

## **Direito Administrativo e linguagem: análise hermenêutica do princípio da supremacia do interesse público no caso da televisão a cabo**

Cristian da Silva Correa<sup>1</sup>

Luiz Mario de Mello Pimenta Filho<sup>2</sup>

**Resumo:** Buscando analisar um aspecto em particular da obra Os (Des)Caminhos da Hermenêutica do Direito Administrativo de Leonel Pires Ohlweiler, o presente artigo faz uma abordagem, relacionada a linguagem como condição de possibilidade, destacando conceitos hermenêuticos heideggeriano apresentados na obra, necessários para a construção do discurso, trazendo alguns conceitos importantes da filosofia hermenêutica referentes ao ser, ente e Dasein, bem como, os pertinentes ao Direito e sua linguagem, envolvidos na discussão a respeito do discurso jurídico e a interpretação da lei. Através da análise de uma decisão envolvendo atos praticados pela administração pública, a obra em questão faz uma abordagem com enfoque no campo da linguagem e semântica pelo viés hermenêutico, servindo de ponto inicial de análise. As interpelações relacionadas ao uso da linguagem e seu sentido no discurso jurídico, no intuito de demonstrar as possibilidades de construção do mesmo, por um viés hermenêutico-linguístico, trazendo à baila questões referentes a dogmática jurídica, princípios do Direito e a importância da linguagem como elemento de sentido e significação, tendo como parâmetro a referência daquilo que se fala. Destacando a importância da linguagem como início da construção de conceitos dentro do Direito, tendo em vista que o mesmo é uma ciência e como tal nos traz conceitos abertos que precisam ser significados de acordo com o contexto em que acontecem.

**Palavras-chave:** Direito Administrativo; Hermenêutica; Linguagem.

### **1 INTRODUÇÃO**

A linguagem como tal é a troca de conhecimento humano e serve de controle para o mesmo, dessa forma, quando expressamos esse entendimento, evocamos, conforme Warat (1995), uma corrente filosófica conhecida como Positivismo Lógico ou Empirismo Contemporâneo, a qual se utiliza do discurso como paradigma da ciência, ou seja, produzir um discurso científico requer uma análise preliminar em termos de linguagem, pois sem o rigor

---

<sup>1</sup> Centro Universitário Cesuca. Graduando do curso de Direito. E-mail: correacristian87@gmail.com.

<sup>2</sup> Centro Universitário Cesuca. Docente do curso de Direito. E-mail: luizfilho@cesuca.edu.br.

científico não há ciência e a mesma para existir deve ter um rigor na utilização da linguagem. Dessa forma, pensamos que se há uma preocupação dessa envergadura, compreendemos então que a coerência na construção científica sistemática se faz com o uso responsável da linguagem, pois de todo modo, se a ciência se faz com o uso da linguagem, logo, a ciência é a própria linguagem, sendo assim, deduzimos que a ciência do direito se faz na análise de dados que se apresentam pela própria linguagem jurídica a qual já é linguagem anterior a essa fala.

A relação entre filosofia e linguagem elevou está a um outro patamar, dessa forma, fixou a linguagem como condição de possibilidade para a compreensão da realidade, ou seja, o que não está nela não existe, diante de tal afirmação, é salutar relacionar essa proposição com a questão da dogmática jurídica brasileira e sua constituição histórica, reforçada com a denominação segundo Streck (2003, p. 91) [...] “censura significativa, diante da qual, a dogmática jurídica é dotada de um saber jurídico instrumentalizada, o qual auxilia na resolução de conflitos individuais e coletivos, afirmando que não há direito sem doutrina e por tanto, sem dogmática. Baseado nesse discurso, observa-se a instrumentalização do discurso jurídico-dogmático atingindo diretamente os órgãos de administração da justiça, dificultando a resolução de problemas, os quais, em sua grande maioria, se apresentam de forma estandardizados, obstaculizando outros que envolvem a interpretação das normas pragmáticas.

Conforme essa observação, discorre-se que o discurso jurídico-dogmático é um fator impeditivo para a realização social do Direito quando do surgimento de problemas de outra ordem, tornado ineficaz o texto constitucional, pois estabelece limites que engendram o processo hermenêutico, consoante Streck (2003), os limites de sentido e os sentidos de limite, criando com isso um enorme hiato, os quais separam os problemas sociais do conteúdo dos textos jurídicos, definidores dos direitos individuais e coletivos.

De outro modo, busca-se compreender a relação entre subjetividade e as atribuições da norma jurídica pelo interprete do direito, compreendendo de que maneira as decisões judiciais são confundidas com convencionalismo individualistas dos seus interpretes, tendo esses uma relação direta com a ineficiência de diversos dispositivos constitucionais e suas constantes redefinições feitas pelos Tribunais Brasileiros, numa direta relação com o modelo de hermenêutica jurídica relacionada a atividade interpretativa do meio jurídico. Sob esse prisma, segundo Warat (1995, p.54), pode-se dizer que os juristas encontram na linguagem da lei uma linguagem formal, ou seja, as normas de direito constituem-se um sistema fechado e completo, sustentado através de normas penais que funcionam como um sistema hermético do direito. A determinação de um sistema fechado é tão forte pois, quando há necessidade de adentrar-se no

mesmo, o próprio direito cria mecanismos para utilização da linguagem ali existente, caso a mesma não tenha suficiência para esclarecer certos conflitos, estes então chamados de reserva legal, contudo, o próprio Positivismo Lógico vem de encontro com tais pensamentos, quando diz que a linguagem da lei não deixa de ser uma variante da linguagem natural. É importante destacar que, não obstante, esse entendimento vai de encontro com a nova concepção de linguagem adotados na relação entre filosofia e linguagem a qual proporcionou um giro linguístico, ou seja, consoante Ribeiro (2020), a superação do dualismo até então predominante, centrado na natureza imanente do objeto e instrumentalizado pela racionalidade humana, os quais rompem com o paradigma dominante do binarismo sujeito-objeto.

Dentro dessa perspectiva, faz-se necessário trazer à tona o debate platônico relacionados a semântica na esfera jurídica. O dilema proposto em O Crátilo, por Platão (2014), em seu personagem homônimo supõe que, há uma relação natural entre o nome de um objeto e o próprio objeto, de forma que nomear as coisas é dar a ela o nome que sua própria natureza dispõe, mas, por outro lado, Hermógenes diz que os nomes são convenções individuais, em que o sujeito nomeia as coisas ao seu entorno de acordo com o que lhe parece apropriado.

Partindo dessa premissa, observa-se em Hermógenes um certo subjetivismo, o qual merece destaque quando comparados com a forma como a dogmática jurídica interpreta as leis, dessa forma, aduz-se que, segundo o personagem Sócrates, não cabe admitir uma convenção sobre o nome das coisas, pois dessa forma, não haveria diálogo, já que a fluidez dos conceitos não seria inteligível para uma conversação, conforme destaca o autor:

[...] nomear visa a ousia da coisa: o imitar com letras e sílabas deve visar o (ser) em si de cada coisa, para fazer ver, a cada vez o que é e o que não é; a diferença do nomear é que ele tem a pretensão mais elevada em termos de apreender e mostra. Vieira (2014, p. 16)

Um comportamento um tanto diferente apresentado pela dogmática-jurídica ainda dominante, segundo Streck (2003, p.92) “[...] vigora o pensamento epistemológico do esquema sujeito-objeto, onde um observador está situado em frente a um mundo, mundo este por ele objetivável e descritível.” Ou seja, insiste em persistir num afastamento em que o sujeito instrumentalizado pela linguagem jurídica encontra-se em frente e não pertencente ao mundo.

Sobre tal comportamento conseguimos observar que o tema abordado na obra explícita de forma clara o que se deseja daqueles que tem o poder de compreender e aplicar a norma, Leonel (2017, p. 143) “[...] não há como separar o interprete do processo de compreensão. O Dasein é inerente a compreensão do ser, tomado esse não com a ideia correspondente do ente.”

Essa ênfase destaca a importância de compreender-se, como a análise do texto jurídico dever ser feita de forma aberta, no intuito de criar condições para entender e não compreender de forma fechada, mudando assim o pensamento metafísico vigente, ou seja, ainda por Leonel (2017, p 143) “[...] o Dasein possui como existencial o ser-no-mundo, sendo que Heidegger ultrapassa a ideia da metafísica segundo a qual um ente estaria dentro de outro ente.” Nessa passagem Heidegger deixa claro que o compreender não está mais na relação sujeito-objeto, mas que, a compreensão está no homem enquanto sujeito no mundo, daí então a dificuldade do processo de compreensão com significantes abstratos dentro da ciência jurídica, como o mérito administrativo, ou seja, torna-se difícil compreendê-lo fora do mundo administrativo.

## **2 A SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO NO CASO DA TELEVISÃO A CABO**

Por força do regime democrático de direito e do sistema representativo, presume-se que toda atuação do Estado deve ser pautada pela Supremacia do Interesse Público, segundo (Paulo, 2021), o princípio da supremacia do interesse público é algo implícito no texto constitucional, mesmo não encontrando enunciados no texto, é decorrente das instituições adotadas no Brasil.

O Direito Administrativo, segundo a doutrina clássica, tem como ponto estrutural a supremacia do interesse público, fato que explicaria a inviabilidade da delegação do poder de polícia administrativa por parte dos particulares, segundo Pereira (2014) é complexo o tema sobre o conceito da supremacia do interesse público, o qual traz riscos na sua aplicação, contudo, a doutrina pátria vem reexaminando-o, mas ainda é recorrente sua aplicabilidade quase que de forma mítica, como se fosse fórmula acabada para a resolução de conflitos.

A complexidade em torno do conceito exige especial cautela na sua interpretação, visto que, o ordenamento jurídico impõe ao particular o ônus de suportar determinada ação administrativa, com isso, a interpretação demandará uma análise das pretensões argumentativas dos envolvidos, sendo necessária a interlocução entre a administração pública e o cidadão, especialmente quando está em jogo interesses privados, devendo então analisá-la de modo que reflita ou que traga fundamentação para a existência da supremacia do interesse público, e não utilizando-a como se não houvesse necessidade de contextualizá-la, pois tal atitude faz jus ao que nos diz Streck (2003), quando refere-se no sentido das palavras em si mesmas, onde o interpretar é apreender-se da lei, campo em que a linguagem teria sentido secundário, servindo então como um veículo de busca da essência da verdade do Direito ou do texto normativo-jurídico.

O discurso em questão se reflete no julgamento apresentado na obra de Leonel quando diz que a hermenêutica tem como tarefa desafiar aquilo que não é compreendido pelo senso comum, relacionada com o modo de ser do Dasein, ou, nas palavras de Streck (2003), os princípios gerais do direito não são um conceito definido, o que de certa forma, causa um paradoxo, pois são criados em função de consequências que produzem, sendo assim, só existem quando produzem consequências para tais fatos, de outro modo, quando da aplicação interpretativa por parte dos juízes, os mesmos não criam Direito, mas, quando o interpretam aplicando seus princípios gerais, fazem-no objetivando determinadas consequências, dessa forma, eles criam direitos. Por outro lado, quando do indeferimento do pedido em questão, em que a empresa requereu autorização para operar serviço de distribuição de sinal de televisão, fez errado na no âmbito de sua competência. Mas o que se observou durante o transcorrer do julgamento, foi a falta de fundamentação para sua negativa, a supremacia do interesse público sobre o privado, bem como a discricionariedade para autorização, desconsiderou as particularidades do caso concreto, tampouco levaram em conta o caráter dialógico que deve permear o devido processo legal.

### **3 LINGUAGEM COMO CONDIÇÃO DE POSSIBILIDADE: A QUESTÃO HERMENÊUTICA NA SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO**

Diante de um tema tão pontual, a questão da diferença ontológica é um tema um tanto complexo, pois levanta a própria questão do ser, buscando com isso distanciar-se do entendimento da metafísica sobre o mesmo, visto que, a metafísica não responde à questão do ser, não o problematiza, apenas representa o ente enquanto ente, segundo Leonel (2017) a forma metafísica de pensar os entes jurídicos encontra-se calcada na concepção de que não comporta nada que não esteja além dele, de outro modo, negando um novo olhar sobre as relações do Direito Administrativo com os cidadãos, atuando nesse formato durante muito tempo no processo de compreensão, refletindo no modo de ser do fenômeno jurídico-administrativo. Porém, partindo de uma compreensão filosófica do Direito Administrativo, observa-se que há necessidade de abrir o entendimento a respeito dos fenômenos jurídico-administrativos para outros âmbitos do conhecimento humano, já que a metafísica não vislumbra a problematização das dogmáticas, pois sua atuação se dá através de um método que não questiona os entes jurídicos-administrativos, a análise em questão busca modificar esse caminho, trazendo a questão filosófica para um campo de conhecimento técnico que impera a construção teórica a partir do paradigma dogmático.

Segundo Leonel (2017) a questão do ser e ente não é algo que se possa fazer, mas que nos situa dentro dessa distinção, sendo assim, a hermenêutica possui o papel de desafiar aquilo que não é compreendido pelo senso comum, pois não há como ultrapassar o pensamento metafísico sem compreender a diferença ontológica como a abertura do ser que está relacionado com o modo de ser do Dasein, ou seja, onde o compreender é compreender a si mesmo diante das responsabilidades. Dessa forma, explica-nos que:

O Dasein é inerente à compreensão do ser, tomado esse como a ideia correspondencial do ente. O Dasein é assim o ente privilegiado que possibilita levantar a questão do ser e, na medida que em que possui como característica a presencialidade de um ente aberto para o mundo, criar condições para a compreensão não de forma fechada e definitiva. (Leonel, 2017, p.143)

A partir de então observa-se a mudança no modo de pensar relacionada a metafísica, pois o Dasein na forma existencial é o ser-no-mundo, ultrapassando a ideia de um ente dentro de outro ente, tal concepção surge no intuito da impossibilidade do homem estar separado do mundo em que vive; segundo a filosofia de Heidegger, conforme apresentada na obra de Leonel Pires, o homem-mundo apresentando-se como unidade, concepção encontrada no Dasein, onde o mundo faz parte do ser, existindo, portanto, uma relação essencial, no entanto, segundo Leonel (2017), aí reside a dificuldade em laborar no processo de compreensão de significantes abstratos, hermeneuticamente, fora do mundo prático do direito administrativo.

Dessa maneira, o comportamento de compreensão sem levar em conta a questão do ser, leva-nos ao que Streck (2003) chamou de fetichização do discurso, ou seja, um texto sem sujeito, transformado na tentativa de expressar a realidade de forma imediata, um discurso que remete o operador jurídico diretamente a realidade, mediante o ocultamento das condições de produção de sentido. Com isso, se faz necessário interpelar ontologicamente o ente, num conjunto aberto de remissões entre eles, para que assim ocorra a ação de significar-se.

Conforme destaca o tema em questão, o Dasein possui três características básicas: lançado para uma situação concreta, sintonizado com o contexto cultural, a intervenção é discursiva onde o ser humano articula com o mundo e interage com as situações e o entendimento que é o ocupar espaços para sentir aquilo que se passa em relação a nossas preocupações. Para fins de análise do tema proposto, interessa-nos a segunda característica, da intervenção discursiva.

Diante do conceito característico citado, tem-se que a intervenção discursiva como um dos elementos característicos do Dasein, ou seja, a linguagem precede o homem dando a

condição de possibilidade de acesso aos entes. Conforme explicitado no item anterior, o caso da televisão a cabo discute-se um ato administrativo praticado pelo Ministério das Comunicações o qual indeferiu o pedido de obtenção de autorização de distribuição de sinal a cabo. A decisão ministerial não avaliou o atendimento dos requisitos previstos em portaria, argumentando que tal portaria era uma faculdade, mas, agiu de forma arbitrária, explanado tratar-se de exercício discricionário, prevalecendo então, segundo Leonel (2013), a regra axiomática da Supremacia do Interesse Público, ou seja, conforme nos diz Streck (2003, p. 137), não prevaleceu aqui a máxima da análise da linguagem como condição de possibilidade de uma visão da totalidade do mundo, e sim, como forma de abstração e análise isolada, similar a dissecação científica, não esclarecendo sua totalidade.

O formato do referido julgamento mostra a aplicação da linguagem no contexto do Direito Administrativo, ou seja, no cotidiano jurídico a linguagem é portadora de uma essência metafísica, encerrando em si um significado próprio, cuja lógica é sempre prevalecer sobre o interesse privado, destacando-se de modo objetificado. O objetivo então é de questionar esse comportamento, desfazer esse paradigma do dogmatismo, problematizar o sentido no intuito de superar a tradição da filosofia da consciência onde a linguagem é apenas um instrumento para designação de entidades independentes e reconhecê-la dentro de um papel constitutivo na relação do homem com o mundo, rompendo assim um paradigma até então dominante e dando espaço para a filosofia da linguagem, conforme destaca o autor:

O paradigma da filosofia da linguagem representa a modificação da própria relação do homem com o mundo, pois possibilita o reconhecimento de que há uma mediação simbólica na estruturação dessa relação. Há superação da concepção tradicional da linguagem, vista tão-somente como instrumento para a designação dos objetos, passando a ser compreendida em sua dimensão de mundo. (Leonel, 2017, p.146)

Entende-se então que não há como designar entes independente da linguagem, o giro linguístico impõe a linguagem a condição de possibilidade tanto objetiva quanto intersubjetiva na forma de comunicação. O processo hermenêutico que se impõe por hora, força a dogmática tradicional a mudar a rota das evidências lógico-formais do dogmatismo para um novo paradigma de significados percorrido pelos entes jurídicos, buscando possibilidades de buscas ao sentido, deixando a linguagem de ser compreendida como simples instrumento, assumindo então uma dimensão constitutiva.

Partindo de tal entendimento fica claro que, o processo hermenêutico de interesse público, bem como os princípios constitucionais da administração pública são essencialmente



linguísticos, tendo na linguagem meio de realizar acordo entre os interlocutores e consenso sobre os fatos, pois o pressuposto formal é de que a melhor concepção de interesse público ocorre no caso, ou seja, deve ficar claro ao aplicador que a delimitação conceitual e a incapacidade da natureza abstrata dos conceitos que o circundam, não conseguem resolver todos os problemas, além do mais, deve se preocupar diante de mera formalidade conceitual simplificar sua aplicação perante a realidade social.

#### **4 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Retomando a importância da observação da linguagem como condição e possibilidade aos entes, bem como toda a construção linguística que ocorreu durante a virada do século XX, surgindo com a virada linguística, pode-se dizer que a tomada de posição de uma filosofia da linguagem em troca da filosofia da consciência colocou a linguagem em outro patamar, deixando de ser mera coadjuvante para impregnar de sentido o texto jurídico, provocá-lo dentro da sua existência como conceito hermético, trouxe para dentro do direito administrativos uma nova forma de abordar a norma jurídica e de relacionar com seus princípios.

De certa forma, as questões aqui lançadas deixam claro que se faz necessário repensar o Direito Administrativo pelo viés filosófico, questionar princípios demonstrando outras possibilidades de interpretá-los, abrir clareiras, apostar num conjunto de ideias que dialoguem com o mundo e que não encarem o princípio da Supremacia do Interesse Público pelo viés da metafísica, apreendendo o sentido sob pena de eximir-se de analisar o processo de compreensão do todo.

Buscar minimizar a relação do cidadão com a administração pública, os quais se tornam vulneráveis dentro desse viés metafísico de aplicação da norma jurídica, tendo em vista que pelo próprio processo decisório, o Direito Administrativo é construído dentro de uma legitimação de poder do Estado, diferenciando dessa concepção de atuação social que a filosofia hermenêutica busca empreender no Direito Administrativo.

E por fim, se faz interessante destacar que a norma jurídica deve ser interpretada pelo viés filosófico hermenêutico, compreendendo que o sentido das coisas está na linguagem, e não nas coisas por si só, tampouco abordá-las pelo lado da subjetividade das coisas, mas buscando compreendê-las para interpretá-las, e não menos importa é compreender o giro linguístico, para que tenhamos seres que compreendam a linguagem e que por sua vez compreendam os textos, evitando assim tamanha discricionariedade na tomada de decisões.



## REFERÊNCIAS

- ALEXANDRINO, Marcelo. Direito Administrativo Descomplicado / Marcelo Alexandrino, Vicente de Paulo. – 29. ed. – Rio de Janeiro: Forense; método, 2021.
- PLATÃO. Crátilo, ou sobre a correção dos nomes / Celso de Oliveira Vieira [tradução e notas Celso Vieira]. – São Paulo: Paulus, 2014. – Coleção Textos filosóficos.
- STRECK, Lenio Luiz. Hermenêutica jurídica e (m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito. 4. ed. rev. atual. Porto Alegre. Livraria do Advogado, 2003.
- OHLWEILER, Lonel Pires. Os (Des) Caminhos Hermenêuticos do Direito Administrativo: Historicidade e constitucionalização para a efetividade dos princípios jurídicos. 1. ed. – Rio de Janeiro: Lumen juris, 2017.
- WARAT, Luis Alberto. O Direito e sua Linguagem. 2. ed. Atualizada. Porto Alegre. Sergio Antonio Fabris Editor, 1995.
- PEREIRA, Flavio Henrique Unes. A supremacia do Interesse Público Sobre o Interesse Privado: superação ou releitura. Revista CEJ, Brasília, Ano XIX, n.65, p. 32-37, jan/abr. 2015. Disponível em <http://revistacej.cjf.jus.br/cej/index.php/revcej/article/view/1931>, acesso em 07 oct 2021.
- KRETSCHMANN, Ângela; CONCEIÇÃO, Celso Augusto da; NETO, Ney Weidemann. A Corruptela dos significados na linguagem jurídica. MOSTRA DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA DO CESUCA – ISSN 2317-5915, [S.I.], n 9, p. 53-61, dec. 2015. ISSN 2317-5915. Disponível em <http://ojs.cesuca.edu.br/index.php/mostrac/article/wiew/1001>, acesso em 07 oct 2021.
- RIBEIRO, Felipe Nogueira. A busca por uma interpretação adequada pelos juristas. <http://jus.com.br>, 2020. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/84015/a-busca-por-uma-interpretacao-adequada-pelos-juristas>, acesso em 07 oct 2021.