Caríssima(o) Associada(o),

Com desmedida satisfação apresento os livros dos Grupos de Trabalho, do XXIII Congresso Nacional do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito (CONPEDI), realizado na cidade de João Pessoa entre os dias 5 a 8 de novembro de 2014. Registro a satisfação de presidir um Congresso do CONPEDI, com a honrosa e difícil situação de substituir o nosso presidente Professor Vladimir Oliveira da Silveira, que realizou profícuas administrações. .

Cabe aqui o registro de que, "mais uma vez, superamos a marca de artigos submetidos ao nosso evento e a participação de mais de setenta programas de pós-graduação reconhecidos pela CAPES/MEC – o que confirma a expansão e credibilidade de nossa associação. A partir do árduo trabalho dos associados conseguimos colocar o CONPEDI entre os maiores eventos científicos, do Brasil e das Américas, recebendo cerca de 2000 artigos científicos, envolvendo mais de 300 avaliadores na organização de 80 grupos de trabalhos, inseridos entre as inúmeras linhas de pesquisa dos nossos mais de 80 programas stricto sensu na área do Direito". Ao longo desses últimos anos, o CONPEDI fez florescer a pesquisa jurídica como uma importante aliada para a construção de uma sociedade mais democrática, justa e solidária, como sempre assinalou nosso ex-presidente, o professor Vladimir Oliveira da Silveira.

O Congresso desenvolveu a temática sobre "A humanização do Direito e a horizontalização da Justiça no século XXI". Sem dúvida é marcada a importância do debate, nos primórdios do século XXI, quando estamos diante de uma série crescente de desafios ao Direito.

Ao longo dos 04 (quatro) dias do congresso foram debatidos, uma série de temas da maior relevância para o Direito, tais como: (1) Instrumentos de efetivação de Direitos Fundamentais, (2) Experiências interdisciplinares em Direitos Humanos, (3) Democracia e Cidadania na América Latina , (4) ensino jurídico, (5) justiça de transição, (6) A humanização do mundo; (7) Direitos Econômicos, sociais e culturais e desenvolvimento; (8) Educação Jurídica: o novo marco regulatório; (9) Humanização das penas; (11) Teoria do Direito e gênero nos Tribunais Internacionais; (12) Dirteito e Sustentabilidade; (13) O Direito Internacional Público Contemporâneo; (14) Direito e Economia; (15) Direito e Novas Tecnologias; (16) Direito do Consumidor; (17) Direitos Econômicos e Globalização; (18) Direito Internacional e globalização; (19) desafios do novo código de processo civil; (20) A atualidade do pensamento de Celso Furtado, dez anos depois de sua morte; (21) Acesso a justiça; (22) fomento e inovação em pesquisa; (23) efetividade do Direito Ambiental na contemporaneidade e (24) Biodireito.

Registramos igualmente, a realização dos fóruns dos Coordenadores e da Federação de Pós-Graduandos em Direito – FEPODI.

Importante destacar e reconhecer o apoio recebido do CNPq e da CAPES. Registramos também o comparecimento e participação da professora Claudia Hoesler, coordenadora da área, que recém nomeada, procurou assinalar as linhas gerais de sua atuação e a ela desejamos uma feliz condução da área a exemplo do que foi realizado pelo seu antecessor, professor Martônio Mont'Alverne Barreto Lima.

É importante fixar que, dando continuidade a grande aproximação que foi desenvolvida pela diretoria anterior, com o IPEA nos últimos anos, ampliamos o dialogo institucional principalmente através do painel Contribuição da Estatística para a Pesquisa Jurídica, onde concretizamos um avanço no debate sobre métodos quantitativos e pesquisa jurídica.

Não podemos deixar de realçar o grandioso esforço da equipe da UFPB, da UFCG e especial destaque para a UNIPÊ , Evidente que os desafios foram imensos, mas enfrentados e finalmente superados, pelos professores, técnicos, discentes da pós-graduação e da graduação.

Florianopólis, verão de 2015

Raymundo Juliano Feitosa
Presidente do CONPEDI

Prefácio

Os trabalhos aqui reunidos foram apresentados ao Grupo de Trabalho (GT) DIREITO E ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA III, no XXIII Congresso do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito, que aconteceu na Universidade Federal da Paraíba, em novembro de 2014. Como se previa, as temáticas abordadas no GT abrem uma ampla gama preocupações teóricas e técnicas, bem como, permitem que vários aspectos da atividade administrativa sejam juridicamente questionados. Tendo em vista que a atividade administrativa estatal abarca um vasto campo de temas, não é de se estranhar que à Administração Pública sejam dirigidas as mais variadas demandas, que precisam, para serem adequadamente respondidas, considerar um número relativamente alto de variáveis. Até porque, essa atividade é objeto de interesse e reflexão de diversas disciplinas jurídicas.

Os artigos apresentados no GT DIREITO E ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA III estão divididos em 04 (quatro) blocos:

1. Improbidade Administrativa;
2. Regulação Constitucional da Administração Pública;
3. Modernização da Administração Pública e,
4. Federalismo e Administração Pública.

Os trabalhos do primeiro bloco ao discutirem a "improbidade administrativa", enquanto forma não penal de controle da legalidade/moralidade do agir do Administrador, suscita diversos questionamentos técnico-jurídicos. No segundo bloco de trabalhos são abordados temas que dizem respeito, diretamente, com a regulação constitucional da Administração. Em um país com uma constituição repleta de normas sobre Administração não são incomuns problemas de direitos administrativos envolverem operações hermenêuticas tipicamente constitucionais. Já no terceiro grupo de trabalhos é feita uma rica análise temática relacionada com a modernização/aperfeiçoamento da Administração Pública, em especial, acerca de questões práticas de organização e funcionamento da Administração. Por fim, os trabalhos inseridos no quarto bloco realizam um valioso debate sobre diferentes atividades administrativas e a Federação.

No Bloco Improbidade Administrativa, Denise Luz demonstra uma preocupação com garantias processuais nas ações de improbidade. Considera que a Ação Civil Pública é inadequada para casos de improbidade, defendendo a necessidade da existência de um rito próprio. Defende a não utilização do princípio da moralidade autonomamente para caracterizar a improbidade, havendo

a necessidade de ser apontada uma fraude à Lei. O trabalho de Mônica Medeiros Gaspar de Sousa trata da indisponibilidade de bens nas ações de improbidade. Questiona o uso atual da cautelar de indisponibilidade de bens, que, ao seu ver, viola garantias do réu. Traz como proposta fundamentar decisões no princípio da proporcionalidade, para justificar não ser excessiva intervenção.

Já Carla Priscilla Barbosa Santos Cordeiro analisa a improbidade administrativa sob a ótica do princípio da legalidade, e Tagore Neves dos Anjos Brandão de Almeida e Thiago Villas Bôas Alves, discorrem sobre a relação entre a Ação de Improbidade Administrativa e a Ação Civil Pública, uma vez decorrerem de estudos do mesmo Grupo de Pesquisa. O trabalho de Carla Priscilla parte de uma pesquisa jurisprudencial sobre improbidade, tendo estudado, em especial, a Força Tarefa criada pelo Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas para atuar em ações de improbidade, com vistas a atingir a Meta 18 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Discute se desvios de finalidade são necessariamente atos de improbidade, aceitando a necessidade de ser considerada uma gradação nos desvios, para identificar improbidade, dividindo (1) meros equívocos funcionais, que não ocasionam grandes prejuízos, (2) desvios sem dolo, mas que causam lesões irreversíveis, e (3) atos nos quais havia intenção deliberada de agir em prejuízo da Administração - ofensa clara à legalidade. O trabalho de Tagore e Thiago estuda a tutela de direitos abrangidos pela lei da Ação Civil Pública e pela Lei de Improbidade, apresentando uma relação integrada de seus dispositivos e defendendo que a lei da Ação Civil Pública pode ajudar a superar lacunas na aplicação do processo de improbidade, apesar de não haver reenvio na lei da improbidade.

Anexo aos artigos sobre improbidade administrativa, apresenta-se o texto de Lorraine Aparecida de Oliveira Cardoso Magele e Eduardo Martins de Lima que identifica pontos mais polêmicos sobre a atribuição constitucional de poderes instrutórios a Comissões Parlamentares de Inquérito próprios de autoridades judiciais. Em especial, discute quais poderes que os juízes têm na condução da fase instrutória em um processo e que não são aplicáveis às CPIs por estarem subordinadas a uma “reserva de jurisdição”.

O segundo bloco de textos, intitulado Regulação Constitucional da Administração Pública, envolve debates tipicamente constitucionais, iniciando com o texto de Fernanda Priscila Ferreira Dantas e Janiny Karla Pereira da Câmara Ribeiro sobre “escolhas trágicas” na efetivação de direitos fundamentais sociais. Estuda o “injusto inadimplemento” de direitos sociais que esvazia a concretização constitucional. São casos nos quais a Administração Pública alega estar diante de “escolhas trágicas” fugindo do dever de concretizar um dos direitos. Para as autoras, a “reserva do possível” tem sido usada como argumento para não prestar serviço. Para tanto, trabalham com a legitimidade do Judiciário para controlar essa prestação de serviços.

O artigo de Maria Charpinel Santos discute a constitucionalidade da submissão da Administração Pública à solução de conflitos por Arbitragem. Segundo a autora, pessoas capazes de contratar podem usar a Arbitragem, o que indica ser a Administração apta a recorrer ao instrumento. Outro indicativo é que a Lei de Licitação usa normas sobre contratos privados supletivamente. A autora defende que, para atos de gestão, pode ser utilizada a arbitragem. Conclui, assim, que cabe a utilização da Arbitragem pela Administração Pública. Já Thiago Silva Nogueira faz uma pesquisa comparativa entre Brasil e Portugal sobre o dever de indenizar por ato legislativo. Considera existir o dever de indenizar por "dano específico e anormal" decorrente de ato legislativo. Uma dificuldade, no tema, é identificar o causador do dano: o "legislador". Há dificuldade de viabilizar o ressarcimento, pois a imunidade parlamentar impede o regresso.

Por fim, Victor Rafael Fernandes Alves e Allan Ricardo Silva de Souza estudam a contratação para atender necessidade temporária por excepcional interesse público e discutem situações práticas de aplicação de casos de contratação temporária por excepcional interesse público, a partir da análise da aplicação dos requisitos constitucionais, segundo delimitados pelo Supremo Tribunal Federal (STF).

O terceiro bloco de textos denominado Modernização da Administração Pública dedica-se a problemas relativos ao aperfeiçoamento da Administração Pública, sendo iniciado com o estudo histórico de Emerson Affonso da Costa Moura. O autor estuda a reforma administrativa de Getulio Vargas, que tenta substituir uma administração patrimonialista por uma administração burocrática. Discute o papel do Departamento Administrativo do serviço Público (DASP) e as suas práticas. O DASP mudou, com o tempo, seus objetivos, servindo, em algum momento, para legitimar politicamente o Governo Vargas.

Maria Marconiete Fernandes Pereira e Valéria Fernandes Pereira discutem o fenômeno da contratualização da Administração Pública. Para as autoras, há uma mudança estrutural na Administração, com uma crescente contratualização. Defendem que as relações entre Estado e iniciativa privada têm ajudado a aperfeiçoar serviços. A contratualização tem clara contribuição com o desenvolvimento, haja vista viabilizar investimentos privados em serviços públicos. Já Flavia Donini Rossito estuda a natureza jurídica da política pública. Parte de uma analise interdisciplinar sobre o que é uma política pública. Dialoga com a doutrina que já deu foco no problema da natureza da Política Pública, como Fabio Konder Comparato e Maria Paula Bucci Dallari.

Em sequência, Stephanie Martins Van Tol e Giulianna Bergams Visconte discutem os termos de ocorrência editados pelas concessionárias de energia elétrica de São Paulo. As autoras informam que, inicialmente, as concessionárias puniam os usuários a partir da lavratura de um Termo de Ocorrência de Irregularidade. Foram acrescidas as exigências de uma perícia técnica e de um relatório de vistoria. No entanto, não ficou claro que, ao mesmo tempo, devem existir os dois atos. Como o termo de ocorrência e o relatório de vistoria são produzidos pela concessionária, há o questionamento da legitimidade de seu conteúdo. Defendem que há a necessidade de cobrança por ação específica, por não ser caso de autoexecutoriedade dos débitos constatados diretamente pelas concessionárias.

O capítulo de Tiago Resende Botelho e Thaisa Maira Rodrigues Held estuda a participação popular nas agências reguladoras. O trabalho trata da necessidade de incluir mecanismos de democracia participativa na atuação das agências. Faz crítica ao uso de audiências públicas, hoje sem impacto. Reflete sobre caminhos viáveis para uma Administração mais aberta à participação. Por seu turno, Thiago Penido Martins e Rodolpho Barreto Sampaio Júnior estudam a desapropriação e a mensurarão da indenização. Dizem que juízes têm determinado uma "perícia preliminar" antes da imissão na posse e que há, comumente, conflito entre os resultados dessa e da perícia na fase de instrução. O trabalho questiona a formação do valor, em perícias, de imóveis. Também questiona a aplicação de juros moratórios, mesmo com depósito prévio.

Gustavo Brígido Bezerra Cardoso e Samuel Vasconcelos Marques discutem as Parcerias Público Privadas, uma década depois da edição da Lei que as regulou e suscitam dúvidas financeiras sobre a sua utilização enquanto benefício de gestão para o poder público. Okçana Yuri Bueno Rodrigues estuda a responsabilidade do Estado por danos decorrentes do protesto de certidão da dívida ativa. O artigo discute a responsabilidade objetiva por negativação indevida de contribuintes. Apesar das vantagens do protesto, em eficiência na arrecadação, cadastros problemáticos podem levar a causar dano ao contribuinte, o que, combinado à ideia de responsabilidade objetiva do Estado por seus atos, pode criar um problema adicional para a Administração.

Adiante, João Augusto dos Anjos Bandeira de Mello dá foco na justificação da atuação do terceiro setor na prestação de serviços públicos e discute requisitos para o controle do exercício pelo terceiro setor de serviços públicos. Por fim, nesse bloco, Karoliny de Cássia Faria lança mão da teoria de Ronald Dworkin para refletir sobre a ideia de supremacia do interesse público. Segundo a

autora, a doutrina tem tratado a supremacia do interesse público como regra. Defende o trabalho que seja visto como uma diretriz, no sentido tratado por Dworkin.

O bloco que fecha o livro (Federalismo e Administração Pública), discute questões em torno da federação e tem início com o texto de Vitor Medeiros dos Reis e Luciana Gaspar Melquíades Duarte, que propõem a revisão de conceitos do Direito Administrativo a partir do pós-positivismo, com a característica da normatividade constitucional e a diferenciação entre regras e princípios. Ana Rita Nascimento Cabral e Carlos Araújo Leonetti estudam a natureza das guardas municipais e não consideram os autores a Guarda como instituição de polícia, ao defenderem que a Guarda Municipal deve e pode continuar a atuar na gestão patrimonial e na fiscalização do trânsito.

Ana Paula Magalhães Maciel e Guilherme Wagner Ribeiro estudam a cooperação, sob diversas formas, na federação. Trabalha instâncias criadas por órgãos ou autoridades de diferentes entidades da Federação, fato viabilizador da cooperação, como fóruns de secretários ou gestores que funcionam como redes, não estatais e impactam na Administração. Essas redes também estão presentes em conselhos oficiais, nos quais há representantes de vários níveis da federação. Os consórcios municipais também são apresentados como importantes instrumentos de cooperação. Conferências nacionais que resultam de um diálogo complexo, dos Municípios à União, passando pelos estados. Por fim, o texto de Laecio Noronha Xavier encerra o livro, com uma discussão sobre centralismo fiscal, emancipação de distritos e criação de novos municípios, demonstrando a desnecessidade de instituição de municípios em vários estados brasileiros em face dos custos em escala para sua criação e interesses políticos inconfessáveis, além de relatar várias experiências de ataque à boa gestão pública.

Coordenadores: Profs. Drs. Liane Francisca Hunning Birnfeld (FURG);
Gustavo Ferreira Santos (UFPE);
Laecio Noronha Xavier (UNIFOR).