dos seus direitos fundamentais.¹¹⁹ Para tanto, necessária se faz a presença da Administração Pública imantada na lógica do Estado de Bem-Estar Social, mas que em alguma medida pode deter alguma característica de viés neoliberal enraizada naqueles valores do Estado Mínimo, ou seja, como pontua Jesús González Pérez, que atuação do Estado resulte menos gravosa a liberdade fundamental dos cidadãos.¹²⁰

2.1.4.3 Subsidiariedade

Na esteira desse pensamento, professor Emerson Gabardo posiciona a subsidiariedade neoliberal, quando o Estado mantém responsabilidade social interventora na economia, mas que, sobretudo, um maior número de atividades ficam concentradas nas mãos dos particulares.

É importante considerar que não se trata, portanto, somente de uma ideologia de natureza econômica. Além de “tese econômica” sobre as finalidades do Estado (centrada na idéia de maior eficiência de

¹¹⁸ MUÑOZ, Jaime Rodríguez-Arana. **El interés General como Categoría...** *Ibidem*. p. 55.

¹¹⁹ “Los derechos fundamentales de la persona ponen de manifiesto que ‘el mantenimiento de la libertad se erige en fin del mismo Estado’. Afirmación que debe entenderse a partir de la función del Estado como garante de la libertad. Por eso, el Estado, la Administración pública, además de superar las dificultades u obstáculos que impidan el ejercicio de la libertad solidaria, ha de procurar, desde una perspectiva positiva, hacer posible el libre ejercicio solidario de todos y cada uno de los derechos fundamentales por todas y cada una de las personas.” MUÑOZ, Jaime Rodríguez-Arana. *Op. Cit. Ibidem*. p. 56.

¹²⁰ PÉREZ, Jesús González. **Administración Pública y Libertad**. Universidad Nacional Autónoma del México: instituto de investigaciones jurídicas, 1971. p. 34.

mercado) a ideologia neoliberal típica da última transição de século compreende de forma marcante uma “tese moral” (traduzida por uma concepção individualista dos direitos humanos). E uma “tese política” (que valoriza as ações autônomas da sociedade civil como meio de desenvolvimento). Nesta perspectiva a eficiência torna-se o critério fundamental de legitimação das ações do Estado, sempre se partindo do controvertido pressuposto de que o Estado é ineficiente por natureza, quando e trata de prestações positivas. Se o princípio da subsidiariedade torna-se tese de caráter eminentemente neoliberal, a eficiência passa a ser o seu critério de aferição, a partir de uma concepção filosófica pragmática que passa a dominar as práticas estatais após a queda do muro de Berlim, bem como suas doutrinas de apoio.¹²¹

Dessa forma, a subsidiariedade se relaciona com o núcleo das prestações administrativas que é a dignidade humana. Em que pese a noção de eficiência, calcada em uma ideologia de natureza econômica, envolva a atividade administrativa, em boa medida, a dignidade da pessoa humana pode apresentar-se de um valor ético-social a um valor de mercado auferível monetariamente, para supostamente dizer se o Estado é eficiente ou não.

Professor Marçal Justen Filho entende que o princípio da dignidade da pessoa humana atua como limite até para o interesse público¹²², sendo o fim político último o ser humano. Nessa medida, pontua o professor que existem interesses que podem ser atendidos por um esforço individual, ou seja, na esfera privada, até mesmo no que diz respeito a determinado serviço de característica pública, como o exemplo dado em referido artigo sobre a energia elétrica, ou de utilidades para a realização da personalidade humana.¹²³

Todavia, colocando a dignidade como valor ético, como referido acima, certos bens indispensáveis para a vida em sociedade não podem passar a ser produto de mercado. Portanto, certos serviços públicos, certas atividades não devem ter a dependência de sua realização por mera vontade do particular, ou seja, a realização concreta da dignidade da pessoa humana não poderá ficar dependente de determinado interesse alocado na lógica de mercado, nem sua prestação,

¹²¹ GABARDO, Emerson. **Interesse Público e Subsidiariedade...** *Op. Cit.* p. 221.

¹²² “No entanto, esquece-se ser o interesse público uma manifestação da dignidade da pessoa humana. Somente se compreende interesse público como valor acessório. Interesse público não é um valor compreensível ou bastante em si mesmo.” JUSTEN FILHO, Marçal. *Op. Cit.* p. 128.

¹²³ JUSTEN FILHO, Marçal. *Ibidem.* p. 124.

justamente porque aqueles que não dispuserem de recursos teriam sua dignidade tolhida. Diz Justen Filho que:

O interesse deixa de ser privado porque sua satisfação não pode ser objeto de alguma transigência. É impossível admitir que se apliquem à satisfação dessas necessidades as regras jurídicas que disciplinam o atendimento aos demais interesses individuais, sob pena de admitir possibilidade de sua não realização. Ora, a ausência de satisfação a eles significaria infringir os valores fundamentais consagrados no ordenamento jurídico.¹²⁴

Na esteira do autor, a função administrativa não esta voltada a produzir um valor de dignidade abstrato e difuso, mas orienta-se a atender necessidades individuais e coletivas pertinentes ao valor concreto da dignidade humana.¹²⁵ Aqui se vê claramente um distanciamento do autor brasileiro e de Jaime Rodríguez, quando este afirma que a

(...) libertad, en si misma es solidaria, y la solidaridad, en si misma, es libre. Es decir, desde la libertad solidaria que debe propiciar el Estado a través de sus instrumentos se trata de crear las condiciones para tal aspiración. El problema reside en que quien ha de conquistar la libertad solidaria es cada persona. El Estado no puede, no debe, intentar substituir a la persona en tal tarea.¹²⁶

Na medida em que esse autor vislumbra que a perniciosa intervenção do Estado deve se dar subsidiariamente quando os particulares, dotados de liberdade garantida pelo Estado, possam efetivar seus direitos fundamentais, Marçal pondera as implicâncias que a liberdade de mercado pode gerar concretamente à dignidade humana quando impossibilitadas de se realizarem por mera incapacidade econômica dos cidadãos.

2.2 POSIÇÃO JURÍDICA DO INTERESSE PÚBLICO

2.2.1 Interesse coletivo primário e interesse secundário

¹²⁴ JUSTEN FILHO, Marçal. *Idem*.

¹²⁵ JUSTEN FILHO, Marçal. *Ibidem*. p. 130.

¹²⁶ MUÑOZ, Jaime Rodríguez-Arana. *El interés General como Categoría... Op. Cit.* p. 55.

Partindo da noção apresentada por Celso Antônio Bandeira de Mello de que o interesse público é a manifestação da dimensão pública dos interesses individuais – sobretudo interesses que dizem respeito aos indivíduos “*enquanto partícipes da Sociedade*”¹²⁷ – tem-se fundamentalmente que o interesse público não pode ser confundido com o interesse do aparato estatal. Insta Bandeira de Mello que “*põe-se a nu a circunstância de que não existe coincidência necessária entre interesse público e interesse do Estado e demais pessoas de Direito Público*”.¹²⁸ Este último interesse, o do aparato do Estado, não pode ser chamado de público, porque se trata de interesse que se desvia do poder-dever da Administração na persecução do interesse público, justamente porque só cabe ao Estado a persecução de interesses públicos. Os interesses do próprio aparato do Estado são os interesses secundários e esses sim só deverão ser perseguidos quando coincidirem com o interesse coletivo primário, sob pena de configurar desvio de finalidade no exercício da função administrativa.¹²⁹

Marçal Justen Filho observa que o conceito de interesse público não deve ser construído a partir da identidade do seu titular, ou seja, o Estado, sob pena de uma inversão lógica e axiológica em que apresenta o próprio Estado como mais importante do que a própria sociedade. Convêm as palavras do administrativista:

Definir o interesse como público porque titularizado pelo Estado significa assumir uma certa escala de valores. Deixar de indagar-se acerca do conteúdo do interesse para dar-se destaque à titularidade estatal. Isso corresponde à concepção de que o Estado é mais importante do que a comunidade e que detém interesses peculiares. O tratamento jurídico do interesse público não seria consequência de alguma peculiaridade verificável quanto ao próprio interesse, mas da supremacia estatal.¹³⁰

Compatível, nesses termos, a observação de Marçal Justen Filho com a de Bandeira de Mello. Por isso, necessário é colocar os interesses dos indivíduos enquanto partícipes da sociedade como o primeiro fundamento do interesse coletivo

¹²⁷ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Op. Cit.* p. 65.

¹²⁸ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Idem.*

¹²⁹ Um aprofundamento maior sobre esse assunto será desenvolvido no item 2.3 *O princípio do interesse público e os princípios da administração pública.*

¹³⁰ JUSTEN FILHO, Marçal. *Op. Cit.* p. 117.

primário, propriamente o interesse público. Os interesses do Estado¹³¹, enquanto interesses secundários, apenas quando em consonância com aquele interesse.

Justamente por não se apresentar *prima facie*, para a doutrina, um antagonismo entre os interesses individuais e públicos, cabe aqui definir, abraçado à ideia acima de Bandeira de Mello, que o interesse público é formado por um complexo de interesses individuais, sobretudo, uma multiplicidade de interesses coincidentes de indivíduos enquanto membros da sociedade, como nas palavras de Héctor Jorge Escola,

Es la presencia de esos intereses individuales coincidentes y compartidos por un grupo cuantitativamente preponderante de individuos, lo que da lugar, de ese modo, a un interés público, que surge como un interés de toda la comunidad (...).¹³²

Com essa diferenciação, observa-se que o verdadeiro interesse público é chamado então de interesse coletivo primário, no que tange a interesses dos indivíduos considerados em sociedade. Este interesse se apresenta diferente dos interesses individuais considerados em uma dimensão isolada. É nisso que reside a ideia de que só haverá a observação de interesses individuais em sua dimensão pública e interesses secundários como públicos quando forem compatíveis com o verdadeiro interesse coletivo primário.

Para os administrativistas, quanto ao conteúdo, o interesse público tem fundamentalmente acento no Direito positivo. É, com efeito, com a legalidade que o interesse público se liga à qualidade de interesses juridicamente protegidos. A Constituição tem como escopo realizar a primeira qualificação do interesse público. A primeira categorização realizada pela norma maior é identificar o interesse público no que tange similar aos direitos fundamentais.¹³³ É nesse sentido que um valor político é juridicizado como valor jurídico, não obstante, que o interesse público em

¹³¹ “Assim, independente do fato de ser, por definição, encarregado dos interesses públicos, o Estado pode ter, tanto quanto as demais pessoas, interesses que lhe são particulares, individuais, e que, tal como os interesses delas, concebidas em suas meras individualidades, se encaram no Estado quando pessoa.” BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Op. Cit.* p. 65.

¹³² ESCOLA, Héctor Jorge. *Op. Cit.* p. 238.

¹³³ Essa temática foi observada no subitem 2.1.4 *Interesse público e seu núcleo essencial de direitos fundamentais: liberdade, intervenção estatal e subsidiariedade*. Quanto à legalidade em relação ao interesse público, será visto com maior aprofundamento no subitem 2.3.1 *Interesse público e o princípio da legalidade*, que trata dos princípios constitucionais da Administração Pública.

sua manifestação empírica é juridicizado como lei, de onde opera o princípio do interesse público.

Contudo, essa análise da forma e do conteúdo do interesse público não cumpre explicar o comportamento que o princípio adquire dentro do ordenamento jurídico, hora como validade da atividade administrativa, hora como sujeição contraposta ao abuso da discricionariedade ilegal ou antijurídica. Dessa forma, observa-se com o professor Daniel Hachem a dupla manifestação do interesse público no ordenamento jurídico: *interesse público em sentido amplo*, como o interesse juridicamente protegido pelo Direito positivo – sendo pressuposto negativo de validade de ato administrativo – e *o interesse público em sentido estrito*, sendo a autorização para um agir da Administração – sendo o pressuposto positivo de validade de um ato administrativo.¹³⁴

2.2.2 Dupla manifestação jurídica de interesse público

2.2.2.1 Interesse Público em sentido amplo

Terá a qualidade de público o interesse protegido pelo ordenamento jurídico, extrai-se essa noção das teorias apresentadas até agora, sobretudo, no que tange à função desempenhada pelo Direito em estabelecer interesses públicos como correlatos aos interesses privados, pensando, sobretudo, a partir do indivíduo enquanto integrante da sociedade.

Diante da posição de supremacia que a lei compete ao Estado frente ao particular, é sua função precípua a satisfação de certos valores¹³⁵, direta e indiretamente, – qualificando-os como interesse público – tomando essa posição da ordem jurídica, ou seja, do valor jurídico imantado na lei, tanto em sentido formal,

¹³⁴ HACHEM, Daniel Wunder. *Op. Cit.* p. 160.

¹³⁵ “Quando o Direito atribui ao Estado o dever de cuidar de certo valor, está implicitamente definindo-o como interesse público, que legitima a atuação estatal (*interesse público em sentido mínimo*)” SUNDFELD, Carlos Ari *Interesse público em sentido mínimo e em sentido forte: o problema da vigilância epidemiológica frente aos direitos constitucionais.* (Coord.) LIMA, Sérgio Mourão Corrêa. **Temas de Direito Administrativo: estudo em homenagem ao professor Paulo Neves de Carvalho.** Rio de Janeiro: editora Forense, 2006. p. 31-32.

principalmente, quanto o sentido material. Nessa seara, o interesse público em sentido amplo – que em Carlos Ari Sundfeld chama-se *interesse público em sentido mínimo* – apresenta-se como barreira negativa que impede o Estado de contrariar o próprio Direito. Sobretudo, ao Estado e aos particulares não caberá afronta à norma, porque aquele só está legitimado pelo ordenamento a atuar para realizar o bem comum e a satisfação geral impressa no próprio ordenamento. Por isso o interesse *público em sentido amplo* somente surge quando o interesse é reconhecido por um complexo processo de avaliação pelo legislador constituinte ou ordinário.¹³⁶

Nesses quadrantes, se faz fundamental pontuar que o Estado não está somente submetido à ideia de legalidade que será visto no próximo item, mas, também à ideia de juridicidade administrativa, vale dizer, para que a atividade administrativa seja controlada é preciso não só pela lei em sentido formal, mas, com efeito, em sentido material, de outra forma, é o respeito a todo o conjunto que compõe o ordenamento jurídico (legalidade temperada).¹³⁷

Aqui também se relaciona o *interesse público em sentido amplo* com o princípio da finalidade, fundamental para qualquer ato ou procedimento administrativo. Ensina o professor Romeu Felipe Bacellar Filho:

A finalidade, submissa à idéia de bem comum, revela-se imprescindível em qualquer ato ou procedimento da Administração Pública. O objeto, que não se confunde com o fato administrativo, representa objetivo final a ser alcançado com a manifestação de competência administrativa.¹³⁸

Disso se extrai que não basta à Administração somente cumprir a lei, mas, em acordo com a constitucionalidade da norma, cabe buscar a finalidade prevista no seu âmago, do contrário poderá configurar desvio de poder ou descumprimento de interesse público. Nessa lógica interpretativa sobre o texto legal, o professor Egon Bockmann ressalta que *“interesse público não é aquele oriundo da*

¹³⁶ “Ou seja, complexo processo de avaliação de qual interesse deverá ser caracterizado como público pode ser realizado em sede constitucional, legislativa ou regulamentar, desde que seja efetuado por um órgão investido de poder normativo pelo ordenamento jurídico, no rigoroso respeito a sua competência” HACHEM, Daniel Wunder. *Op. Cit.* p. 166.

¹³⁷ FREITAS, Juarez. *Op. Cit.* p. 70.

¹³⁸ BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. **Princípios Constitucionais do Processo Administrativo Disciplinar**. São Paulo: editora Max Limonad, 1998. p. 172.

vontade do governante nem tampouco da máquina administrativa, pois a lei define o que vem a ser tal valor coletivo (implícita ou explicitamente)".¹³⁹

Continua o professor que o ponto inicial da atividade hermenêutica é o texto da norma e tem o Direito como o ponto de chegada. Nessa medida, não cabe a Administração uma atuação inferior ou superior ao texto legal. Diz o professor:

Deve cumprir a integralidade da lei (dentro de uma compreensão sistemática), sem pretender restringir ou ampliar suas fronteiras. A toda evidência, não se defende uma interpretação literal e restritiva do texto legal, que abstraia o sistema jurídico como um todo, a finalidade normativa e as peculiaridades do caso concreto.¹⁴⁰

Em complementaridade à visão do professor Egon Bockmann sobre as interpretações da lei e sua finalidade para além da exegese do preceito, mas sobretudo, diante da racionalidade sistemática de todo o ordenamento, Eduardo García de Enterría e Tomás-Ramon Fernández ensinam:

É óbvio, porém, que este processo dedutivo não legitima por si mesmo nenhuma interpretação extensiva, e nem sequer analógica, da legalidade como atributiva de poderes à Administração; tal interpretação extensiva ou a aplicação da analogia estão aqui excluídas de princípio. Trata-se, simplesmente, de fazer coerente o sistema legal, o qual deve supor-se que responde a uma ordem de razão e não a uma casuística cega, o qual, por outra parte, (...) impede identificar este como a lei escrita. Neste difícil fio entre uma proibição de extensões analógicas e na exigência de coerência legal se move a doutrina dos poderes inerentes ou implícitos, que são em definitivo, poderes efetivamente atribuídos à Administração pelo ordenamento, embora não pelo componente escrito do mesmo.¹⁴¹

A aproximação entre o *interesse público em sentido amplo* e o princípio da finalidade produz suas consequências jurídicas elencadas pelo professor Daniel Hachem: (i) proíbe a prática de atos administrativos alheios a qualquer finalidade pública prevista pelo ordenamento jurídico em geral e (ii) veda a expedição de atos administrativos exarados com fundamento na lei, mas dirigidos a uma finalidade diversa daquela prevista na norma.¹⁴² Complementa-se literalmente nas palavras do

¹³⁹ MOREIRA, Egon Bockmann. **O Processo Administrativo no Direito Brasileiro**. 4ª edição. São Paulo: editora Malheiros, 2010. p.89.

¹⁴⁰ MOREIRA, Egon Bockmann. *Op. Cit.* p. 89.

¹⁴¹ ENTERRÍA, Eduardo García; FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 1991. p. 385.

¹⁴² HACHEM, Daniel Wunder. *Op. Cit.* p. 171.

professor que “*não basta que a Administração aja com supedâneo no sistema normativo: o atendimento do interesse público em sentido amplo depende do cumprimento da específica finalidade prescrita pela norma jurídica.*”¹⁴³

2.2.2.2 Interesse público em sentido estrito

Pode-se dizer que o *interesse público em sentido estrito* é encontrado na norma que atribui competência a determinado órgão – em que pese uma competência que poderá ser instituída tanto pelo legislador constituinte, quanto pelo ordinário à Administração¹⁴⁴ – explícita ou implicitamente. Em verdade, é daqui que surge a conferência de prerrogativas para a atuação da Administração Pública. É da importância de determinado valor jurídico, nas palavras de Carlos Ari Sundfeld, “*sério o bastante para ensejar a atuação do Estado*” que há a prevalência de certo valor frente a outros que com ele se choquem: *interesse público em sentido forte*.¹⁴⁵

Portanto, tem-se que essa noção de interesse público não é utilizada para impedir o administrador de contrariar a lei em sentido material, vale dizer, o ordenamento jurídico. Mas sim ter do ordenamento autorização para atuação em determinadas situações que devem ser verificadas diante da necessidade. Nesse sentido, a norma remete ao administrador a verificação de um interesse titularizado pela coletividade. Essa verificação ocorre em momentos específicos que poderão ser definidos em duas categorias: (i) verificação explícita e (ii) verificação implícita.¹⁴⁶

Quanto (i) à verificação explícita, observa-se que é a presença da utilização de um conceito legal de interesse público no bojo da norma ou ato administrativo, que frente a um caso concreto fático se subsume à categoria primeira de interesse público pretendido na norma. Para tanto, deve a Administração demonstrar que a

¹⁴³ HACHEM, Daniel Wunder. *Idem*.

¹⁴⁴ “Poderá ser uma competência instituída pelo constituinte ao legislador ordinário, ou por qualquer um destes à Administração Pública ou à jurisdição. Em tais situações, está-se diante daquilo que se propõe a denominar de *interesse público em sentido estrito*.” HACHEM, Daniel Wunder. *Ibidem*. p. 181.

¹⁴⁵ “Quando o Direito consagra essa prevalência, pode-se falar em *interesse público em sentido forte*.” SUNDFELD, Carlos Ari. *Op. Cit.* p.32.

¹⁴⁶ HACHEM, Daniel Wunder. *Op. Cit.* p. 183.

situação fática se enquadra no motivo legal desencadeado e que as consequências jurídicas estejam em consonância com a norma. Professor Daniel Hachem diz que

(...) quando se depara com o 'interesse público como conceito legal', o órgão reveste-se do dever-poder de, no episódio concreto, verificar se está presente um fato subsumível à categoria do interesse público, momento em que serão deflagrados os efeitos jurídicos pretendidos pela norma.¹⁴⁷

Quando for feita a análise dos princípios da Administração Pública, se vislumbrará também que a presença do princípio do interesse público atua como limite a direitos. É o caso entre o princípio da publicidade e o princípio da impessoalidade. A publicidade tende a ser censurada quando não compatível com a impessoalidade inerente à Administração e à finalidade do ordenamento jurídico, assim, portanto, incompatível com o conceito de interesse público encontrado no direito positivo. Incide, nesses quadrantes, o princípio da razoabilidade¹⁴⁸.

Quanto à verificação (ii) implícita, o *interesse público em sentido estrito* é a atribuição de competências discricionárias ao agente. Ainda que não se remeta ao conceito legal (interesse público, social, coletividade), este é um pressuposto necessário para o exercício de determinada prerrogativa.¹⁴⁹ Como alude professor Daniel Hachem, “*será preciso que, no caso concreto, Poder Público se depare com a existência de um interesse público especial, qualificado, que justificará o manejo de uma prerrogativa de autoridade para fazer predominar o interesse geral sobre interesses específicos(...)*”.¹⁵⁰

Bandeira de Mello elenca fundamentos que justificariam a discricionariedade, pelo menos alguns se fazem necessários de rememorar. Primeiramente, que a discricionariedade surge de força legal, pela própria atribuição e posição de supremacia da Administração que lhe atribui certa liberdade no campo jurídico na busca da melhor satisfação da finalidade da lei em determinado caso concreto.

¹⁴⁷ HACHEM, Daniel Wunder. *Ibidem*, p. 184.

¹⁴⁸ “a sobredita ‘liberdades’ é liberdade *dentro da lei*, vale dizer, segundo as possibilidades nela comportadas. Uma providência desarrazoada, consoante dito, não pode ser havida como comportada pela lei. Logo, é ilegal: é desbordante dos limites nela admitidos. BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de Direito Administrativo... Op. Cit.* p. 109.

¹⁴⁹ HACHEM, Daniel Wunder. *Op. Cit.*, p. 188.

¹⁵⁰ HACHEM, Daniel Wunder. *Ibidem*. p. 200.

De outra monta, pontua Bandeira de Mello, no que tange a necessidade da discricionariedade, que esta é a impossibilidade de o administrador prever todas as situações fáticas possíveis para a subsunção a uma regulação dura. Exige-se, nessa medida, uma regulação mais flexível frente à casuística social. Nisso assiste ao administrador certa liberdade de uma vinculação.¹⁵¹ Nas palavras do administrativista:

Sendo impossível à norma legal – pela própria natureza das coisas – furta-se ao manejo de conceitos das duas ordens, a discricionariedade resultaria de um imperativo lógico, em função do que sempre remanesceriam em prol da Administração o poder e o encargo de firmar-se em um dentre os conceitos possíveis.¹⁵²

Sobretudo, pacifica-se o *interesse público em sentido estrito* como o permitir à atuação administrativa. Nas palavras do professor Daniel Hachem, “*não é simplesmente a utilização do termo ‘interesse público’ (...), ou a outorga de uma competência discricionária, e sim a necessidade de que esse interesse público especial esteja presente para permitir a atuação administrativa*”.¹⁵³

2.3 O PRINCÍPIO DO INTERESSE PÚBLICO E OS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Como já foi firmado anteriormente, a Administração Pública tem como cerne fundamental a dignidade da pessoa humana, conceito jurídico que se presta a valores éticos, como forma de acesso a direitos e bens. Para tanto, ao Estado Social, que é Estado proativo, Estado-providência, a sua gerência de interesses que dizem respeito ao bem geral, são a busca pela afirmação de direitos sociais, como visto no capítulo inicial, ou seja, o princípio do interesse público é a chave-mestra para consolidação da atividade administrativa prestacional.

Entretanto, perante as dificuldades de definição do interesse público, professor Romeu Felipe Bacellar Filho busca um significado jurídico mais denso e complexo para o tema. Ora, o professor, na esteira do pensamento do

¹⁵¹ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Grandes temas de direito...** Op. Cit. p. 38-39.

¹⁵² BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Grandes temas de direito...** Ibidem, p. 40.

¹⁵³ HACHEM, Daniel Wunder. Op. Cit. p. 183.

administrativista paulista Celso Antônio Bandeira de Mello, define a estrutura do interesse público associando-o ao interesse coletivo primário¹⁵⁴.

Sobretudo, ir-se-á com essa definição neste subitem, para a definição e operação do interesse público à luz dos princípios da Administração Pública elencados na cabeça do art. 37º da Constituição Federal.

2.3.1 Interesse público e o princípio da legalidade

O princípio da legalidade é o símbolo do Estado Moderno de Direito e é, sobretudo, para o Direito Administrativo, nas palavras de Celso Antonio Bandeira de Mello, *“a consagração da ideia de que a Administração Pública só pode ser exercida na conformidade da lei e (...) o de submeter os exercentes do poder em concreto (...) a um quadro normativo que embargue favoritismos, perseguições ou desmandos.”*¹⁵⁵

Para Eduardo García de Enterría e Tomás-Ramón Fernández a legalidade *“se expressa num mecanismo técnico preciso: a legalidade atribui potestades à Administração, precisamente.”*¹⁵⁶ Nesse sentido, toda ação administrativa é guiada pela lei que previamente atribui o seu exercício. Sobretudo, Enterría e Fernandez pontuam: *“Sem uma atribuição legal prévia de potestades, a Administração, simplesmente, não pode atuar.”*¹⁵⁷

Em nosso sistema normativo, o princípio da legalidade toma sua conformação derivado do art. 5º, II e da cabeça do art. 37º da Constituição Federal. Para Bandeira de Mello será interesse público a solução que haja sido adotada pela Constituição ou pelas leis quando editadas em consonância com a Lei Maior¹⁵⁸.

¹⁵⁴ BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. **A Noção Jurídica de Interesse Público no Direito Administrativo Brasileiro**. BACELLAR FILHO, Romeu Felipe; HACHEM, Daniel Wunder. **Direito Administrativo e Interesse Público – Estudos em homenagem ao Professor Celso Antonio Bandeira de Mello**. Belo Horizonte: editora Fórum, 2010. p. 94-95.

¹⁵⁵ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Op. Cit.* p. 100.

¹⁵⁶ ENTERRÍA, Eduardo García; FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 1991. p. 376.

¹⁵⁷ ENTERRÍA, Eduardo García; FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón. *Ibidem.* p. 377.

¹⁵⁸ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Grandes temas de direito administrativo...** *Op. Cit.* p.191.

Professor Romeu Bacellar alude que o interesse público se identifica à juridicidade e legalidade: àquele quando o interesse está compatível com todo o ordenamento jurídico e sua racionalidade imanente e este quando o interesse público for encontrado no conteúdo dos atos ou leis¹⁵⁹ que compõem o direito positivo.

Não é por outro motivo, senão para alcançar o interesse público, que a Administração Pública, antes de tudo, está presa ao princípio da legalidade. Este princípio 'não é um pressuposto [...], mas uma determinante essencial'¹⁶⁰.

Todavia, tomando como base concepção restritiva¹⁶¹ do princípio da legalidade, não só os preceitos da lei dão o conteúdo ao interesse público, mas como dito anteriormente, os próprios preceitos fundamentais que norteiam o ordenamento cumprem essa função, como alude Odete Medauar:

O princípio da legalidade também em outros ordenamentos passou a assentar em bases valorativas, "amarrando" a Administração não somente à lei votada no Legislativo, mas também aos preceitos fundamentais que norteiam todo o ordenamento. Assim, por este aspecto, o princípio da legalidade significa não mais a relação lei-ato administrativo, mas a dimensão global, ordenamento-Administração.¹⁶²

Juarez Freitas ao tratar dessa relação de legalidade institui o termo "legalidade temperada", nas palavras do autor:

A legalidade devidamente temperada requer a observância cumulativa dos princípios em sintonia com a teleologia constitucional, para além do textualismo normativo estrito. A justificação apresenta-se menos submissão do que respeito fundado e racional. Não é servidão ou vassalagem, mas acatamento pleno, livre e concomitante à lei e ao Direito. Eis o ponto fulcral.¹⁶³

¹⁵⁹ Sobre o conceito de lei ver BANDEIRA DE MELLO, Oswaldo Aranha. **Princípios Gerais de Direito Administrativo**. 3ª edição, volume I. São Paulo: editora Malheiros, 2007. p. 254-264. 29.2 Sentido jurídico orgânico-formal da lei; 29.3 Sentido jurídico-material de lei, ou, melhor, pelo seu conteúdo formal; 29.4 Teoria da generalidade. Crítica; 29.5 Teoria da novidade. Crítica.

¹⁶⁰ "Assim, é possível afirmar que o interesse público identifica-se, em um primeiro momento, com a *juridicidade*, isto é, a sua realização estará assegurada quando forem cumpridos os comandos emanados do ordenamento jurídico. Em segundo lugar, a observância da *legalidade* é curial para a consecução do interesse público, já que este deverá ser encontrado no conteúdo das leis que compõem o direito positivo." BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. *Op. Cit.* p. 95.

¹⁶¹ "O princípio da legalidade conduz a formação da relação de legalidade entre os atos administrativos, de um lado; e o sistema jurídico (concepção ampla) ou a lei em sentido formal (concepção restrita), do outro. Com efeito, há dois enfoques doutrinários sobre os termos da relação de legalidade". BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. *Ibidem*, p. 96.

¹⁶² MEDAUAR, Odete. *Op. Cit.* p.147-148.

¹⁶³ FREITAS, Juarez. *Op. Cit.* p. 72.

Em acordo com a posição diz o professor Romeu Bacellar que a “*adoção do sentido restrito do princípio da legalidade é exigência da própria Constituição de 1988*”, ou seja, que não é intenção da legalidade estampada na Constituição abarcar toda a atividade administrativa tão somente a esse princípio, sendo necessária também a composição dos outros princípios que dizem respeito à administração e à Constituição.

O sentido restrito de legalidade, em verdade, alude a necessária autonomia dos dois princípios concorrentes à concretização do interesse público, sejam eles, o princípio da legalidade, sendo a subordinação dos atos administrativos à lei e o princípio da juridicidade, condicionador da atividade administrativa a todo o complexo normativo constitucional, com efeito, a todo o ordenamento jurídico globalmente considerado.¹⁶⁴ Essa é a composição jurídica de interesse público que deve ser respeitada para que Administração Pública possa servir ao que ela conceitua como interesse público.

2.3.2 Interesse público e o princípio da impessoalidade

Este princípio também deriva da forte consolidação do Estado de Direito do final do século XX, início do XXI que pretende se apresentar como Estado Democrático de Direito.

Apesar de haver divergências pontuais quanto à nomenclatura utilizada pela Constituição Federal por “impessoalidade” e não “imparcialidade”, se pode extrair firmemente que a impessoalidade tem seu amálgama no exercício da função ou competência sob a observação da lei. As vontades pessoais não devem ser consideradas para efeito de qualquer ato, mas sim uma vontade funcional. Sobretudo, não se está a afirmar que ao agente não caiba vontades ou discricionariedades. Vontades e discricionariedades são cabíveis, mas na medida em que elas estejam consoantes à função pública exercida¹⁶⁵, diferentemente de

¹⁶⁴ BACELLAR FILHO. Romeu Felipe. *Op. Cit.* p. 99.

¹⁶⁵ “O conceito de função – exercício de um poder atrelado necessariamente a uma finalidade estranha ao agente – impede o entendimento da discricionariedade administrativa como liberdade

uma vontade imantada em interesses pessoais. Com efeito, a impessoalidade aglutina ao princípio do interesse público, na realização dos objetivos fundamentais do Estado.

Em outra medida, a impessoalidade também se relaciona com o princípio da publicidade e o princípio da igualdade. A publicidade como caráter democrático do Estado, onde a divulgação de atos e suas fundamentações são imprescindíveis, como ensina professor Romeu Bacellar, “*é importante para a participação e controle dos cidadãos na gestão do patrimônio público*”, salvo em caso de uso da máquina estatal para propaganda de caráter pessoal: a impessoalidade tem o caráter de censurar a publicidade que se desvia da finalidade pública.¹⁶⁶

Uma problemática que se apresenta é a do princípio da impessoalidade ser tratado junto à ideia de imparcialidade. Esta remete a uma ideia de neutralidade, uma ideia de equidistância, como diz professor Bacellar, “*como atitude geral de indiferença*”, que parece ser próxima ao valor liberal da igualdade formal oitocentista. Alude Ana Paula Oliveira Ávila:

A impessoalidade restará como o princípio que impõe à Administração Pública o dever de respeitar o direito de igualdade dos Administrados e de não se valer da máquina pública para lograr proveito pessoal ou de outrem; o dever de proceder com objetividade na escolha dos meios necessários para a satisfação do bem comum; o dever de imparcialidade do administrador quando da prática de atos e decisões que afetem interesses privados perante a Administração, e inclusive, na decisão sobre o conteúdo dos interesses públicos em concreto; o **dever de neutralidade do administrador, que deve caracterizar a postura institucional da Administração e determinar aos agentes públicos o dever de não deixar que suas convicções políticas, partidárias ou ideológicas interfiram no desempenho de sua atividade funcional**; e, ainda, na sua exteriorização, o dever de transparência.¹⁶⁷ (grifado)

O Estado Social, que tem por meio medidas positivas de afirmação de direitos fundamentais e da aplicação do princípio da dignidade da pessoa humana, não pode estar neutro frente às questões sociais que exurgem no seio da sociedade capitalista. O Estado neutro, que trate seus administrados de modo

de conduta.” BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. **Direito Administrativo e o novo Código Civil**. Belo Horizonte: editora Fórum, 2007. p. 60.

¹⁶⁶ BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. **Direito Administrativo... Ibidem**. p.101.

¹⁶⁷ ÁVILA, Ana Paula Oliveira. **O Princípio da Impessoalidade da Administração: Para uma Administração Imparcial**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. p. 26.

formal, ou seja, alheio à desigualdade e as contradições do modo de produção capitalista, não tem como atingir o fim da atividade administrativa, que em muitas vezes precisa discriminar positivamente alguns particulares, a fim de se buscar igualitarização e reduzir impactos sociais, como visto pela presença das ações afirmativas. Como, bem afirma Juarez Freitas:

É tempo de, doutrinária e jurisprudencialmente, o princípio da imparcialidade ou da impessoalidade ser assimilado como justa e equalizadora à prática discriminatória negativa em todas as relações da administração, assim como dever de redução das desigualdades nefastas à promoção do “bem de todos”, nos termos do art.º 3 da CF.¹⁶⁸

Portanto, percebe-se improvável, para não afirmar impossível se enquadrar na noção neutra afirmada por Ana Paula de Oliveira Ávila de que a impessoalidade se presta a “*determinar aos agentes públicos o dever de não deixar que suas convicções políticas, partidárias ou ideológicas interfiram no desempenho de sua atividade funcional*”, quando a própria atividade funcional do agente, ou do órgão, no exercício pleno poder de competência ou função¹⁶⁹, tenha uma prestação afirmativa do Estado Social Regulador imantada de uma característica política¹⁷⁰, ou, não obstante, em consonância com os valores políticos protegidos na Constituição¹⁷¹. É o que se buscará entender no capítulo final da presente monografia.

2.3.3 Interesse público e o princípio da moralidade

¹⁶⁸ FREITAS, Juarez. *Op. cit.* p. 86.

¹⁶⁹ "El poder político que ellos ejercen está unido al cargo, y a través sólo del cargo se atribui el dominio al detentor del mismo. En el sistema político del constitucionalismo, el poder está despersonalizado y separado de la persona; el poder es inherente al cargo e independiente de la persona que en un momento dado lo ejerza." LOEWENSTEIN, Karl. **Teoría de la Constitución...** *Op. Cit.* p.36.

¹⁷⁰ É necessário aqui se observar a competência e a função presente do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária, que tem por um de seus objetivos a redistribuição de terras (propriedade) rurais que não estejam cumprindo a devida função social, por meio da desapropriação para fins de reforma agrária.

¹⁷¹ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **O conteúdo jurídico do princípio da igualdade.** 3º edição. São Paulo: editora Malheiros, 2000.

O princípio da moralidade¹⁷² é encontrado nos princípios estruturantes da Administração Pública, como um valor ético que circunscreve condutas do agente político, ou seja, condutas transgressoras contra o próprio direito na visão de Bandeira de Mello, sobretudo, alude o administrativista que o ato imoral configura “*ilicitude que assujeita a conduta viciada a invalidação*”.¹⁷³

Ensina o professor Romeu Bacellar que o “*comportamento ético é, portanto, um dever de toda a pessoa humana.*”, nessa esteira, é um dever imposto aos agentes políticos, a toda atividade administrativa e, também, aos particulares quando em relação com a Administração Pública.¹⁷⁴

Em verdade, esse princípio veda quaisquer atitudes que vão de encontro – compreendendo os princípios elencados por Bandeira de Mello – à lealdade e à boa-fé, na observação da possibilidade de ocorrer qualquer conduta astuciosa de agentes públicos sob a proteção da posição de superioridade da Administração Pública frente aos particulares por meio de suas prerrogativas.

Tamanha é sua importância para a segurança da atuação da Administração Pública e a persecução do interesse público¹⁷⁵, que a reprovação que vem com esse princípio – de que deriva um subprincípio da proibidade administrativa –, leciona Juarez Freitas, “*a improbidade desponta como uma das causas de suspensão dos direitos políticos*”¹⁷⁶ – configura hipótese de crime de responsabilidade do Presidente da República.¹⁷⁷

¹⁷² Professor Celso Ludwig ensina, à luz do pensamento do agir comunicativo, que há duas tendências manifestas no direito nas sociedades contemporâneas, nas palavras do professor: “A primeira delas concerne à *instrumentalização* crescente do direito: cada vez mais o direito encontra-se subordinado nas suas formulações e aplicações a imperativos funcionais. A segunda tendência diz respeito à exigência de moralização: dos mais diferentes lugares da sociedade civil reivindicam-se leis *justas*, conformidade das leis a um certo número de princípios morais inscritos nos ordenamentos jurídicos. (...) O paradoxo mencionado constitui o sinal de que o direito situa-se a meio caminho da moral e da política, não podendo ser reduzido a uma ou a outra. Definido o *locus* do direito na arquitetura sistêmica, pode-se pensar sua função social.” LUDWIG, Celso. **Para uma filosofia...** *Op. Cit.* p. 115.

¹⁷³ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo...** *Op. Cit.* p. 119.

¹⁷⁴ BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. *Op. Cit.* p. 104.

¹⁷⁵ “Se o interesse público é deduzido do próprio direito positivo, mormente da essência constitucional, e se a estabilidade do ato criador de direitos decorre do princípio da moralidade administrativa, inscrito no texto da Constituição, logo, o respeito à boa-fé, à segurança jurídica e à confiança legítima do cidadão – explicitações do princípio da moralidade – constitui inequivocadamente o atendimento ao interesse público.” BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. *Ibidem*, p.108.

¹⁷⁶ FREITAS, Juarez. *Op. Cit.* p. 89.

¹⁷⁷ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Op. Cit.* p. 120.

Professor Egon Bockmann, no que diz respeito à moralidade e à isonomia, afirma que a qualidade pública do ato o tornaria perfeito, na medida em que, compatível com a ordem normativa, haveria um respeito aos cidadãos¹⁷⁸. Em outras palavras aqui, o ato estaria consolidado pelo seu requisito maior, assentando-se sobre a noção jurídica de interesse público, seja como limite, seja como permissão¹⁷⁹.

Como controle do ato eivado de ilicitude por uma conduta ímproba, para além da firme presença da lei de improbidade administrativa 8.429/92, ainda há a previsão de controle constitucional de atos administrativos com a ação popular no art. 5º, inc LXXIII, com o requisito de “ato lesivo à moralidade administrativa”¹⁸⁰.

2.3.4 Interesse público e o princípio da publicidade

Diz professor Romeu Bacellar: “o fundamento do princípio da publicidade, [...] reside necessária correspondência entre publicidade da titularidade do bem e a publicidade na sua gestão”¹⁸¹. A primeira finalidade que se relaciona a esse princípio é a divulgação da atividade administrativa. Se extrai do art. 1º, § 1º que tem direito o cidadão de controlar todo o exercício do poder, não sendo obstante, o controle da Administração Pública pelos administrados. Afirma categoricamente professor Egon Bockmann:

A conseqüência é óbvia: não existem assuntos internos ou reservados à intimidade da Administração. Nem tampouco podem existir dados públicos cujo o acesso seja exclusivo de determinadas pessoas. A regra é a da ampla transparência, clara e franca, de todos os aspectos da conduta administrativa estatal.¹⁸²

¹⁷⁸ MOREIRA, Egon Bockmann. **O Processo Administrativo...** Op. Cit. *Idem*.

¹⁷⁹ “Em outras normas constitucionais, fica claro que a publicidade dos atos administrativos é a regra, com exceção dos casos em que outros interesses relevantes estejam protegidos pelo sistema jurídico.” BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. **Princípios constitucionais...** Op. Cit. p. 185.

¹⁸⁰ **LXXIII** - qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência;

¹⁸¹ BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. **Princípios constitucionais...** Op. Cit. p. 183.

¹⁸² MOREIRA, Egon Bockmann. **O Processo Administrativo...** Op. Cit. p. 134.

Sobretudo, a publicidade da atividade administrativa desemboca como um requisito na constituição do ato administrativo, sendo-lhe intrínseco à sua validade e eficácia, tendo essas qualidades derivadas da sua publicidade de acesso à informação de sua existência e do teor seu conteúdo.¹⁸³

Substancialmente, sem a publicidade não há a possibilidade de verificar outros requisitos de validade do ato administrativo, como no que tange a sua legalidade e finalidade, quanto à moralidade e à impessoalidade¹⁸⁴. Sem a publicidade há a completa dificuldade de se sustentar a validade de qualquer ato administrativo, amesquinhando o direito à informação e o direito ao controle da transparência dos atos, contratos ou qualquer outro procedimento. Nesse sentido, para Juarez Freitas a publicidade *“estimula a fluência das informações indispensáveis à eficácia do direito fundamental à boa administração pública, uma vez que a opacidade é a antítese de tal direito”*¹⁸⁵.

2.3.5 Interesse público e o princípio da eficiência

O princípio da eficiência não fazia parte do rol original da Constituição de 1988. No final da década de 80 e início da década de 90 o Brasil saiu de um processo longo de redemocratização que culminou na nova Lei Maior, não obstante do ponto de vista jurídico, as transições se deram também no âmbito econômico. Nesse momento, vivia o Estado de bem-estar uma profunda crise de legitimação com o advento da reforma neoliberal. O peso de um Estado atuante, proativo, foi relativizado com o discurso subsidiariedade. Dessa seara o Brasil não ficou imune, num processo de reformas administrativas e de críticas a uma suposta ineficiência prestacional do Estado capitalista em seu desempenho de atender interesses. Com isso, foi adicionada ao texto constitucional a emenda 19/90 alterando a cabeça do

¹⁸³ “Em um primeiro sentido, a publicidade relaciona-se com a divulgação da atividade administrativa. Nesse aspecto, funciona como condição de eficácia dos atos administrativos, visto que o acesso do administrado à informação de sua existência e conteúdo constitui pré-requisito à obrigatoriedade do ato. O ato administrativo somente adquire efeito e capacidade para influir na realidade a partir de sua publicação, como regra geral.” BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. **Princípios constitucionais...** Op. Cit. Idem

¹⁸⁴ Salvo a exceção em caso onde a impessoalidade deva censurar a publicidade que se desvia da finalidade pública.

¹⁸⁵ FREITAS, Juarez. Op. Cit. p. 93-94.

art. 37º da CF, acrescentando o princípio da eficiência como um princípio da Administração Pública.

Sob esses valores neoliberais, eficiência remete a que determinado resultado que se dê de modo rápido e preciso diante de um fim a ser realizado. Em suma, é a ideia de maximização do custo-benefício envolvendo-se às ideias de produtividade, no caso da Administração Pública, a produtividade no exercício de atribuições. Nesse sentido afirma Odete Medauar que a eficiência *“opõe-se a lentidão, a descaso, a negligência, a omissão. Como princípio da Administração Pública, determina esta que deve agir de modo ágil e preciso, para produzir resultados que atendam às necessidades da população”*.¹⁸⁶ Não diferente, Marçal Justen Filho alude a eficiência a uma “eficiência estatal”, tendo como fim da Administração Pública a otimização dos recursos públicos¹⁸⁷, a vedação ao desperdício e a busca pela realização do interesse público na efetivação de direitos fundamentais.¹⁸⁸ Para o professor Emerson Gabardo, o termo *“racionalização é a ideia comum no que diz respeito ao conceito de eficiência administrativa”*.¹⁸⁹

Compreendendo esse fim do Estado, tem-se que o necessário dever de agir da Administração está assentado no exercício de competências e funções que lhe são outorgadas pela norma jurídica, o mais diligente possível, diz professor Romeu Bacellar que o *“dever do administrador de exercitar de forma eficiente as competências que lhe são conferidas pelo ordenamento jurídico é relacionado de modo evidente à consecução do interesse público”*.¹⁹⁰ Em resumo sintetiza o professor:

Desse modo, o princípio da eficiência no exercício das funções integra a noção de interesse público, uma vez que a Administração, ao

¹⁸⁶ MEDAUAR, Odete. *Op. Cit.* p. 242.

¹⁸⁷ Para uma outra perspectiva para além do termo ‘otimização’ usado por Marçal para remeter à ideia de otimização lógica entre prestações administrativas e efetividade dos direitos fundamentais, ver Julio César Marcellino Junior, que traz ao conceito de eficiência elementos mais sólidos, diante da necessidade de se denunciar tentativas neoliberais reformistas. “O que importa não são os fins que um serviço público efetivo poderia alcançar [...], mas sim a produtividade numérica e estatística que se poderia verificar, voltada, é claro, para a ‘otimização’ dos gastos.” MARCELLINO JUNIOR, Julio Cesar. **Princípio constitucional da eficiência administrativa: (des)encontros entre economia e direito**. Florianópolis: editora Habitus, 2009. p. 195.

¹⁸⁸ JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 5ª edição. São Paulo: editora Saraiva, 2010. p. 93-109.

¹⁸⁹ GABARDO, Emerson. **Princípio constitucional da eficiência administrativa**. São Paulo: editora Dialética, 2002. p. 146

¹⁹⁰ BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. **A noção jurídica de interesse público...** *Op. Cit.* p. 110.

desempenhar as competências que lhe são atribuídas pelo sistema normativo de modo diligente e voltado à plena satisfação de finalidade prevista na norma, dirige-se ao alcance exitoso de um resultado ínsito ao interesse da coletividade.¹⁹¹

Em suma, extrai-se do princípio da eficiência um dever jurídico do administrador atrelado à legalidade, sobretudo, àqueles interesses e objetivos constitucionais.

Eficiência também se relaciona a um limite à prestação de um serviço sem nenhuma necessidade real ou impossibilidade material, em uma análise de custos e despesas. Há quem sustente, sob a égide da ideologia neoliberal, que a eficiência do Estado serve também como limite a não se prestar um serviço onde os particulares em uma comunidade organizada o possam fazê-lo de modo livre e espontâneo¹⁹².¹⁹³ É o que pode ser visto ao se defrontar o pensamento de Marçal Justen Filho que coloca a dignidade como um valor ético e Jaime Rodríguez que alude a função do Estado em garantir a liberdade dos indivíduos a fim de os próprios possam efetivar seus direitos fundamentais.

Todavia, o que se buscou com a apresentação deste capítulo foi o posicionamento do princípio do interesse público dentro da teoria do Direito Administrativo e no seio da Administração Pública. Por isso, foi fundamental ter como guia o interesse público dentro do regime jurídico administrativo, que estipula à Administração a sua posição de supremacia e indisponibilidade dos interesses chamados de “públicos”.

Fundamental também, partindo desse regime jurídico, determinar a dupla função do interesse público, ora estipulando a legitimidade de prerrogativas, ora estipulando restrições legais à Administração. Não obstante, se buscou analisar

¹⁹¹ BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. *Ibidem*. p. 111.

¹⁹² “Y así como el administrado debe contar con medios para impedir que la alegría de los gobernantes intaure servicios públicos cuando ninguna necesidad real existe, también debe tenerlos para lograr la creación de aquellos servicios que son, no ya convenientes, sino basta ineludibles en una comunidad bien organizada. Pues en buen número de casos se olvidan servicios esenciales, mientras se crean mil servicios inútiles, pero más fáciles de organizar, más espectaculares o que halagan a sectores más influyentes, aun cuando sean los menos necesitados.” PÉREZ, Jesús González. **Administración Pública y Libertad**. *Op. Cit.* p. 34

¹⁹³ O assunto sobre a noção neoliberal de eficiência do Estado capitalista, envolvendo a intervenção estatal, liberdade e os direitos fundamentais foram tratados no subitem 2.1.4.3 *subsidiariedade*.

como opera o princípio do interesse público com os princípios da Administração, dando-lhe conteúdo normativo.

Sobretudo, a dupla manifestação do princípio do interesse público, em sentido amplo e sentido estrito, foi fundamental para a compreensão de interesses juridicamente tutelados pela norma e, sobretudo, a autorização para atuação da atividade administrativa estatal. Esse será o ponto fundamental de chegada aonde entrará o marco teórico de Nicos Poulantzas para uma releitura do interesse público e da Administração Pública no seio do Estado capitalista.

3. O ESTADO E O INTERESSE PÚBLICO À LUZ DA TEORIA DE NICOS POULANTZAS

No capítulo inicial, procurou-se buscar nas raízes históricas do Estado Moderno e a constituição do que hoje a doutrina maior do Direito Administrativo chama de interesse público. Para tanto, o marco histórico que se pontuou foi de que as revoluções burguesas que representaram a negação jurídico-filosófica do antigo regime feudal. Foi fundamental ver nesse processo as articulações da classe burguesa e sua seara na busca do exercício do poder político, para tanto, a desvalorização do mundo medieval absolutista era necessária.

Constituído o Estado Moderno de feição liberal, de valores burgueses, procurou-se o fundamento de tal manifestação do Estado: dicotomia público-privado para as novas relações de produção, a constituição de um aparato administrativo e o monopólio da violência legítima por parte de um ente responsável para representação de um contrato social voluntarista. O Estado Liberal é projeto burguês.

Todavia, diante da dinâmica social e do tensionamento das relações de produção, as contradições entre as classes sociais – agora separadas pelo modo de produção capitalista entre detentores dos meios de produção e detentores da sua força de trabalho – evidenciaram-se em uma exploração exacerbada ensejando intervenção, aparentemente externa, do próprio Estado para manutenção de condições estáveis para a exploração da mão de obra e acumulação de capital.

O Estado Social surgiu com a ampliação do leque de prestações por parte do Estado com esta feição intervencionista, que, como se poderá ver, não foi uma relação de exterioridade. Verificou-se assim a dificuldade de se sustentar que o Estado Social foi a superação do Estado Liberal, como uma correção histórica com o advento dos direitos sociais. O interesse público aqui ganhou característica mais social-democrata a fim de sustentar a nova roupagem que se apresentou o Estado capitalista frente às contestações, mas, em verdade, ainda profundamente em compasso com a reprodução das condições existência do processo de exploração e acumulação capitalista.

Nessa medida, no segundo capítulo foi apresentada a funcionalidade do princípio interesse público no seio da Administração Pública do Estado e a sua posição de supremacia. A legitimidade de prerrogativas e a imposição de sujeições representam o cerne da exposição dogmática do regime jurídico administrativo, noutra medida, as funções em que opera o interesse público dentro do ordenamento jurídico pátrio, entre este princípio e os princípios da Administração Pública.

Agora se faz necessário analisar os reais aspectos sociológicos do Estado capitalista e função desempenhada pelo interesse público na lógica do Direito Administrativo hegemônico. É o que se buscará neste último capítulo: definir o Estado capitalista, a posição das classes sociais no modo de produção capitalista, a relação do Estado com a economia – presença constitutiva – e a sua dependência no processo de acumulação de capital, sobretudo, nesse jogo político mostrar o quê o Estado representa, (nas palavras de Nicos Poulantzas a própria condensação material da luta de classe), diante da noção de interesse público no bojo do Estado capitalista.

Disso se buscará a partir de agora uma teoria do Estado profundamente atenta às relações de classe¹⁹⁴, noção essa que vem sendo desmerecida pelos modernos publicistas e administrativistas estudiosos do interesse público.

3.1 PORQUE UMA TEORIA DO ESTADO CAPITALISTA COMO RELAÇÃO

3.1.1 Estado como estrutura

Ao longo de dez anos de publicação (1968 - 1978), Poulantzas teve três concepções diferentes para explicar o Estado capitalista e a relação deste com as classes: o Estado como estrutura, aparelho e como relação.¹⁹⁵

¹⁹⁴ “Uma teoria do Estado capitalista só pode ser elaborada ao se relacionar este Estado com a história das lutas políticas dentro do próprio capitalismo.” POULANTZAS, Nicos. **O estado, o poder, o socialismo**. 4ª edição. São Paulo: editora Paz e Terra, 2000.

¹⁹⁵ Classificação apresentada por Adriano Codato sobre a trajetória intelectual de Nicos Poulantzas e o conceito de Estado capitalista. CODATO, Adriano. **Poulantzas, o Estado e a Revolução**. Revista crítica marxista, nº. 27. 65-86. Campinas: editora UNESP, 2008. p. 72.

Quanto à análise do Estado capitalista como uma estrutura, antes de tudo, Poulantzas tentou pensar uma teoria geral político, sobretudo, demonstrando as funções do Estado capitalista com vista ao modo de produção capitalista.

Necessário para o autor um conceito genérico de Estado, independente de específicos modos de produção na definição de sua função. Poulantzas chega à teoria geral de que o Estado desempenha o papel de constituir o fator de coesão social dos níveis político, econômico e ideológico de determinada formação social, acresça-se novamente, independente do modo de produção capitalista em específico, mas, sobretudo, de uma sociedade dividida em classes¹⁹⁶ em determinada formação social. Nas palavras de Poulantzas:

[...] *el Estado posee la función particular de constituir el factor de cohesión de los niveles de una formación social. Esto es precisamente lo que el marxismo expresó al concebir el Estado como un factor del "orden", como "principio de organización", de una formación, no ya en el sentido corriente de orden político, sino en el sentido de la cohesión del conjunto de los niveles de una unidad compleja, y como factor de regulación de su equilibrio loval, en cuanto sistema.*¹⁹⁷

Nesse sentido, o Estado desempenha função econômica de mera organização do processo de trabalho, função ideológica representada pelo sistema educacional e a função primeira que é a política, que corresponde coesão social, determinado por Poulantzas por interesses da classe dominante,

[...] *las diversas funciones del Estado constituyen funciones políticas por el papel global del Estado, factor de cohesión de una formación dividida en clases, y que esas funciones corresponden así a los intereses políticos de la clase dominante.*¹⁹⁸

Para este trabalho, essa noção poulantziana não se mostra suficiente para a análise do interesse público. Para Poulantzas, nessa sua visão inicial, *“El poder de las clases sociales está organizado, en su ejercicio, en instituciones específicas, en centros de poder, siendo el Estado en este contexto el centro de ejercicio del poder político”*¹⁹⁹. Sobretudo, o centro de exercício de poder é tão somente guiado pelos

¹⁹⁶ CODATO, Adriano. *Ibidem*, p. 76.

¹⁹⁷ POULANTZAS, Nicos. **Poder político y clases sociales en el Estado capitalista**. 30ª edição. Madrid: Siglo XXI editores, 2007. p. 43-44.

¹⁹⁸ POULANTZAS, Nicos. *Ibidem*, p. 57.

¹⁹⁹ POULANTZAS, Nicos. *Ibidem*, p. 140.

interesses da classe dominante. O Estado aqui está alheio às contradições de classe e das relações de produção.

Esta visão já está um passo a frente da visão formal de Estado encontrada na doutrina do Direito Administrativo, como um corpo burocrático acima da sociedade e indiferente às relações de classe, pois, em verdade, o Estado vai além, vai à realidade social com o exercício do poder²⁰⁰. A presente concepção poulantziana reduz todo o aparato administrativo do Estado a um utensílio a ser usado somente pela classe hegemônica. A Administração Pública estaria aqui reduzida a mero instrumento direto, como na concepção de Omar Guerrero:

El objeto de la Administración Pública sólo puede ser identificado si son superadas las concepciones formales y encontradas sus raíces en la realidad social. La Administración Pública no es simplemente un cuerpo formal encarnable en la burocracia, que ciegamente pone en acción el poder de un Estado formal, que existe sólo en función de la realización de ese poder. La administración pública es explicable por su relación con las clases sociales, en medida en que el propio Estado ha sido explicado por esta misma relación. El Estado es la unidad de las clases o fracciones dominantes. La Burguesía, incapaz de realizar su unidad en un partido, fracionada por rivalidades intestinas, enfrascada en lucha con las clases dominadas, no se unifica sino en el Estado. **El Estado capitalista, entonces, no hace sino organizar y ejercer el poder de las clases dominantes.**²⁰¹ (grifado)

Disso, dessa superestrutura jurídico-política, Poulantzas elenca dois efeitos ideológicos funcionais²⁰²: (i) o *efeito de isolamento* e o (ii) *efeito de representação da unidade*, ambos os reflexos do Direito burguês e do burocratismo burguês específico da composição da administração do Estado²⁰³.

²⁰⁰ "El Estado formal no puede sino contener una administración pública forma; el Estado, desligado de las clases, queda interpuesto entre las clases y la administración pública. Es entonces cuando los autores pueden definir la administración pública con exclusiva referència al Estado, pero solo al Estado formal, porque el otro, el real, ha desaparecido por su desvinculación con las clases; es entonces que el Estado es observado como una organización con poder propio y la administración pública como el medio de ejecución de ese poder." GUERRERO, Omar. **La Administración Pública del Estado capitalista**. México: instituto nacional de administración pública, 1979. p. 69.

²⁰¹ GUERRERO, Omar. *Ibidem*, p. 70.

²⁰² Poulantzas vê no início de obra o *efeito de isolamento* e o *efeito de representação da unidade* como efeitos ideológicos decorrentes somente do funcionamento da superestrutura jurídico-política, portanto, a visão aqui ainda é limitada. Somente na seqüência da obra poulantziana, partindo de um modo de produção capitalista ampliado é que ele acrescentara o papel dos aparelhos ideológicos e repressivos do Estado nessa função (AIE e ARE).

²⁰³ CODATO, Adriano. *Op. Cit.* p. 77.

Esses dois efeitos são fundamentais – ainda que insuficientes – pra entender o Estado Moderno e o Direito Administrativo calcado na supremacia do interesse público que supostamente represente um bem comum; uma vontade geral. O (i) *efeito de isolamento* deriva da singularização, propiciada pelo Direito Moderno, compreendida como a categoria axiológica do sujeito de direito: indivíduos livres e iguais; categoria essencial para a legitimidade de um Estado supostamente voluntarista sob a égide da cidadania, por isso, ensina Poulantzas:

La legitimidad de este Estado no se funda ya sobre la voluntad divina implícita en el principio monárquico, sino sobre el conjunto de los individuos-ciudadanos formalmente libres e iguales, sobre la soberanía popular. El "pueblo" es erigido en principio de determinación del Estado, no encuanto está compuesto de agentes de la producción distribuidos en clases sociales, sino como masa de individuos-ciudadanos, cuyo modo de participación en una comunidad política nacional se manifiesta en el sufragio universal, expresión de la "voluntad general."²⁰⁴

Se no capítulo inicial mostrou-se a passagem histórica de um governo dos homens para um governo das leis, aqui Poulantzas desmistifica essa noção do reino da lei.²⁰⁵ O trabalhador e o empresário para o Direito não estão em confronto, porque ambos são livres e iguais formalmente. Como observa Evgeni Pachukanis, o trabalhador não é compelido política nem juridicamente a ceder sua força de trabalho, mas tão somente a vender pelo fato de ser livre, isso se dá por meio de um contrato de vontades²⁰⁶. Para Poulantzas, essa atomização está ligada ao fetichismo mercantil do corpo do trabalhador que levaria à ideia de Estado, este reificando indivíduo como mercadoria generalizada, aqui o papel do Estado estaria reduzido à mera chancela dessas relações pela superestrutura jurídico-política.²⁰⁷

²⁰⁴ POULANTZAS, Nicos. **Poder político y clases sociales...** *Op. Cit.* p. 149.

²⁰⁵ "El sistema jurídico moderno, distinto de la regulamentación feudal fundada en los privilegios, reviste un carácter 'normativo', expresado en un conjunto de leyes sistematizadas partiendo de los principios de libertad e igualdad: es el reino de la 'ley'". POULANTZAS, Nicos. **Poder político y clases sociales...** *Idem.*

²⁰⁶ "Com efeito, o assalariado não é compelido, política e juridicamente, a trabalhar para um determinado empresário, mas tão só lhe vende a sua força livre. Na medida em que a relação de exploração se realiza formalmente como relação entre dois proprietários de mercadorias 'independentes' e 'iguais' dos quais um, o proletário, vende a sua força de trabalho e outro, o capitalista, a compra, o poder político de classe pode assumir forma de um poder público." PACHUKANIS, Evgeni. **A teoria geral do direito e do marxismo.** Coimbra: editora Centelha, 1977. p. 179.

²⁰⁷ "O que é o cidadão senão o indivíduo despojado de seus liames de classe, despojado de sua 'particularidade', o indivíduo 'universal' que participa do Estado? Ora, essa determinação corresponde integralmente à representação jurídica do indivíduo, isto é a sua base, o seu

O segundo efeito estatal é o (ii) *efeito da representação da unidade*. Aqui o Estado se apresenta como encarnação da unidade social, não reconhecendo as classes sociais. A classe trabalhadora é individualizada em sujeitos de direito e o Estado permanece alheio às contradições das relações de produção²⁰⁸. Para este Poulantzas de *O Poder político e classes sociais* o Estado aqui faz parecer determinados interesses como interesses gerais, refletidos da vontade geral na constituição de uma comunidade simbólica de agentes de produção chamada de “povo-nação”²⁰⁹. Percebe-se a contribuição de Poulantzas nessa fase inicial, mas esta fase teórica ainda se apresenta insuficiente para demonstrar uma sólida visão crítica do interesse público hoje na Administração do Estado capitalista e perante a doutrina hegemônica do Direito Público.

3.1.2 Estado como Aparelho

Nesta fase, Poulantzas se aproxima da teoria althusseriana e apresenta o Estado como um feixe de aparelhos. A primeira modificação aqui é acrescentar a ideologia à função de Estado realizada materialmente por seus aparelhos. Para Poulantzas, a ideologia, está incorporada em todas as instituições, repressiva ou ideológica, inclusive no Direito e no burocratismo, ou seja, a superestrutura jurídico-política apresentada acima.

Poulantzas sustenta que se o Estado é responsável pela coesão de determinada formação social, isso se dá também devido aos seus aparelhos que o compõe, sendo eles públicos ou privados, não importa, desempenham papel fundamental de função de Estado²¹⁰. Nesse sentido, dada coesão é proporcionada pelos aparelhos ideológicos e não pelo mero funcionamento das estruturas estatais. Nas palavras de Poulantzas,

fundamento, é a categoria de sujeito de direito, o indivíduo ao qual o direito atribuía determinações da liberdade, da igualdade e da propriedade, o sujeito-proprietário que, pode oferecer, na qualidade de vendedor, a sua força de trabalho em troca de um equivalente”. NAVES, Márcio Bilharinho. **Marxismo e Direito – um estudo sobre Pachukanis**. São Paulo: editorial Boitempo, 2000. p. 83.

²⁰⁸ POULANTZAS, Nicos. **Poder político y clases sociales...** *Op. Cit.* p. 155-157.

²⁰⁹ SAES, Décio. **A questão da autonomia relativa do Estado em Poulantzas**. Revista crítica marxista n. 7, p. 46-66. Campinas: editora UNESP, 1998. p. 50.

²¹⁰ CODATO, Adriano. *Op. Cit.* p. 78.

[...] se o Estado é definido como a instância que mantém a coesão de uma formação social e [como a instância] que reproduz as condições de produção de um sistema social através da manutenção da dominação de classe, é óbvio [sic] que as instituições em questão – os aparelhos ideológicos do Estado – preenchem exatamente a mesma função.²¹¹

Portanto, para essa fase de Poulantzas, a coesão social e a dominação de classes vão se dar, em verdade, pela atuação dos diversos aparelhos do Estado, sejam repressivos (ARE), sejam ideológicos (AIE) – lembrando das observações da Louis Althusser que não há pureza na função desse aparelhos²¹². As funções do Estado se resumiriam à violência por meio da repressão física legítima e à formação de consentimento por meio da função ideológica. Louis Althusser define:

O aparelho do Estado que define o Estado como força de execução e de intervenção repressiva “a serviço das classes dominantes”, na luta de classes da burguesia e seus aliados contra o proletário é o Estado, e define perfeitamente a sua “função” fundamental.²¹³

Novamente, nessa outra fase de Nicos Poulantzas, influenciado profundamente pelo estruturalismo de Althusser, não é suficiente para a definição do interesse público que este trabalho se propõe apresentar. Por esses elementos, o aparelho administrativo, que em verdade não poderia ser definido como puro, seja repressivo, seja ideológico, reduziria todo o Direito à ideologia hegemônica e toda a atuação da Administração Pública estaria alheia às contradições de classe e frações de classe no seio Estado.

3.1.3 Estado como relação

Essa fase da obra poulantziana se apresenta mais sólida e é com a qual se terá como guia para a análise do interesse público e Administração Pública do Estado capitalista. Para Poulantzas, o Estado não é aquela estrutura que operava a coesão social devido ao seu funcionamento, nem um aglomerado de aparelhos com

²¹¹ POULANTZAS, Nicos. *Apud.* CODATO, Adriano. *Idem.*

²¹² ALTHUSSER, Louis. **Aparelhos ideológicos de Estado**. 10ª edição. São Paulo: editora Graal, 2007. p. 69-72.

²¹³ ALTHUSSER, Louis. *Ibidem*, p. 63.

funções repressivo-ideológicas. O Estado é elevado ao grau de uma relação social tal como o capital, o Estado é a própria condensação material da relação de forças entre as classes, nas palavras de Poulantzas,

o Estado, no caso capitalista, não deve ser considerado como uma entidade intrínseca mas, como aliás é o caso do “capital”, *como uma relação, mais exatamente como a condensação material de uma relação de forças entre classes e frações de classe, tal como ele expressa, de maneira sempre específica, no seio do Estado.*²¹⁴

Para Poulantzas, a especificidade o Estado se dá em separado da sociedade, mas não independente (autonomia relativa do estado) das relações de produção por ser a própria condensação das forças dessa relação. Assim, o Estado não poderia ser mero instrumento de uma classe dominante e as funções do Estado capitalista não poderiam ser reduzidas ao uso instrumental de classe. Em suas próprias palavras:

Ora, o Estado é a condensação material de uma relação: o que significa (...) que sua autonomia relativa e seu papel no estabelecimento do interesse geral da burguesia sob a hegemonia de uma fração (atualmente o capital monopolista), em suma a política do Estado, não podem ser reduzidos a seu poder próprio ou a sua vontade racionalizante. O estabelecimento desta política deve ser considerado na verdade, como *a resultante das contradições de classe inscritas na estrutura mesma do Estado.*²¹⁵

Desta forma, as funções do Estado capitalista não poderiam ser somente as elencadas até então como repressão e o consenso: agora o Estado, para Poulantzas, detem função econômica.

Todavia, Poulantzas nega aquela visão economicista-formalista que vê as relações de produção de modo invariante ignorando as lutas travadas diretamente nas próprias relações, principalmente no que tange a economia e sua relação com o Estado. Poulantzas analisa dois problemas: o primeiro é o de se ter o Estado somente como um simples apêndice-reflexo do econômico (visão economicista-mecanicista). A segunda, sendo a economia vista como uma instância com elementos invariantes, auto-reproduzíveis e auto-suficientes, quando apreendida por

²¹⁴ POULANTZAS, Nicos. **O Estado, o poder, o socialismo**. 4ª edição. São Paulo: editora Paz e Terra, 2000. p. 130.

²¹⁵ POULANTZAS, Nicos. In. **As transformações atuais do Estado, a crise política e a crise do Estado**. (Org.) POULANTZAS, Nicos. **Estado em crise**. Rio de Janeiro: editora Graal, 1977.

outras instâncias, por exemplo, pela superestrutura, o reflexo seria a absorção dos mesmos elementos auto-reproduzíveis e auto-suficientes, gerando uma autonomia auto-reproduzível e autosuficiente. Essas observações de Poulantzas são fundamentais para se entender que a relação da econômica com o político não deve ser somente uma relação de *exterioridade*²¹⁶, como é suscitado pela doutrina do Direito Administrativo quanto à intervenção do Estado na economia. Por isso, reputa-se inconsistente a ideia dos Administrativistas de que o Estado Social veio a superar o Estado Liberal por sua maior intervenção e regulação nas relações de produção.

Essa imagem do Estado-garante tem justamente assento na ideia de um Estado sujeito e de uma economia independente e autoreferencial de racionalidade própria. Desta forma, a atuação do Estado, diante das relações de produção, seria meramente manifestações da sua relação estabelecida de fora, da exterioridade.

Poulantzas quer com isso mostrar que as relações de produção não estão alheias à arena política, pois, assim como se condensam na forma do Estado, este está sempre presente na reprodução das relações de produção. Observa Poulantzas:

O espaço e o lugar da economia, o espaço das relações de produção, de exploração e de extração do excesso de trabalho (espaço de reprodução e de acumulação do capital e de extração da mais-valia no mundo no modo de produção capitalista) jamais constituiu, nem nos outros modos de produção (pré-capitalistas), nem no capitalismo, um nível hermético e enclausurado, auto-reproduzível e depositário de suas próprias "leis" de funcionamento interno. O *político-Estado* (válido igualmente para a ideologia), *embora sob formas diferentes, sempre esteve constitutivamente presente nas relações de produção, e assim em sua reprodução, (...) contradizendo uma série de ilusões relativas ao Estado liberal, que supostamente não interfere na economia, a não*

²¹⁶ "O espaço das relações de produção, de exploração e de extração do sobretabalho (espaço de reprodução e de acumulação de capital e de extração de mais-valia no modo de produção capitalista: MPC) não constitui nunca, nem nos outros modos de produção (pré-capitalista), nem no MPC, um nível hermético e fechado, auto-reproduzível e possuindo suas próprias leis de funcionamento interno. É preciso com efeito se desfazer de uma concepção economicista-formalista, que considera o econômico como composto de elementos não-variantes ao longo dos diversos modos de produção, de natureza ou de essência quase aristotélica, espaço auto-reproduzível e auto-regulado por uma espécie de combinatória interna. Esta concepção além de ocultar o papel da luta de classe localizada no seio mesmo das relações de produção, leva igualmente a considerar o espaço ou o campo econômico (e, em contrapartida, o do Estado) como imutável, possuindo limites intrínsecos traçado pelo processo de sua pretendida auto-reprodução/combinatória, ao longo de todos os modos de produção." Essa concepção, afirma Poulantzas, leva a considerar a relação entre o Estado e a economia como relações de *exterioridade de princípio*. POULANTZAS, Nicos. **As transformações atuais do Estado...** *Op. Cit.* p. 14-15.

ser para criar e manter “a infra-estrutura material” da produção.²¹⁷
(grifos no original)

O Estado tem seu campo traçado em relativa autonomia, mas não em independência das relações de produção: primeira relação do Estado capitalista é com as classes sociais. A autonomia relativa de relações criadas no seio do Estado e com ele, nas palavras de Poulantzas, “*constitui o fundamento organizacional de sua ossatura orgânica e revela sua ligação com as classes sociais e a luta de classe sob o capitalismo*”.²¹⁸

Portanto, tomar-se-á como ponto essa base teórica de Poulantzas, definidas em linhas gerais, mas que informa o papel fundamental da luta de classes nas relações de produção e o papel das relações de produção no seio do Estado capitalista. O Estado ao mesmo tempo é produto e modelador das relações objetivas de classe.²¹⁹ Parte-se, agora, necessariamente dessa posição: o Estado como uma condensação material de uma relação de força entre as classes e entre as frações de classes, como se verá adiante.

Não obstante, o poder será temática presente nessa pesquisa. Para Poulantzas todo o poder encobre a significação de classe. As próprias relações de poder ultrapassam as relações de classe, mas isso não quer dizer que as relações de poder não tenham pertinência em relação às classes muito menos que estejam fora âmbito político. Como diz Poulantzas, o “*Estado interfere com sua ação e consequências em todas as relações de poder a fim de lhes consignar uma pertinência de classe e inseri-las na trama dos poderes de classe*”.²²⁰

No restante deste capítulo serão esmiuçados os pormenores elencados por Poulantzas no livro *O Estado, o poder, o socialismo*, sobre a materialidade institucional do Estado, sempre com as observações a serem feitas quanto ao interesse público e a Administração Pública à luz da teoria poulantziana para desmistificar alguns posicionamentos da doutrina hegemônica do Direito Administrativo.

²¹⁷ POULANTZAS. Nicos. *O Estado, o poder, o socialismo...* Op. Cit., p. 16.

²¹⁸ POULANTZAS. Nicos. *Ibidem*. p. 24.

²¹⁹ MOTTA, Luiz Eduardo. *Poulantzas e o Direito*. Revista de Ciências Sociais, Rio de Janeiro, v. 53, n. 2, p. 367-403, 2010. p. 390.

²²⁰ POULANTZAS. Nicos. *O Estado, o poder, o socialismo...* Op. Cit. p. 40.

3.2 MATERIALIDADE INSTITUCIONAL DO ESTADO²²¹

Poulantzas, ao definir a materialidade do Estado capitalista, leciona que o papel deste não pode ser reduzido somente ao papel de dominação política direta e instrumental, numa relação de externalidade entre Estado e classes dominantes. É preciso ir além e analisar a relação do Estado com as relações de produção, sobretudo, a relação do Estado com o conjunto do campo de lutas.²²²

Essa busca teórica de Poulantzas vem da seguinte questão formulada: *“Por que a burguesia dispõe, para sua dominação política, deste aparelho de Estado absolutamente específico que é o Estado capitalista, este Estado representativo moderno, este Estado nacional-popular de classe? De onde provém a ossatura material primeira deste Estado?”* O sociólogo procura responder que a materialidade dessa espécie de Estado baseia-se na separação relativa do Estado das relações de produção sobre o capitalismo. A primeira característica do Estado capitalista é sua autonomia, e não independência, relativa do Estado em relação à sociedade civil.²²³

Essa separação representa o princípio organizador que norteia as instituições próprias do Estado e seus aparelhos, Poulantzas elenca o centralismo e a burocracia, as instituições representativas, o sistema jurídico e entre outros, como também sendo a especificidade do Estado nas relações de produção capitalistas e na divisão do trabalho, ou seja, a *“separação radical do trabalhador direto de seus meios e objeto do trabalho, na relação de posse no próprio processo de trabalho”*.²²⁴

Poulantzas entende que o papel do Estado não pode ser reduzido à dominação política meramente direta de classe, ou ao conjunto de manutenção da economia. Sobretudo, o diferencial agora são as funções econômicas, com as

²²¹ Poulantzas elenca para a definição da materialidade institucional do Estado capitalista o saber e o poder, a individualização, a lei e a nação. Para não ampliar o foco deste trabalho monográfico não se tratará do tema da nação.

²²² POULANTZAS. Nicos. **O Estado, o poder, o socialismo...** *Op. Cit.* p. 47.

²²³ POULANTZAS. Nicos. *Ibidem.* p. 48.

²²⁴ “Os trabalhadores não detêm nem o controle nem o domínio dos processos de trabalho (relação de posse), nem o poder econômico real sobre os meios de trabalho (relação de propriedade econômica, diferente de propriedade jurídica): trata-se de uma estatização e não de uma verdadeira socialização da produção. No plano político, trata-se de uma ditadura sobre o proletariado.” POULANTZAS. Nicos. *Ibidem.* p. 49.

características que serão vistas no subitem 3.3²²⁵, é a partir dessa característica específica²²⁶ que articuladas e baseadas nas relações de produção, em sua especificidade, é que determinam a base da materialidade do Estado e da sua separação relativa da economia.

Agora se passará a análise dos elementos que vêm a compor a materialidade o Estado, na busca de Poulantzas em responder o porquê, em específico, a burguesia se utiliza desse Estado Democrático de Direito para a manutenção do seu poder político.

3.2.1 Divisão do trabalho manual e trabalho intelectual: *saber e poder*

A primeira característica estatal é sua formal *separação relativa* entre o Estado e a economia – distinção entre a sociedade civil e sua constituição soberana impessoal, burocrática, encarnada por efeito da lei. O campo de atuação do Estado, nesse sentido, vem de sua presença constante na separação capitalista entre o trabalho intelectual e o trabalho manual.

Poulantzas cita algumas características dessa separação: a separação dos elementos intelectuais e do trabalho direto realizado pelo trabalhador. O *saber* se sobreporia ao trabalho manual, este, imediatamente tende a se tornar força produtiva direta a serviço do capital. Outra característica apontada por Poulantzas no trabalho intelectual vai além da utilização político-ideológica desse *saber* por um *poder*, mas também há uma legitimação do próprio *poder* pelo *saber*, que apresenta o *poder* como uma técnica racional e científica, ou seja, o *poder* imantado pelo *saber*. Por último, relembra o autor, a utilização do *saber* (trabalho intelectual) atua como relações de dominação política para a extração da mais-valia.

²²⁵ De início Poulantzas somente dá um quadro geral do que virá a ser seu conceito de *funções econômicas do Estado capitalista*. "As funções econômicas (é preciso que se explique ainda o sentido exato desse termo) têm importantes efeitos em favor da acumulação do capital, da acumulação primitiva ao capitalismo concorrencial e o capitalismo monopolista atual, sobre a estruturação do Estado." POULANTZAS. Nicos. *Ibidem*. p. 50.

²²⁶ "Da mesma maneira que não se pode responder a esta questão pela referência exclusiva à dominação política (à natureza da burguesia ou à luta apenas política burguesia/classe operária), não se pode responder pela referência às funções econômicas do Estado ou a uma conjunção das duas funções (funções econômicas + luta política). Mais exatamente, essas funções econômicas são articuladas e baseadas nas relações de produção e em sua especificidade capitalista." POULANTZAS. Nicos. *Ibidem*. p. 51.

Dessas características, Poulantzas extrai a presença constitutiva do Estado nessa divisão do trabalho intelectual e manual da seguinte forma:

Uma das intuições fundamentais dos clássicos do marxismo é que o aspecto mais interessante, sem dúvida, da divisão social do trabalho em relação à emergência do Estado como aparelho “especial” consiste na divisão entre trabalho manual e trabalho intelectual. O *Estado encarna no conjunto de seus aparelhos*, isto é, não apenas em seus aparelhos ideológicos mas igualmente em seus aparelhos repressivos ou econômicos, *o trabalho intelectual enquanto afastado do trabalho manual(...)*. (grifos no original)²²⁷

Ensina o autor que é no Estado que ocorre a dominação política mais acabada, nessa relação entre trabalho intelectual e dominação política, ou seja, entre o *saber* e o *poder*. É sabido que o *saber* é apropriado pelo capital, mas é no Estado em seu discurso oficial legítimo, que a ciência ideologizada, se torna ciência do Estado imbricada constantemente em mecanismos de *poder*. O Estado por meios de seus aparelhos alcança o que Poulantzas chama de “*efetivação e o domínio de um saber e de um discurso*”²²⁸ (...) em que as massas populares estão excluídas”. Luiz Eduardo Motta esclarece que “*O Estado não detém apenas o monopólio legítimo da violência, mas também do saber, por meio de uma ideologia tecnocrática, da arregimentação dos intelectuais e da incorporação da escrita impessoal nos aparelhos burocráticos*”.²²⁹

Nessa medida é que Poulantzas coloca como elemento essencial a escrita. Não aquela escrita derivada de um reflexo da fala, apreendida como uma manifestação daquela, mas aquela escrita sistematizada pelo Estado para a reprodução do trabalho intelectual, que terá sua importância nas redes de *poder*. Nesse sentido, a própria escrita é elemento que define, diante da separação de trabalho intelectual e trabalho manual, quem se insere e quem não se insere no *saber*. As massas, detentoras da força produtiva fabril direta, que é o trabalho manual, estão excluídas desse processo.²³⁰

²²⁷ POULANTZAS. Nicos. *Ibidem*. p. 53.

²²⁸ Um discurso “diretamente investidos na ideologia dominante ou constituídos a partir de formações ideológicas dominantes.” POULANTZAS. Nicos. *Ibidem*, p. 54.

²²⁹ MOTTA, Luiz Eduardo. **Poulantzas e o Direito...** *Op. Cit.* p. 392.

²³⁰ “Enfim, essa relação poder-saber se traduz por técnicas particulares de exercício do poder, por dispositivos precisos, inscritos na trama do Estado, de distanciamento permanente das massas populares dos centros de decisão: por uma série de rituais, de formas de discurso, de modos estruturais de tematização, de formulação e tratamento dos problemas pelos aparelhos de Estado

Poulantzas quer mostrar que o Estado não é simples produto da divisão do trabalho, como fundamento das relações mercantis que procuravam fugir da anarquia concorrencial, mas sim que o Estado capitalista trabalha ativamente no processo de produção da qualificação da mão-de-obra da força de trabalho. O Estado está presente constitutivamente nessa divisão no seio das relações de produção, por isso afirma o teórico que o Estado

(...) está de antemão presente na constituição desta divisão no seio das relações de produção: a divisão trabalho material/intelectual encarnada no despotismo de fábrica remete às relações políticas de dominação/subordinação tais como existem nas relações de exploração e dessa maneira, à presença do Estado nesses últimos.²³¹

Disso vem a afirmação de Poulantzas que a classe burguesa é a primeira classe a necessitar de um corpo de “*intelectuais orgânicos*” para se sustentar como classe dominante. O papel do Estado não é de mero instrumento, mas sim o de organizar a hegemonia: organizar a burguesia e um corpo de intelectuais, conforme a particularidade da luta de classes.²³²

Ora, em verdade, se tem com a divisão do trabalho entre manual e intelectual, aquele como força produtiva direta. O intelectual, que é o *saber*, incide não só como o *poder* de vigilância hierárquica do comando diretivo nas relações de produção para essa separação, mas na realidade toma o trabalho intelectual, o próprio *saber* produzido com característica diretiva: configura-se o trabalho de direção e de supervisão desempenhado pelos intelectuais orgânicos também como dominação.

Trata-se aqui de se falar para além das figuras citadas por Omar Guerrero do capitalista ativo e do capitalista de dinheiro.²³³ Quando o *saber* incide nas relações de produção reproduzindo a própria separação em trabalho manual e intelectual, a figura subdividida em trabalho de direção e de supervisão não aparece

de maneira tal (monopolização do saber) que as massas populares (nesse sentido trabalho manual) ficam de fato à parte disso” POULANTZAS. Nicos. **O Estado, o poder, o socialismo...** *Op. Cit.* p. 58.

²³¹ POULANTZAS. Nicos. **O Estado, o poder, o socialismo...** *Ibidem.* p. 59.

²³² “Não é por acaso que a forma original da revolução burguesa fosse, primeiramente, a de uma revolução ideológica: basta imaginar o papel da filosofia das Luzes e o do aparelho ideológico-cultural da edição e da imprensa na organização da burguesia” POULANTZAS. Nicos. *Idem.*

²³³ GUERRERO, Omar. *Op. Cit.* p. 244.

como figura de exploração²³⁴. Nesse sentido é que Poulantzas coloca o *saber* como a legitimação da relação político-ideológica de *poder* guiada pelo trabalho intelectual.

Por isso, os trabalhos de direção e de supervisão não aparecem como trabalhos de exploração e sim como um trabalho explorado se só se tomar como ponto de partida as relações mercantis como fundamento dessa separação do trabalho.²³⁵ Ensina Omar Guerreiro que:

El trabajo de dirección y vigilancia es, sin embargo, una necesidad que brota de la producción combinada de obreros en cooperación, porque la división técnica del trabajo requiere un esfuerzo de armonía, coordinación y unidad. Por tanto, el trabajo de dirección y vigilancia sumido por la gerencia administrativa, que brota de la división del trabajo material y el trabajo intelectual - encarnado al segundo -, tiene una doble naturaleza: dirección y dominio.²³⁶

O Estado por estar constitutivamente presente na reprodução dessa separação incide na formação de intelectuais com *saber* ideológico, como um *poder*, uma dominação a ser exercida na própria relação de produção legitimada por uma ciência administrativa técnica.

3.2.2 Individualização

Em *O Estado, o poder, o socialismo* Poulantzas retorna ao tema da individualização, tratada em *Poder Político e Classes Sociais* como visto no subitem 3.1.1, manifestado por dois efeitos da superestrutura jurídico-política: o *efeito de isolamento* e o *efeito de representação da unidade*. Àquela altura fizeram-se as observações que Poulantzas restringia a atuação do Estado ao efeito ideológico do funcionamento da estrutura Estatal, agora, neste último livro, Poulantzas amplia sua visão não restringindo à ideologia jurídica tão somente como violência simbólica,

²³⁴ "En la idea por la cual el trabajo de dirección y supervisión no aparece como un trabajo de explotación, sino como un trabajo explotado, encontramos la respuesta a la causa por la cual la administración de la empresa privada brota de la división entre el trabajo manual y el trabajo intelectual." GUERRERO, Omar. *Ibidem*. p. 247.

²³⁵ "Lo importante es que el trabajo de dirección y supervisión no se presenta como lo que es, un trabajo de explotación, sino como un trabajo explotado del que se desprende una remuneración que el empresario presenta como correspondiente a sus tareas de funcionario, nunca como relativo a su carácter de capitalista (...)" GUERRERO, Omar. *Ibidem*. p. 248.

²³⁶ GUERRERO, Omar. *Op. Cit. p. Idem*.

mas também como fruto da violência física, que organiza o espaço-tempo por meio de práticas materiais que exigem a pressuposição da individualização.²³⁷

Poulantzas aqui entende que o Estado instaura a atomização do corpo social em indivíduos, em pessoas jurídico-políticas, sujeitos de direito, assim age sobre o corpo social para a parcelização do corpo político. É nesse ponto, sobretudo, que Poulantzas se retifica e evita fundamentar o Estado em relações mercantis ligada aos fetichismo da mercadoria²³⁸, como em seu início teórico, mas ele amplia os fundamentos da *individualização* às relações de produção e à divisão social do trabalho pela presença constitutiva do Estado nestas.

O trabalhador livre, tanto para este Poulantzas quanto de antes, é despojado de seus objetos, meios de trabalho²³⁹ e desligado de quaisquer laços coletivistas. Todavia, nesse último Poulantzas essa *individualização* não é só criação do funcionamento da ideologia político-jurídica, mas a noção de indivíduo é o cerne para uma série de práticas derivadas da divisão social do trabalho²⁴⁰. Nisso, lembra Poulantzas, consiste a organização peculiar propiciada pelo taylorismo, representada por um quadro que “*consiste na organização de um espaço-tempo simultaneamente contínuo, homogêneo e parcelizado*”.²⁴¹

Poulantzas assevera que o Estado não é um mero “*anotador dessa realidade econômico-social, como um mero instrumento direto, mas sim é fator constitutivo da organização da divisão social do trabalho, produzindo*

²³⁷ “A individualização não se confunde com o efeito de isolamento, na medida em que ela também incorpora o corpo humano, o atingindo e o disciplinando” MOTTA, Luiz Eduardo. **Poulantzas e o seu diálogo com Foucault: Direito, Estado e Poder**. p.6. Vide referências bibliográficas.

²³⁸ “(...) as relações de constituição entre o Estado e as formas precisas de coporeidade capitalista, em princípio, não se baseiam, conforme afirmam as análises mil vezes repetidas com mais ou menos sutilezas, sobre as relações mercantis, sobre o corpo-espetáculo pelos signos da troca, em suma, no fetichismo mercantil do corpo. POULANTZAS, Nicos. **O Estado, o poder, o socialismo...** *Op. Cit.* p. 64.

²³⁹ “a *separação relativa* entre o Estado e a economia no sentido capitalista destes dois termos, ligada, enfim à especificidade das relações de produção capitalistas, a saber à desapropriação (à separação na relação de posse) dos trabalhadores diretos de seus objetos e meios de trabalho, e ligada, assim à especificidade da constituição das classes, e da luta de classes, sob o capitalismo.” POULANTZAS, Nicos. **As transformações atuais do Estado...** *Op. Cit.* p. 16.

²⁴⁰ “Em suma, o indivíduo, bem mais que criação da ideologia jurídico-política engendrada pelas relações mercantis, aparece aqui como o ponto de cristalização material, ponto focalizado no próprio corpo humano, de uma série de práticas na divisão social do trabalho. POULANTZAS, Nicos. **O Estado, o poder, o socialismo...** *Op. Cit.* p. 62.

²⁴¹ POULANTZAS, Nicos. *Idem*.

permanentemente fracionamento-individualização social".²⁴² Quando o Estado institucionaliza a *individualização*, por meio dessa atomização axiológica de indivíduos-pessoas-sujeitos políticos, isso não somente ocorre como efeito ideológico jurídico, mas derivada também de práticas materiais e das consequências que delas surgem na esfera econômico-social.

Por isso, as palavras Poulantzas esclarecem e acrescentam:

Ideologia de individualização que não tem por finalidade apenas mascarar e ocultar as relações de classe (o Estado capitalista jamais se apresenta como Estado de classe), mas também a de contribuir ativamente para as divisões e isolamento (individualização) das massas populares.²⁴³

O papel do Estado não é só inculcar a ideologia dominante, mas ele mesmo fabrica a individualidade por meio de técnicas de *saber*, que é a ciência – como visto no subitem anterior – e as práticas de *poder* definidas pelo autor como normalizações. A individualização, portanto, é fundamentalmente necessária ao procedimento que Poulantzas elenca como *normalização*.²⁴⁴

A individualização, vê-se, sai da órbita do fetichismo mercantil do corpo e vai a uma *individualização* como tecnologia política de exercício de *poder* com referência às relações de produção e divisão social do trabalho. A *individualização* não pode ser reduzida a um efeito de singularização da classe trabalhadora como mera mercadoria generalizada da mão-de-obra fabril, mas é consequência material das práticas e técnicas do Estado.²⁴⁵

Esse é o diferencial da visão de Poulantzas ao longo de suas obras. Não atrela mais a *individualização* como mero efeito ideológico do funcionamento do sistema jurídico, utilizado para a chancela das relações mercantis como elemento exterior. Vai além, agora o Estado é elemento constitutivo interior no processo de

²⁴² POULANTZAS, Nicos. *Ibidem*, p. 63.

²⁴³ POULANTZAS, Nicos. *Idem*.

²⁴⁴ "Que em nossos dias o poder se exerça simultaneamente através deste direito e destas técnicas; que estas técnicas e estes discursos criados pelas disciplinas invadam o direito; que os procedimentos de normalização colonizem cada vez mais os da lei; tudo isso pode explicar o funcionamento global daquilo que gostaria de chamar de sociedade de normalização." FOUCAULT, Michel. *Microfísica do Poder*. 19ª edição. Rio de Janeiro: editora Graal, 2004. p. 190.

²⁴⁵ POULANTZAS, Nicos. **O Estado, o poder, o socialismo...** *Op. Cit*, p. 65.

divisão social do trabalho – por práticas materiais de suas funções repressivas, ideológicas e econômicas.

3.2.3 lei²⁴⁶

Poulantzas analisa a *lei* numa visão paradigmaticamente moderna. A *lei* encontrada no bojo do Estado Moderno é sua estruturante. O Estado Moderno capitalista se apresenta como ruptura à violência do poder ilimitado do período pré-capitalista. Por isso, a ideia de Estado Moderno vem com a ideia de monopólio da violência física legítima por parte do Estado. O Estado de Direito se apresenta supostamente como a barreira ao poder ilimitado²⁴⁷, como visto no segundo capítulo.

Poulantzas, em verdade, vai ao encontro dessa visão clássica: para o autor a *lei* e a regra sempre estiveram na constituição do *poder*, a *lei* é parte integrante da ordem repressiva e da organização da violência exercida pelo Estado. Segundo Poulantzas,

O Estado edita a regra, pronuncia a lei, e por aí instaura um primeiro campo de injunções, de interditos, de censura, assim criando o terreno para a aplicação e o objeto da violência. E mais, a lei organiza as leis de funcionamento da repressão física, designa e gradua as modalidades, enquadra os dispositivos que a exercem. A lei é, neste sentido, o *código da violência pública organizada*.²⁴⁸

Nesse sentido, Poulantzas vê que o exercício do *poder* organizado pela *lei* é mais eficaz por meio de mecanismos sutis de violência e disciplina do que propriamente a repressão. Há, na afirmação do autor, um distanciamento de Foucault por uma alegada subestimação do papel da *lei* na posição dos aparelhos repressivos enquanto dispositivos de exercício da violência física legítima.²⁴⁹

²⁴⁶ Poulantzas não faz diferenciação entre Lei e Direito.

²⁴⁷ “É este Estado de direito, o Estado pré-capitalistas, o monopólio da violência e do terror supremo, o *monopólio da guerra*.” POULANTZAS, Nicos. **O Estado, o poder, o socialismo...** Op. Cit. p. 74.

²⁴⁸ POULANTZAS, Nicos. *Ibidem*. p. 75

²⁴⁹ “As disciplinas são portadoras de um discurso que não pode ser o do direito; o discurso da disciplina é alheio ao da lei e da regra enquanto efeito da vontade soberana.” FOULCAULT, Michel. *Microfísica do Poder...* Op. Cit. p. 189.

De outra forma, o papel do Estado não poder ser reduzido a um antagonismo entre violência e consentimento ou repressão e uma ideologia legitimadora, porque isso só reduziria a violência a um processo de interiorização da repressão nas classes dominadas. Reduziria a violência a uma mera sujeição propiciada pela *lei*, todavia, é preciso dizer, esta é fundamental para codificar e organizar a própria violência, nesse sentido Poulantzas se distancia de Foucault e diz:

É o que acontece em Foucault, que, diferenciando-se das correntes precedentes ao demonstrar – e esse é seu mérito – um dos aspectos das técnicas do poder que organizam materialmente a submissão dos dominados (as disciplinas de normalização), como outros, subestima constantemente, em suas análises, o papel da violência física aberta, sendo a subestimação do papel da lei (não como indutora de amor-desejo mas justamente como codificadora dessa violência).²⁵⁰

Para Poulantzas a violência física e o consenso ao *poder* tornam-se lugar em comum e autor busca revelar as *razões materiais* positivas para a formação do consenso ao *poder*. Sem dúvida, diz Poulantzas, “*De fato, se deve haver violência física organizada é pela mesma razão que deve haver consentimento*”. A repressão não pode ser reduzida à repressão simbólica ou interiorizada, mas sim o papel da violência física organizada propiciada pela legalidade²⁵¹, que vem com a ideia de Estado de Direito.

Poulantzas refuta a ideia que o *poder* na Modernidade não se baseia mais na violência física, pois, como diz, ainda que “essa violência não transpareça no exercício cotidiano do poder, como no passado, ela mais do que nunca é *determinante*”²⁵². A violência não vem de um momento de contenção e passa a um momento de manifestação e atuação direta, mas pela *lei*, a violência atua constantemente de modo institucionalizado e monopolizado pelo Estado, importante as palavras do autor:

A violência física monopolizada pelo Estado sustenta permanentemente as técnicas do poder e os mecanismos do consentimento, está inscrita na trama dos dispositivos disciplinares e

²⁵⁰ POULANTZAS, Nicos. **O Estado, o poder, o socialismo...** *Op. Cit.*. p. 77.

²⁵¹ “O que é inquietante nessas análises não é exatamente o fato de apresentarem o problema do consenso ao poder, e sim que não considerem o papel da violência física organizada na repressão, e que reduzam o poder à repressão simbólica ou interiorizada e ao interdito.” POULANTZAS, Nicos. *Ibidem*. p. 76-77.

²⁵² POULANTZAS, Nicos. *Ibidem*. p. 78.

ideológicos, e molda a materialidade do corpo social sobre o qual age domínio, mesmo quando essa violência não exerce diretamente.²⁵³
(grifos no original)

Nesse sentido, a organização material do *poder* atua como relação de classe e a violência física como condição de existência e garantia de sua reprodução. A legitimidade da monopolização da violência pública por parte do Estado não se dá somente no âmbito de uma sujeição subjetiva de interiorização, mas é passada para a própria legalidade, como uma sujeição jurídica. Complementa Poulantzas que a

(...) colocação de técnicas do poder capitalista, a constituição dos dispositivos disciplinares (o grande "internamento"), a emergência das instituições ideológico-culturais (do Parlamento ao sufrágio universal e à escola) pressupõem a monopolização da violência pelo Estado, recoberta precisamente pelo deslocamento da legitimidade para a legalidade e pelo reino da lei.²⁵⁴

O papel da *lei* é de organizar o exercício da violência física como guia do *poder* na repressão, esse seria o seu papel negativo. Todavia, a *lei* detem alta quantidade de elementos de positividade²⁵⁵. Não há só a repressão daquilo que a *lei* proíbe, mas há também a repressão daquilo que se é negado fazer quando a lei obriga que faça²⁵⁶. Não há como pensar o Estado, sem pensar sua constituição sob a égide da *lei*. O Estado é o detentor do monopólio da repressão e a *lei* organiza a violência legítima, sem a violência não há *lei* e esta pressupõe a violência organizada.²⁵⁷

É nesse momento que se analisará a dificuldade do interesse público como um interesse geral, como mais adiante no ponto 3.4.2. A Administração Pública sob a égide do Estado de Direito, por estar calcada no princípio da legalidade, não está alheia aos binômios de lei-segurança e fora-da-lei/barbárie, mas, sobretudo, está pautada por práticas do Estado capitalista voltadas à violência organizada legitimamente. O interesse público, como elemento de legitimação de prerrogativas

²⁵³ POULANTZAS, Nicos. *Ibidem*. p. 79.

²⁵⁴ POULANTZAS, Nicos. *Idem*.

²⁵⁵ "O poder jamais é exclusivamente negativo, pois é algo mais que a lei. A lei em seu papel repressivo comporta um aspecto de positividade elevado, pois a repressão jamais se identifica à pura negatividade." POULANTZAS, Nicos. *Ibidem*. p. 81.

²⁵⁶ Poder-se-ia comparar ao efeito *erga omnes*, oponível a todos, dos Direitos Reais.

²⁵⁷ POULANTZAS, Nicos. **O Estado, o poder, o socialismo...** *Op. Cit.* p. 84.

está cristalizado na *lei* e opera não só na formação de um consentimento daquele acatamento da violência simbólica, mas também detem papel fundamental nas práticas da violência organizada, posicionando supremacia da Administração.

3.3 APARELHO ECONÔMICO E AS FUNÇÕES ECONÔMICAS DO ESTADO CAPITALISTA

3.3.1 Função econômica do Estado capitalista

Nesse momento da obra *O Estado, o poder, o socialismo*, Nicos Poulantzas traz elementos fundamentais para a sua análise do Estado capitalista. Poulantzas não reduz os aparelhos do Estado às espécies de somente aparelhos repressivo e ideológico, sobretudo, acrescenta agora o aparelho econômico do Estado capitalista como em posição *determinante* no seio da economia.

Autor quer alertar que de início, ainda que essa a relação entre Estado e economia tenha se apresentado como uma relação de exterioridade, não se poder negar o fato da presença sempre constitutiva do Estado no seio da economia em todos os estágios do capitalismo. Como visto no primeiro capítulo, a intervenção do Estado não se resume a sua incidência na racionalidade estatal como elemento estranho à economia, pernicioso e incomodativo à reprodução do processo de acumulação do capital. É bem verdade que o Estado capitalista, na sua feição liberal, teve papel de organizar espaço político-social da acumulação do capital, mas isso não pode negar a função econômica *determinante* que Estado desempenha nas relações de produção. É fundamental apresentar as palavras do próprio Poulantzas, nesse sentido, de que “*no estágio do capitalismo concorrencial, e mesmo nas primeiras fases do capitalismo monopolista, as funções econômicas, no sentido estrito, do Estado eram subordinadas às suas funções repressiva e ideológica particularmente (sem se reduzirem no entanto a elas)*”.²⁵⁸

O novo papel do Estado capitalista, pensando diante das questões interventivas do Estado Social de sua função econômica, agora modifica o espaço

²⁵⁸ POULANTZAS, Nicos. *Ibidem*. p. 169.

político e coloca esse espaço em lugar determinante, assim, escondendo da imagem do Estado a sua própria função econômica intrínseca nas relações de produção. As funções do Estado, para a reprodução do modo de produção capitalista, portanto, não estão reduzidas à violência organizada, e nem à reprodução e inculcação ideológica para a formação de consentimento.

A função econômica do Estado está diretamente ligada ao processo de acumulação e reprodução do capital e é nesse seu papel econômico que guarda as maiores contradições do Estado capitalista entre o seu papel econômico e seu papel na organização do consentimento. Em outras palavras, a contradição do choque entre atuação no processo de acumulação (estimulando maior taxa de mais-valia) e o processo de legitimação do próprio Estado (representando todos)²⁵⁹. E argumenta Poulantzas que essas funções não podem vistas sob a ótica do consentimento, mas, sobretudo, sobre a ótica de subordinação²⁶⁰ do Estado aos interesses do capital²⁶¹, principalmente por sua dependência econômica do processo de acumulação e entre algumas responsabilidades na prestação de direitos sociais.

Claus Offe é atento às questões de que o Estado capitalista não é mero instrumento de uma classe dominante, sobretudo, que o Estado não atua em absoluto aos interesses da classe capitalista, nas palavras do teórico alemão:

O Estado nem está a serviço nem é 'instrumento' de *uma* classe contra a outra. Sua estrutura e a atividade consistem na imposição e na garantia duradoura de regras que institucionalizam as relações de classe específicas de uma sociedade capitalista. O Estado não defende os interesses particulares de uma classe, mas sim os

²⁵⁹ "(...) o Estado capitalista tem de tentar desempenhar duas funções básicas e muitas vezes contraditórias: acumulação e legitimação (...). Isto quer dizer que o Estado deve tentar manter, ou criar, as condições em que se faça possível uma lucrativa acumulação de capital. Entretanto, o Estado também deve manter ou criar condições de harmonia social. Um Estado capitalista que empregue abertamente sua força de coação para ajudar uma classe a acumular capital à custa de outras classes perde sua legitimidade e, portanto, abala a base de suas lealdades e apoios. Porém, um Estado que ignore a necessidade de assistir o processo de acumulação de capital arrisca-se a sacar a fonte de seu próprio poder, a capacidade de produção de excedentes econômicos e os impostos arrecadados deste excedente (e de outras formas de capital)." O'CONNOR, James. **USA: A crise fiscal do estado capitalista**. Rio de Janeiro: editora Paz e Terra, 1977. p. 19.

²⁶⁰ Portanto, o Estado se subordina ao capital e não é subordinado por ele. Revela-se dependente do processo de acumulação para sua própria existência (possibilitado pela autonomia relativa às contradições de classe).

²⁶¹ "Essa expansão do Estado não é a de seu poderio diante a economia, pelo contrário, é a da sua dependência diante dela, pois ela corresponde a uma submissão do conjunto de domínios econômico-sociais no processo de acumulação do capital" POULANTZAS, Nicos. **O Estado, o poder, o socialismo...** Op. Cit. p. 170.

interesses comuns de todos os membros de uma sociedade capitalista de classe.²⁶² (grifos no original)

A partir disso, Offe elenca quatro determinações funcionais para se referir a forma institucionalizada Estado e sua relação com a produção material, são elas: (i) a privatização da produção, (ii) dependência dos impostos (iii) a acumulação como ponto de referência e a (iv) legitimação democrática.

O primeiro (i) segundo Offe seria a impossibilidade estrutural de o poder público organizar a produção material segundo critérios próprios do aparato burocrático. As relações de produção são institucionalizadas pelo Direito e reproduzem a força de trabalho e o capital que, como propriedades imanentes da liberdade do homem, devêm estar alheias às decisões políticas contrárias²⁶³. Essa dependência para Poulantzas é a própria presença do Estado nas relações de produção, estas tendem a traçar os limites da ação estatal, um sólido núcleo que deverá ser garantido para a manutenção da exploração da classe operária e das massas populares. Apresenta-se um *limite negativo geral* de suas intervenções, é o que Poulantzas chama de uma “*não-intervenção específica* no ‘sólido núcleo’ das relações de produção capitalistas”.²⁶⁴

Quanto à (ii) dependência dos impostos representa o mecanismo pelo qual o Estado capitalista está dependente, através do sistema tributário, do volume da acumulação privada. O Estado estaria despojado de poder se não houvesse a possibilidade de formulação de um orçamento para a arrecadação – dentro de certos limites²⁶⁵ – e gastos públicos que lhe permitissem o seu ofício de exercício do poder institucional.

²⁶² OFFE, Claus. **Problemas Estruturais do Estado Capitalista**. Rio de Janeiro: editora Tempo Brasileiro, 1984. p. 123.

²⁶³ A título de não confundir essa noção de Claus Offe com os limites de intervenção do Estado em Nicos Poulantzas: “as intervenções do Estado na economia, inclusive no sentido de uma jugulação da crise econômica, apresentam sempre *limites*, limites que não são outros senão aqueles da reprodução-acumulação do capital à qual corresponde a estrutura mesma do Estado”. POULANTZAS, Nicos. **As transformações atuais do Estado...** *Op. Cit.* p. 18.

²⁶⁴ POULANTZAS, Nicos. **O Estado, o poder, o socialismo...** *Op. Cit.* p. 195.

²⁶⁵ Dos limites ao poder de tributar do Estado capitalista diz a Constituição Federal no seu artº 150: I, II, III, IV. *Capacidade contributiva e capacidade econômica; o não confisco e o mínimo existencial*. Em James O’Connor encontra-se três conceitos gerais para exploração tributária: o *incentivo*, a *capacidade de pagar* e o *tratamento igual para os iguais*. O’CONNOR, James. *Op. Cit.* p. 205.

Corolário da segunda determinação, a terceira, (iii) a acumulação como ponto de referência, trata-se de que em sendo o Estado dependente do processo de acumulação capitalista é necessário que este exteriorize seu poder para a manutenção das condições políticas que favoreçam o processo privado de acumulação e sua continuidade. Sobretudo, reforça-se aqui à luz de Offe que é necessariamente aqui que se perceberá que não há do aparato estatal uma aliança de classe sendo ele instrumento. O Estado está, em verdade, dependente estruturalmente do funcionamento do processo de acumulação, das relações produtivas no seio da sociedade capitalista. O interesse estatal aqui é manter e assegurar o seu funcionamento com o desenvolvimento econômico favorável.

Sob a égide do Estado de Bem-estar e a ascensão da democracia representativa e do sufrágio universal o Estado capitalista vive uma contradição entre legitimidade e eficiência²⁶⁶ O Estado, nesse entremeio, tem função de regulamentação de conflitos sociais na tentativa de harmonizar interesses e, não obstante, de assegurar uma forma política duradoura. Para tanto se faz necessária uma (iv) legitimação democrática, diz Offe,

(...) o Estado capitalista está sujeito a uma dupla determinação do poder político – segundo sua *forma* institucional, este poder é determinado pelas regras do governo democrático-representativo; segundo o seu *conteúdo*, determinado pelo desenvolvimento e pelo requisito do processo de acumulação.²⁶⁷

Chega-se ao ponto que o Estado capitalista, tamanha a sua dependência, não pode deixar de exercer sua função econômica, indo até mesmo de encontro a uma política geral de organização hegemônica do capital, gerando contradições dentro do bloco do poder e a fração hegemônica. Ensina Poulantzas que não se trata de um avanço da posição de supremacia do Estado, mas sim de uma dependência do próprio processo de acumulação do capital.

As funções político-ideológicas do Estado estão subordinadas a seu papel econômico como elemento reorganizador daquelas e seu papel econômico está subordinado aos interesses da classe ou fração de classe dominante. O fundamental aqui é entender o conceito de *tecnocratismo* para Poulantzas: a ideologia dominante

²⁶⁶ OFFE, Claus. **Contradicciones en el Estado del Bienestar**. Madrid: Alianza Universidad, 1990. p. 127-134.

²⁶⁷ OFFE, Claus. **Problemas estruturais...** *Op. Cit.* p. 125.

reproduzida pelo Estado é substituída pelo *tecnocratismo*, indo ao encontro da legitimação do Estado e à sua imagem de Estado-garantia, Estado de bem-estar, envolvido sobre o discurso do crescimento econômico, distribuição de renda e desenvolvimento sustentável.²⁶⁸

As funções econômicas podem ser exercidas por vários aparelhos, elas determinam a especialidade de determinados aparelhos na realização dessas funções. Por isso, Poulantzas sobrepõe as funções econômicas do Estado às funções repressivas e ideológicas, sobretudo porque as funções econômicas seguem o condão de interesse político da fração hegemônica, determinando assim uma política de conjunto que desemboca nas outras funções. Diz Poulantzas,

Toda medida econômica do Estado tem portanto um conteúdo político, não apenas no sentido geral de uma contribuição para a acumulação do capital e para a exploração, mas também no sentido de uma necessária adaptação à estratégia política da fração hegemônica²⁶⁹.

3.3.2 Aparelho econômico especializado

As funções econômicas vistas no subitem anterior incorporam a materialidade institucional em todos os aparelhos do Estado; as funções implicam especialização dos aparelhos. No estruturalismo essa especialização dava a característica de aparelhos repressivos e aparelhos ideológicos. Poulantzas afirma a insuficiência dessa concepção ao limitar as funções do Estado à função repressiva e ideológica: a função econômica do Estado estava oculta em outras análises.

O aparelho econômico reúne e concentra cada vez mais as funções econômicas do Estado – sendo conseqüentemente mais afetado pelo processo de acumulação – inclusive funções econômicas de outros aparelhos, lhe dando característica particular, sobretudo sendo sede privilegiada da fração hegemônica do bloco do poder para a organização de uma política de conjunto:

Este aparelho, o mais marcado pela rigidez imposta ao Estado pelo atual processo de produção e reprodução do capital, manifestada

²⁶⁸ Mais recentemente as questões do desenvolvimento sustentável são a pauta do Estado no século XXI, sobretudo, no que envolvem as questões ambientais, por isso acrescentou-se este elemento como um dos pontos do tecnocratismo estatal em face da ideologia dominante.

²⁶⁹ POULANTZAS, Nicos. **O Estado, o poder, o socialismo...** *Op. Cit.* p. 171.

paralelamente os limites e as restrições do leque de opções políticas e das táticas possíveis na organização da hegemonia²⁷⁰.

3.4 ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E AS CONTRADIÇÕES INTERNAS DO ESTADO CAPITALISTA

3.4.1 Contradições internas do Estado e as lutas de classe.

O Estado se apresenta como unidade política de interesses da classe dominante, detem um papel de organização da classe burguesa e um compromisso com os interesses políticos a longo prazo do bloco do poder (esse dividido em frações). Não se trata aqui de uma instrumentalidade do Estado pela classe burguesa, como uma relação de exterioridade entre a classe hegemônica e as políticas do Estado em fusão ou união, mas sim porque a condensação material do Estado é específica entre as classes e frações de classes, como se verá.

A posição da Administração Pública não deve remeter à ideia de um Estado com autonomia absoluta, que submete os particulares às sujeições soberanas de direito, como uma instância racionalizante da sociedade civil. Isso é cair na velha mitologia jurídica do contratualismo voluntarista para a legitimidade estatal e guardar uma posição para o Estado alheia às contradições das classes, que já não cabe mais.

Para entender o papel da Administração Pública no seio do Estado capitalista é preciso fugir das análises do Estado-coisa e do Estado-sujeito²⁷¹. O Estado não organiza a classe burguesa por ser mero instrumento dela, esvaziando assim o poder de Estado, muito menos é um Estado capitalista absoluto ativo a reprodução dos interesses da classe burguesa, porque isso seria esvaziar o poder de classe no Estado. O Estado tem papel de organizar a burguesia e seus interesses porque esta detém contradições internas no seio do próprio bloco do

²⁷⁰ POULANTZAS, Nicos. **O Estado, o poder, o socialismo...** *Ibidem.* p. 173.

²⁷¹ "O Estado como *Coisa*: a velha concepção instrumentalista do Estado, instrumento passivo, senão neutro, totalmente manipulado por uma única classe ou fração, caso em que nenhuma autonomia é reconhecida ao Estado. O Estado como *Sujeito*: a autonomia do Estado, considerada aqui como absoluta, é submetida a sua vontade como instância racionalizante da sociedade civil." POULANTZAS, Nicos. *Ibidem.* p. 131.

poder. Esse papel organizativo é dado por sua autonomia relativa (separação relativa do Estado e economia), frente às classes e frente às frações de classes²⁷².

Diz Poulantzas:

É na “forma transformada desta separação, e na modificação destes espaços (devida ela mesma às modificações das relações de produção capitalistas) que se inscreve o papel decisivo do Estado no próprio ciclo de reprodução e de acumulação do capital na fase atual do capitalismo monopolista, papel qualitativamente diferente do que se revestiu no passado do capitalismo. É na medida exata em que (em função das modificações nas relações de produção, na divisão do trabalho, na produção da força de trabalho, na extração da mais-valia e na exploração) uma série de domínios, de marginais que eram anteriormente (qualificação da força de trabalho, urbanismo, transportes, saúde, meio ambiente etc.) se integram diretamente no espaço mesmo da acumulação capital, ampliando-o na medida em que também setores econômicos inferiores de valorização do capital (capital público e nacionalizado) se integram ao espaço do Estado, ampliando-o, que as relações entre os dois bem como as funções do Estado com relação à economia se modificam.²⁷³

A determinação do Estado, nesse sentido, não está reduzida ao seu poder soberano, mas como “*a resultante das contradições de classe inscritas na estrutura mesma do Estado*”²⁷⁴. Não haveria como o Estado deter papel organizativo de uma classe dominante homogênea sem contradições, esta apenas se utilizaria de uma instrumentalidade do Estado. O bloco do poder detem contradições no seu ínterim e essas contradições também incidem especificamente na materialidade do Estado, sobretudo, porque essa relação não é de exterioridade às relações de produção, são as próprias contradições da fração dominante que possibilitam a função organizativa do Estado nas contradições entre cada fração hegemônica e as classes dominadas. É nessas contradições entre as classes e frações de classes que se determinam a materialidade do Estado, onde se encontra sua função organizativa. Claro fica nas palavras de Poulantzas:

As contribuições no seio das classes e frações dominantes, as relações de forças no seio do bloco do poder, que incitam precisamente a organização de uma unidade desse bloco na

²⁷² “Poulantzas se manteve fiel à idéia de que o Estado, para assegurar sua função de organizador político do interesse geral da burguesia, não só mantém sua ‘autonomia relativa’, como também é capaz de expressar sempre em *todas* as frações burguesas: a *classe* dominante unifica-se pelo Estado.” CARDOSO, Fernando Henrique. **Estado Capitalista e Marxismo**. Vide referências bibliográficas. p. 23.

²⁷³ POULANTZAS, Nicos. **As transformações atuais do Estado...** *Op. Cit.* p. 17.

²⁷⁴ POULANTZAS, Nicos. *Ibidem.* p. 23.

perspectiva do Estado, existem portanto como relações contraditórias estabelecidas no seio do Estado. O Estado, condensação material de uma relação contraditória, não organiza a unidade do bloco político no poder desde o exterior, como se resolvesse pela sua simples existência, e a distância, as contradições de classe. Bem ao contrário, é o jogo dessas contradições na materialidade do Estado que torna possível, por mais paradoxal que se possa parecer, a função de organização do Estado.²⁷⁵

A posição de supremacia do Estado demonstra somente sua autonomia relativa frente aos interesses de determinada classe ou frações de classe, mas não sua ausência. As sujeições impostas pela política de Estado estão atravessadas por contradições de classe, por isso o Estado é uma relação. Não é um bloco monolítico que reproduz mecanicamente ou autonomamente interesses de classe, mas, sobretudo, como diz Poulantzas, o “*estabelecimento da política do Estado deve ser considerado como a resultante das contradições de classe inseridas na própria estrutura do Estado (Estado-relação)*”²⁷⁶, a política do Estado é o efeito do funcionamento das contradições de classe no seio do próprio Estado.

Todavia, as contradições que caracterizam o Estado não podem ser reduzidas somente às contradições do bloco no poder, não obstante é preciso analisar o papel das contradições daquelas com as classes dominadas e com o próprio Estado.

Para Poulantzas os aparelhos de Estado consagram e reproduzem hegemonia organizando o bloco do poder e ao mesmo tempo desorganizando continuamente as classes dominadas. Novamente, não se trata de uma racionalização exterior às classes dominadas, a relação do Estado com aquela não é imposta de fora, como se o Estado fosse um bloco monolítico que impusesse vontades. Para Poulantzas isso reduziria o papel das classes dominadas no seio do Estado à mera pressão externa, diz o autor

As contradições de classe dominantes e classes dominadas permaneceriam contradições entre o Estado e as massas populares exteriores ao Estado. As contradições internas do Estado não passariam de decorrência das contradições entre classes e frações dominantes, a luta das classes dominadas não seria uma luta presente no Estado.²⁷⁷

²⁷⁵ POULANTZAS, Nicos. **O Estado, o poder, o socialismo...** *Op. Cit.* p. 135

²⁷⁶ POULANTZAS, Nicos. *Ibidem.* p. 134.

²⁷⁷ POULANTZAS, Nicos. *Ibidem.* p. 143.

E complementa:

Se as lutas políticas que ocorrem no Estado atravessam seus aparelhos, é porque essas lutas estão desde já inscritas na trama do Estado do qual elas esboçam a configuração estratégica. *Certamente, as lutas populares, e mais geralmente os poderes, ultrapassam de longo o Estado: mas por mais q elas sejam (e elas o são) propriamente políticas, não lhe são realmente exteriores. Rigorosamente falando, se as lutas populares estão inscritas no Estado, não é porque sejam absorvidas por uma inclusão num Estado-Moloch totalizante, mas sim antes porque é o Estado que está imerso nas lutas que o submergem constantemente.*²⁷⁸

Isso também não quer dizer que ambas as classes, a dominante e dominada, se constituam no Estado de mesmo modo. As classes dominantes se constituem mediante os aparelhos do Estado que cristalizam o seu poder, “os aparelhos de Estado consagram e reproduzem a dominação de classe exercendo a repressão e a violência física com relação às massas populares”.²⁷⁹ Em relação às classes dominadas, Poulantzas observa de modo diverso, não havendo aparelhos com um poder genuinamente da classe dominante²⁸⁰ que estabeleça um duplo poder interno no seio do Estado, constituindo poder próprio de classe das classes dominadas, ou algo a ser apropriado ou tomado dentro do Estado. As classes dominadas detêm papel de classes dominadas, mesmo quando haja mudança nas relações de força mesmo com modificação do poder em favor dessas²⁸¹.

O Estado concentra em sua ossatura não só as relações de força entre às frações do bloco no poder, mas as relações de forças entre frações do bloco e as classes dominadas. A contradição entre classes dominadas e classes dominantes atravessa todos os cantos do Estado e seus aparelhos, estes últimos materializam e concentram o poder das classes ou fração dominante diante das contradições destas com as classes dominadas.

²⁷⁸ POULANTZAS, Nicos. *Ibidem*. p. 143-144.

²⁷⁹ POULANTZAS, Nicos. **As transformações atuais do Estado...** *Op. Cit.* p. 26.

²⁸⁰ “(...) em função da unidade do poder de Estado como poder de dominação de classe, as classes dominadas não existem no Estado através de aparelhos ou de ramos que concentrem um poder próprio destas classes.” POULANTZAS, Nicos. *Ibidem*. p. 26-27.

²⁸¹ “Esse arcabouço consiste em mecanismos internos de reprodução da relação dominação-subordinação: ela assegura a presença de classes dominadas em seu seio, embora exatamente como classes dominadas.” POULANTZAS, Nicos. **O Estado, o poder, o socialismo...** *Op. Cit.* p. 145.

Isso é fator da presença constitutiva das lutas das classes dominadas nas contradições no bloco do poder e a relação que se estabelece entre cada fração dominante em detrimento das classes dominadas.

As contradições entre bloco do poder e classes dominadas intervêm diretamente nas contradições no seio do bloco no poder. Para não tomar mais que um exemplo, a baixa tendencial da taxa de lucro, elemento primordial de divisão no seio da classe capitalista (particularmente na medida em que uma contratendência nesta baixa reside na desvalorização de determinadas frações do capital) não passa afinal da expressão da luta de classes dominadas contra a exploração.²⁸²

3.4.2 Dificuldades de um interesse público como interesse geral

Tem-se que a Administração Pública é, no seio do Estado capitalista, um aparelho que pode exercer todas as funções do Estado, sejam elas: repressiva, ideológica e a econômica, podendo se apresentar como uma resultante das contradições de classes e frações de classes por uma cristalização da política de conjunto do Estado capitalista.

Estabelece-se com este aparelho uma relação com as classes dominadas e classes dominantes, sobretudo, diante dessas relações escondidas pela ideia jurídico-política de indivíduos, sujeitos de direito. Em Foucault, encontramos o Direito Moderno com o papel fundamental de fixar a legitimidade do *poder* por meio da soberania legal. O poder na Modernidade se dissolve no Direito; dissolve o fato da presença da dominação e a desloca para duas características fundamentais: (i) direitos legítimos de soberania e (ii) obrigação legal de obediência. Esclarece Foucault, e aqui fica junto de Poulantzas no que tange a violência organizada, que a violência do direito não se dá somente no íntimo, mas que

[...] o direito é, de modo geral, o instrumento dessa dominação – o que é consenso – mas também como, até que ponto e sob que forma o direito (e quando digo direito não penso simplesmente na lei, mas no conjunto de aparelhos, instituições e regulamentos que aplicam o direito) põe em prática, veicula relações que não são relações de soberania e sim de dominação.²⁸³

²⁸² POULANTZAS, Nicos. *Ibidem*. p. 146.

²⁸³ FOULCAULT, Michel. **Microfísica do Poder**. *Op. Cit.* p. 181.

O discurso jurídico aqui esconde e nega as classes sociais com interesses antagônicos, como visto no pensamento doutrinário do Direito Administrativo no terceiro capítulo, como sendo o interesse público a dimensão pública dos interesses privados homogêneos, nas palavras de Bandeira de Mello, “o interesse público, o interesse do todo, do conjunto social, nada mais é que a dimensão pública dos interesses individuais, ou seja, dos interesses de cada indivíduo enquanto partícipe da sociedade (entificada juridicamente no Estado)”.²⁸⁴

Esconde também o papel fundamental que a Administração Pública tem, na qualidade de aparelho de Estado, de organizar os interesses da classe dominante ou das frações dominantes. Como visto logo acima, as classes dominadas não detêm poder de classe no seio da Administração Pública, sendo-lhes guardada a posição de classes dominadas.

É preciso dizer que quando o Estado se apropria de demandas das classes dominadas, as absorve e as institucionaliza para manutenção e reprodução de um projeto político das classes dominantes instituindo uma política hegemônica dominante por essa absorção de demandas sociais.

Assim, em boa medida, o papel da luta de classe no processo de formação de consensos legítimos para a atuação da atividade administrativa fica desfragmentado tal, *mutatis mutandis*, o processo de atomização²⁸⁵. A legitimidade de um ato administrativo assentado em um interesse como público surge nesse momento de conformação e transformação dos interesses contraditórios de classe em processo decisório estatal legítimo para atuação da Administração Pública assentada no interesse público.

Em verdade, este aparelho não está alheio às contradições entre as frações do bloco no poder e cada relação de forças destas com as classes dominadas. A importância da influência das classes dominadas no seio das contradições do bloco

²⁸⁴ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Grandes Temas...** Op. Cit. p. 182.

²⁸⁵ No processo de atomização o sujeito é individualizado, parcelizado de sua classe por uma estrutura jurídico-política pela ideia de liberdade e igualdade para a contratação e venda da força de trabalho, já aqui, quando se está a falar de interesses de classe, a desfragmentação ocorre pela institucionalização de demandas sociais das classes dominadas que, quando absorvidas pelas políticas estatais, perdem seu caráter de classe para adquirirem um caráter de racionalidade jurídica para o interesse público. Entretanto, é preciso dizer que quando ocorre este processo é pelo intrínseco potencial que a institucionalização de uma demanda social da classe dominada tem para a manutenção de interesses políticos das classes dominantes. Aqui se revela o papel organizador do bloco do poder do Estado capitalista.

do poder é elemento imprescindível, na medida em que os aparelhos materializam e concentram o poder de determinada fração dominante a partir da contradição com classes dominadas, é nisso que Poulantzas afirmava a importância das ações das massas como condição necessária para as transformações no seio do Estado.²⁸⁶

3.4.3 A lei, as prerrogativas e as sujeições à Administração Pública

Toda a atuação da Administração, como analisado no segundo capítulo, está pautado pelo primado da lei²⁸⁷, pelo reino da lei e não dos homens. A lei, onde também se pode encontrar a ideia e a estrutura do interesse público, estabelece à Administração seu regime legítimo de prerrogativas que a coloca em uma separação formal e relativa entre o político e a econômico. Essa separação relativa formal estabelece no aparelho administrativo suas prerrogativas frente ao particular atomizado, escondendo a dependência econômica do Estado em relação ao processo de acumulação e a constante crise político-econômica entre a reprodução do processo de acumulação e legitimação do Estado capitalista.²⁸⁸

²⁸⁶ “As ações das massas populares no seio do Estado é a condição necessária para a sua transformação, mas não é o bastante.” POULANTZAS, Nicos. **O Estado, o poder, o socialismo...** *Op. Cit. Idem.*

²⁸⁷ “A monopolização pelo Estado da violência legítima permanece o elemento determinante do poder, mesmo quando essa violência não é exercida direta e abertamente. Essa monopolização está na base das novas formas de lutas sob o capitalismo, às quais corresponde o papel dos dispositivos de organização do consentimento, pois poder e lutas se atraem e se condicionam mutuamente. A concentração da força armada pelo Estado, o desarmamento e a desmilitarização dos setores privados – condição para estabelecimento da exploração capitalista – contribuem para deslocar a luta das classes, de uma guerra civil permanente de conflitos armados periódicos e regulares para as novas formas de organização política e sindical das massas populares, contra as quais a violência física aberta é, sabe-se, de eficiência relativa. Um povo “privado” da força “pública” já é um povo que não vive mais o domínio político sob a forma de fatalidade natural e sagrada, um povo para o qual o monopólio da violência pelo Estado só é legítimo na medida em que a regulamentação jurídica e a legalidade lhe permite esperar, e mesmo permite formalmente e em princípios, o acesso ao poder. Enfim, o Estado concentra a violência em seus corpos especializados, enquanto ela cada vez mais é insuficiente para a reprodução do domínio. Às guerras privadas e aos conflitos armados sob a forma de teodicéias repetitivas – incansavelmente colocadas na ordem do dia, catarse da fatalidade do poder, guerras pacificadas pela concentração da força física pelo Estado. Os mecanismos de organização do consentimento instalam-se nos postos avançados de poder: é o reino da lei capitalista que designa este lugar aos mecanismos de consentimento, inclusive sob a forma de inculcação ideológica, na exata medida em que encobre a monopolização da força física pelo Estado.” POULANTZAS, Nicos. *Ibidem.* p. 80.

²⁸⁸ CAMARGO E GOMES, Manoel Eduardo Alves. In. *Apontamentos sobre alguns impactos do projeto neoliberal no processo de formação de tutelas jurídico-políticas. Direito e Neoliberalismo – elementos para uma leitura interdisciplinar.* Curitiba: EDIBEJ, 1996. p. 123-126.

Essa autonomia representada pelo estabelecimento de prerrogativas também obscurece a presença constitutiva do poder do Estado nas relações de produção, como se fosse um elemento externo e estranho ao âmbito econômico. A Administração, não se poder negar, tem papel organizativo para com o bloco do poder.

A relação que o aparelho administrativo guarda com as classes dominadas é o resultado da contradição que as classes dominadas estabelecem frente à determinada fração dominante, as contradições de classes atravessam todo o Estado e ocupam cada espaço do aparelho administrativo, cada ato legitimado pelo interesse público.

Esse elemento que estabelece um regime de prerrogativas e é também fundamento de validade de um ato administrativo aparece, nesse íterim, como cristalização de uma dominação política, que poderá ser encarada à luz da teoria de Nicos Poulantzas como o interesse público, que como visto para a doutrina do Direito Administrativo é *interesse público em sentido estrito*. Se em Foucault encontramos o papel do poder na dominação física para além da simbólica, em Poulantzas fica claro o papel dos aparelhos e da lei na organização dessa violência organizada, que não é pura negatividade, mas também positividade. A Administração tem a sua atuação calcada nesse centro de poder, administrando os indivíduos parcelizados por uma rede controle de vedações e permissões.

Se o aparelho de Estado, visto aqui do ponto específico do aparelho administrativo, consagra e reproduz a dominação de classe exercendo repressão, violência física, toda a política poderá ser vista no Estado capitalista claramente no âmbito da atividade administrativa desempenhada pela Administração, esta, que atua sob a égide do interesse público tecnocrático do Estado de Bem-estar. Estes elementos são imprescindíveis para a legitimidade legal de toda a atuação administrativa e legitimação do Estado frente às contradições de classes.

O princípio do interesse público se apresenta juridicamente como uma resultante que opera a legitimidade da atuação estatal por meio da lei. É a partir da resultante das contradições do bloco do poder e da necessária contradição entre as frações dominantes e as classes dominadas na luta de insujeição à exploração, que o interesse público se apresenta como a materialização de uma resultante de forças entre as classes. Por isso, em boa medida, é um conceito que se mostra indefinido,

o que pode ser definido quanto a sua estrutura é em verdade a própria ossatura do Estado capitalista dando-lhe forma.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como apresentado na introdução deste trabalho, o Direito Administrativo está calcado em lições liberais e o propósito desta pesquisa foi o de questionar alguns valores do Direito Moderno, tendo como objeto principalmente o princípio do interesse público, desde uma análise histórica e empírica, até a análise de como opera esse princípio dentro do Direito Positivo.

Nessa medida, foi preciso buscar as origens do interesse público e da Administração Pública do Estado Moderno em sua origem: as revoluções burguesas. Aprender o Estado Liberal em suas características históricas e jurídicas, por isso foi preciso uma análise de elementos como a soberania do Estado e sua ideia de contrato voluntarista.

Pôde-se ver também que o Estado Social, ainda que detenha essa imagem na doutrina do Direito Administrativo, não representa a superação do modelo de Estado Liberal capitalista, tão somente sua crise de legitimação. Assim, pôde-se firmar no capítulo inicial o bem-estar como um freio às contestações sociais contra Estado Liberal.

Não obstante, fez-se necessária no segundo capítulo a análise do princípio do interesse público nos quadrantes atuais da doutrina do Direito Administrativo. Como a Administração Pública e o interesse público operam dentro do regime jurídico administrativo estabelecido por prerrogativas e sujeições. Definiu-se sua posição jurídica dentro do ordenamento com base em seu conceito em lei. A dupla manifestação deste princípio em suas ramificações em sentido amplo e em sentido estrito.

Nesse sentido, foi imprescindível a verificação do interesse público com os princípios da Administração Pública. Se o conteúdo jurídico desse princípio se encontra em lei, nada mais certo do que aproximar o interesse público, cerne da Administração, aos princípios constitucionais dela.

Esse posicionamento jurídico do interesse público deu baliza a se buscar o marco teórico de Nicos Poulantzas. Este autor acrescentou a este trabalho a ideia de que o Estado é a própria condensação de forças entre as contradições de classe

e frações delas, portanto, foi preciso ler o interesse público a partir destes elementos aproximando-o como uma resultante política no seio dessas contradições de classe.

Pôde-se com Poulantzas definir a materialidade institucional do Estado capitalista, fundamental à análise do interesse público, calcados no *saber* e no *poder*, aquele como um elemento fundamental na divisão social do trabalho entre trabalho intelectual e trabalho manual, este, o *poder*, como elemento de exercício da violência organizada legitimada pela *lei*. Essa violência pressupõe e dá origem a um processo de individualização do corpo social a fim de aplicação de constantes práticas materiais do Estado nas relações de produção para a manutenção do processo de acumulação de capital.

A teoria de Poulantzas trouxe a este trabalho elementos políticos de um Estado não neutro, absolutamente autônomo das relações de produção como querem os administrativistas, que vem a intervir numa relação de exterioridade. Extraiu-se de Poulantzas que o Estado tem presença constitutiva nas relações de produção e estabelece uma relação de interioridade, principalmente em relação às classes sociais e frações delas.

Diante dessas investigações realizadas neste trabalho monográfico podem-se concluir as seguintes proposições:

1. Ainda que já existisse uma ideia de bem comum no período anterior às revoluções burguesas, é com a ruptura propiciada pelo Estado Moderno, a partir das revoluções burguesas, que se constitui uma racionalidade que recepcionou o interesse público no interior da racionalidade jurídica.
2. Constata-se, no processo de passagem do Estado Liberal para o Estado Social, uma ampliação de direitos sociais frente às contradições da luta de classe diante dos abusos do liberalismo e a indiferença do Estado Liberal. Pode-se afirmar que o Estado Social não é a superação do Estado Liberal, mas é o resultado de um déficit de legitimação, que ensejou abertura necessária às demandas sociais e coletivas.
3. Viu-se que o regime jurídico administrativo se assenta na ideia de interesse público pautada na lei, legitimando-se, deste modo, por prerrogativas e sujeições para toda atuação administrativa.

4. O Estado capitalista não se apresenta como um Estado de classe, mas sim parcelizando as classes em indivíduos livres alheios à noção de classes sociais, pelo *efeitos de isolamento* e o *efeitos de representação da unidade*. O Estado divide o corpo social em mônadas, em sujeitos de direito.
5. Viu-se que o papel constitutivo do Estado capitalista na divisão social do trabalho pelo domínio do *saber* como *poder* divisão entre trabalho intelectual e trabalho manual. Apresenta-se o *saber* como *poder* e o *poder* legitimado por um *saber*, o que Poulantzas chama de ideologia tecnocrática.
6. O Estado é o detentor do monopólio da violência legítima, esse é o paradigma do Estado Moderno; a lei moderna seria a justiça estatal voluntarista baseada na ideia de vontade geral e de bem comum. A lei representaria, em tese, a pacificação social, mas, sobretudo, para Poulantzas o papel da lei é o de organizar a violência de forma que a sua legitimidade do monopólio da violência legítima do Estado seja transferida para a legalidade. Não se trata de pacificação da guerra, mas sim a própria institucionalização da guerra e do exercício do poder. Para Poulantzas isso tudo está materializado nos aparelhos de Estado.
7. O Estado é dependente economicamente do processo de acumulação, sendo necessária a garantia e reprodução desse processo perante as crises de reprodução do processo de acumulação e as prestações de direitos sociais.
8. Estado esconde sua qualidade política, não só pela atuação de sua função político-ideológica, mas de seu papel econômico, a fim de contribuir para o processo de acumulação. O interesse público está profundamente enraizado na presença constitutiva do Estado nas relações de produção para a manutenção do processo de acumulação, ao mesmo tempo em que o interesse público está envolto pelos direitos fundamentais e pela eficácia das prestações sociais do Estado às classes dominadas. As contradições do Estado alcançam o Direito, em especial o conceito de interesse público.
9. As ações da Administração Pública tendem a produzir intransparências em relação ao papel econômico do Estado capitalista, amortecendo suas funções repressivas. Nessa medida, a intervenção da Administração nas relações de produção parece ser sempre uma relação de exterioridade.

10. A Administração Pública atua sob a égide da lei, a qual, como visto, constitui-se como o conteúdo do interesse público. Nesse ponto, atividade administrativa calcada na legalidade é o próprio exercício organizado da violência legitimada pela ideia tecnocrática de interesses gerais na busca de efetivação de direitos no Estado de Bem-Estar. Por isso, é com a legalidade que o interesse público vai se ligar à qualidade de interesses juridicamente protegidos.
11. O interesse público em sua manifestação ampla pode ser visto como o código da violência organizada pela lei, entendido na doutrina do Direito Administrativo como juridicidade e legalidade. Em sua manifestação estrita, o interesse público é a própria cristalização das contradições de classe que o atravessam, na forma de atuação do Estado.
12. A relação de dominação que o aparelho administrativo guarda com as classes dominadas é o resultado da contradição das classes dominadas frente às frações de classe do bloco do poder. A cristalização dessa dominação política poderá ser encarada à luz da teoria de Nicos Poulantzas na resultante de forças políticas que ocorre no Estado chamada de interesse público.
13. O Estado quando se apropria de demandas das classes dominadas para manutenção e reprodução de um projeto político das classes dominantes institui a adesão a um projeto dominante por uma absorção de demandas sociais. Assim, em boa medida, desfragmenta o papel da luta de classe no processo de formação de consensos legítimos para a atuação da atividade administrativa. A legitimidade de um ato administrativo assentado em um interesse como público surge nesse momento de conformação e transformação dos interesses contraditórios de classe em processo decisório estatal legítimo para atuação da Administração Pública assentada no interesse público supostamente comum, mas que em verdade é o interesse resultante das contradições de classe.
14. Essas análises convergem para o entendimento de que a Administração Pública, no seio do Estado capitalista, apresenta-se como um aparelho administrativo que, por ter essa posição privilegiada, consegue reunir todas as funções do Estado capitalista, as funções repressiva, ideológica e

econômica, amarrando-as numa política de conjunto. A Administração Pública é o aparelho de coesão de funções estatais, guiado pelo interesse público (elemento tecnocrático).

O objetivo que se quis alcançar com a presente pesquisa foi o de que o interesse público tem funcionalidade central no sistema jurídico do Estado capitalista e da Administração Pública: transforma-se em uma resultante política do interesse determinado pela força preponderante das lutas de classe no seio do Estado capitalista (arena de luta entre as classes). A força que prepondera como interesse público no seio da Administração determina os interesses e os direitos que efetivamente serão tutelados pelo Estado.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALTHUSSER, Louis. **Aparelhos ideológicos de Estado**. 10ª edição. São Paulo: editora Graal, 2007.

AMORIM, Ivan Gerage. **Nicos Poulantzas e suas críticas à teoria geral de Evgeni Pachukanis**. Revista Internacional de Direito e Cidadania, nº. 9, p. 67-79, fevereiro/2011.

ARAUJO PINTO, Cristiano Paixão. **Arqueologia de uma distinção – o público e o privado na experiência histórica do direito**. (Org.). OLIVEIRA PEREIRA, Claudia Fernanda. **O novo direito administrativo brasileiro**. Belo Horizonte: Fórum, 2003.

ÁVILA, Ana Paula Oliveira. **O Princípio da Impessoalidade da Administração: Para uma Administração Imparcial**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. **A Noção Jurídica de Interesse Público no Direito Administrativo Brasileiro**. (Org.) BACELLAR FILHO, Romeu Felipe; HACHEM, Daniel Wunder. **Direito Administrativo e Interesse Público – Estudos em homenagem ao Professor Celso Antonio Bandeira de Mello**. Belo Horizonte: editora Fórum, 2010.

_____. **Direito Administrativo e o novo Código Civil**. Belo Horizonte: editora Fórum, 2007.

_____. **Princípios Constitucionais do Processo Administrativo Disciplinar**. São Paulo: editora Max Limonad, 1998.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 26ª edição. São Paulo: editora Malheiros, 2009.

_____. **Grandes temas de Direito Administrativo**. São Paulo: editora Malheiros, 2010.

_____. **O conteúdo jurídico do princípio da igualdade**. 3º edição. São Paulo: editora Malheiros, 2000.

BANDEIRA DE MELLO, Oswaldo Aranha. **Princípios Gerais de Direito Administrativo**. 3ª edição, volume I. São Paulo: editora Malheiros, 2007.

BARCELLONA, Pietro. **El individualismo propietario**. Madrid: Editorial Trotta, 1996.

BERCOVICI, Gilberto. **Constituição e política: uma relação difícil**. *Revista de Cultura e Política*. Revista Lua Nova nº. 61. São Paulo, 2004. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/ln/n61/a02n61>. Acesso em: 15 nov. 2012.

BOBBIO, Norberto. **O futuro da Democracia – Uma defesa das regras do jogo**. 6ª Edição. São Paulo: Editora Paz e Terra, 1997.

BOITO JUNIOR, Armando. **Os tipos de Estado e os problemas da análise poulantziana do Estado absolutista**. *Revista crítica marxista* n. 7, p. 67-88. Campinas: editora UNESP, 1998.

BONAVIDES, Paulo. **Do Estado Liberal ao Estado Social**. 8ª edição. São Paulo: editora Malheiros, 2004.

CAMARGO E GOMES, Manoel Eduardo Alves. **Apontamentos sobre alguns impactos do projeto neoliberal no processo de formação de tutelas jurídico-políticas**. *Direito e Neoliberalismo – elementos para uma leitura interdisciplinar*. Curitiba: EDIBEJ, 1996.

CASTELLS, Manuel. **A Teoria Marxista das Classes Sociais e a Luta de Classes na América Latina/Comentário ao Texto de Nicos Poulantzas**. Disponível em

http://www.cebrap.org.br/v2/files/upload/biblioteca_virtual/estudos_cebrap_3_a_teor%C3%ADa_marxista.pdf. Acesso em 15 de nov. de 2012.

CARDOSO, Fernando Henrique. **Estado Capitalista e Marxismo**. Disponível em http://www.cebrap.org.br/v1/upload/biblioteca_virtual/estado_capitalista_e_marxismo.pdf. Acesso em 15 de nov. de 2012.

_____. **Althusserianismo ou Marxismo? A propósito do Conceito de Classes em Poulantzas: comentários**. Disponível em http://www.cebrap.org.br/v2/files/upload/biblioteca_virtual/althusserianismo_ou_marxismo.pdf. Acesso em 15 de nov. de 2012.

CARNOY, Martin. **Estado e teoria política**. 2ª edição. São Paulo: editora Papirus, 1988.

CODATO, ADRIANO. **Poulantzas, o Estado e a Revolução**. Revista crítica marxista, nº 27. 65-86. Campinas: editora UNESP, 2008.

COSTA, Pietro. **Estado de Direito e Direitos do Sujeito: o problema dessa relação na Europa moderna**. (Org.) FONSECA, Ricardo Marcelo. **História do Direito em perspectiva - Do antigo regime à Modernidade**. Curitiba: Juruá, 2008.

DEWEY, John. **Liberalismo, liberdade e cultura**. São Paulo: editora Universidade de São Paulo, 1970.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **O princípio da Supremacia do Interesse Público – Sobrevivência dos Ideais do Neoliberalismo**. (Org.) BACELLAR FILHO, Romeu Felipe; HACHEM, Daniel Wunder. **Direito Administrativo e Interesse Público – Estudos em homenagem ao Professor Celso Antonio Bandeira de Mello**. Belo Horizonte: editora Fórum, 2010.

ENTERRÍA, Eduardo García; FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 1991.

ESCOLA, Héctor Jorge. **El interés público como el fundamento del derecho administrativo**. Buenos Aires: Depalma, 1989.

FONSECA, Ricardo Marcelo. **Modernidade e contrato de trabalho – do sujeito de direito à sujeição jurídica**. São Paulo: Editora LTr, 2004.

FOUCAULT, Michel. **Microfísica do Poder**. 19ª edição. Rio de Janeiro: editora Graal, 2004.

FREITAS, Juarez. **O Controle dos Atos Administrativos e os princípios fundamentais**. 4ª edição. São Paulo: editora Malheiros, 2009.

GABARDO, Emerson. **Interesse Público e subsidiariedade**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2009.

_____. **Princípio constitucional da eficiência administrativa**. São Paulo: editora Dialética, 2002.

GROSSI, Paolo. **A História da Propriedade e outros ensaios**. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2006.

_____. **Mitologias jurídicas da Modernidade**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004.

GUERRERO, Omar. **La Administración Pública del Estado capitalista**. México: instituto nacional de administración pública, 1979.

HACHEM, Daniel Wunder. **Princípio Constitucional da Supremacia do Interesse Público**. Belo Horizonte: editora Fórum, 2011.

_____; GABARDO, Emerson. **O Suposto Caráter Autoritário da Supremacia do Interesse Público e das Origens do Direito Administrativo – Uma Crítica da Crítica**. (Org.) BACELLAR FILHO, Romeu Felipe; HACHEM,

Daniel Wunder. **Direito Administrativo e Interesse Público – Estudos em homenagem ao Professor Celso Antonio Bandeira de Mello**. Belo Horizonte: editora Fórum, 2010.

HERRERA FLORES, Joaquín. **A (re)invenção dos direitos humanos**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009.

JESSOP, Bob. **O Estado, o Poder, o Socialismo de Poulantzas como um clássico moderno**. Revista de Sociologia e Política, Curitiba, v. 17, n. 33, p. 131-144, jun. 2009.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 5ª edição. São Paulo: editora Saraiva, 2010.

_____. **Conceito de interesse público e a “Personalização” do Direito Administrativo**. Revista Trimestral de Direito Público, nº 26. São Paulo: editora Malheiros, p. 115-136, 1999.

LOEWENSTEIN, Karl. **Teoría de la Constitución**. Barcelona: Ariel, 1983.

LOJKINE, Jean. **O Estado capitalista e a questão urbana**. 2ª edição. São Paulo: Martins Fontes, 1997.

LUDWIG, Celso Luiz. **Para uma filosofia jurídica da libertação – Paradigma da Filosofia, Filosofia da Libertação e Direito Alternativo**. Florianópolis: Conceito, 2006.

MARCELLINO JUNIOR, Julio Cesar. **Princípio constitucional da eficiência administrativa: (des)encontros entre economia e direito**. Florianópolis: editora Habitus, 2009.

MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo em Evolução**. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

_____. **Direito Administrativo Moderno**. 15ª edição. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2011.

MILIBAND, RALPH. **Poulantzas e o Estado capitalista**. Revista crítica marxista, nº 27. p. 93-104. Campinas: editora UNESP, 2008.

MOREIRA, Egon Bockmann. **O Processo Administrativo no Direito Brasileiro**. 4ª edição. São Paulo: editora Malheiros, 2010.

_____. **Desenvolvimento Econômico, políticas públicas e as pessoas privadas (passado, presente e futuro de uma perene transformação)**. Revista da Faculdade de Direito UFPR. p. 75-100, nº 46, 2007.

_____. **O Direito Administrativo da Economia e a Atividade Interventiva do Estado Brasileiro**. (Coord.) OSÓRIO, Fábio Medina; SOUTO, Marcos Juruena Villela. **Direito Administrativo – Estudos em Homenagem a Diogo de Figueiredo Moreira Neto**. Rio de Janeiro: editora Lúmen Júris, 2006. p. 847-868.

MOTTA, Luiz Eduardo. **Nicos Poulantzas 30 anos depois**. Revista de Sociologia e Política, Curitiba, v. 17, n. 33, p. 221-228, jun. 2009.

_____. **Direito, Estado e Poder: Poulantzas e o seu confronto com Kelsen**. Revista de Sociologia e Política, Curitiba, v. 19, n. 38, p. 7-25, fev. 2011.

_____. **Poulantzas e o Direito**. Revista de Ciências Sociais, Rio de Janeiro, v. 53, n. 2, p. 367-403, 2010.

MOTTA, Luiz Eduardo. **Poulantzas e o seu diálogo com Foucault: Direito, Estado e Poder**. In: 6º Colóquio Internacional Marx e Engels, 2009, Campinas. 6º Colóquio Internacional Marx e Engels. Campinas: Cemarx, 2009. v. 1. p. 1-12.

www.ifch.unicamp.br/formulario_cemarx/selecao/2009/trabalhos/poulantzas-e-o-seu-dialogo-com-foucault-direito%20estado-e-.pdf

MUÑOZ, Jaime Rodríguez-Arana, **El interes General como Categoría Central de la Actuación de las Administraciones Públicas**. (Org) BACELLAR FILHO, Romeu Felipe; HACHEM, Daniel Wunder. **Direito Administrativo e Interesse Público – Estudos em homenagem ao Professor Celso Antonio Bandeira de Mello**. Belo Horizonte: editora Fórum, 2010.

NAVES, Márcio Bilharinho. **Marxismo e Direito – um estudo sobre Pachukanis**. São Paulo: editorial Boitempo, 2000.

NUNES, António José Avelãs. **Noção e Objeto da Economia Política**. Coimbra: Almedina, 1996.

_____. **As voltas que o Mundo dá... Reflexões a propósito das aventuras e desaventuras do estado social**. Rio de Janeiro: Lúmen Iuris, 2011.

_____. **Breve reflexão sobre o chamado estado regulador**. In Revista Seqüência, n. 54. p. 9-18, julho, 2007.

_____. **A natureza do estado capitalista na óptica dos fundadores da ciência econômica**. Revista da Faculdade de Direito UFPR, p. 51-74, nº46, 2007.

O'CONNOR, James. **USA: A crise fiscal do Estado capitalista**. Rio de Janeiro: editora Paz e Terra, 1977.

OFFE, Claus. **Problemas estruturais do Estado capitalista**. Rio de Janeiro: editora Tempo Brasileiro, 1984.

_____. **Contradicciones en el Estado del Bienestar**. Madrid: Alianza Universidad, 1990.

PACHUKANIS, Evgeni. **A teoria geral do direito e do marxismo**. Coimbra: editor Centelha, 1977.

PÉREZ, Jesús González. **Administración Pública y Libertad**. Universidad Nacional Autónoma del México: instituto de investigaciones jurídicas, 1971.

POULANTZAS, Nicos. **O Estado, o poder, o socialismo**. 4ª edição. São Paulo: editora Paz e Terra, 2000.

_____. **Poder político y clases sociales en el Estado capitalista**. 30ª edição. Madrid: Siglo XXI editores, 2007.

_____. In. **As transformações atuais do Estado, a crise política e a crise do Estado**. (Org.) POULANTZAS, Nicos. **Estado em crise**. Rio de Janeiro: editora Graal, 1977.

_____. **As classes sociais**. Estudos Cebrap 03. Disponível em, http://www.cebrap.org.br/v1/upload/biblioteca_virtual/as_classes_sociais.pdf. acesso em 15 de nov. de 2012.

_____. **O Estado capitalista: uma resposta a Miliband e Laclau**. Revista crítica marxista, nº 27. 105-128. Campinas: editora UNESP, 2008.

RIVERO, Jean. **Curso de direito administrativo comparado**. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 1995.

RUZIK, Carlos Eduardo Pianovski. **Locke e a Formação da Racionalidade do Estado Moderno: o Individualismo Proprietário entre o Público e o Privado**. (Org.) FONSECA, Ricardo Marcelo. **Repensando a Teoria do Estado**. Belo Horizonte: Fórum, 2004.

SAES, Décio. **A questão da autonomia relativa do Estado em Poulantzas**. Revista crítica marxista n. 7, p. 46-66. Campinas: editora UNESP, 1998.

SALGADO, Eneida Desiree. **Jean-Jacques Rousseau e o Estado Moderno**. (Org.) OPUSZKA, Paulo Ricardo; CARBONERA, Silvana Maria. **Direito Moderno e Contemporâneo – Perspectivas Críticas**. Pelotas: Delfos, 2008.

SANTOS, Reginaldo Souza. **Interesse Público e Interesse Privado**. Rio de Janeiro: Revista de Administração Pública, 54-66, Jan./Mar. 1987.

_____. **Compreendendo a natureza das políticas do Estado capitalista**. Rio de Janeiro: Revista de Administração Pública, 819-34, Set./Out. 2007.

SEELAENDER, Aírton Cerqueira-Leite. **O contexto do texto: notas introdutórias à história do direito público na idade moderna**. Revista Seqüência, nº 55, dezembro 2007.

SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 33ª edição. São Paulo: editora Malheiros, 2010.

STRECK, Lênio Luiz; BOLZAN DE MORAIS, José Luis. **Ciência Política e Teoria do Estado**. 7ª Edição. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

SUNDFELD, Carlos Ari. **Interesse público em sentido mínimo e em sentido forte: o problema da vigilância epidemiológica frente aos direitos constitucionais**. (Coord.) LIMA, Sérgio Mourão Corrêa. **Temas de Direito Administrativo: estudo em homenagem ao professor Paulo Neves de Carvalho**. Rio de Janeiro: editora Forense, 2006. p. 29-48.

URTUZUÁSTEGUI, Jorge Veraza. **Crítica del Estado y sustancia de lo político: Marx 1843**. Revista Crítica jurídica, nº17, 2000. p. 175-192.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Cultura Jurídica Moderna – Humanismo Renascentista e Reforma Protestante**. Revista de Direito da UFSC, nº 50, p. 9-27, jul. 2005.