II ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO ADMINISTRATIVO E GESTÃO PÚBLICA I

JANAÍNA RIGO SANTIN

JOSÉ SÉRGIO DA SILVA CRISTÓVAM

Copyright © 2020 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI
Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo
Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – São Paulo
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará
Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM– Distrito Federal
Relações Internacionais para o Continente Americano
Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goías
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM – Rio Grande do Sul
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho -Unifor – Ceará
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec – Minas Gerais

Comunicação:
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC – Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali – Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC – Minas Gerais

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

---

D597

Direito administrativo e gestão pública I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Janaína Rigo Santin; José Sérgio da Silva Cristóvam – Florianópolis: CONPEDI, 2020.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-157-9
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Direito, pandemia e transformação digital: novos tempos, novos desafios?

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito administrativo. 3. Gestão pública. II Encontro Virtual do CONPEDI (2: 2020 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34

CONPEDI

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

II ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO ADMINISTRATIVO E GESTÃO PÚBLICA I

Apresentação

O II Encontro Virtual do CONPEDI, ocorrido entre os dias 2 e 8 de dezembro de 2020, conseguiu avançar na inovação e, inclusive, ampliar o espaço horizontal e democrático de participação não apenas dos programas de pós-graduação em direito do Brasil, mas efetivamente de toda a comunidade jurídica, ao possibilitar a apresentação de pesquisas de iniciação científica dos acadêmicos de graduação em direito, num modelo de evento totalmente virtual e em meio a uma das maiores pandemias da história da humanidade, a Covid-19. Um evento de sucesso total, não somente por oferecer aos seus participantes conferências, painéis e grupos de trabalho de elevadíssima qualidade, a exemplo do Grupo de Trabalho "Direito Administrativo e Gestão Pública I", mas também por reunir um amplo, qualificado e plural conjunto de pesquisadores de todas as regiões do país.

Seguramente, a Covid-19 e seus desdobramentos permearam os debates e as comunicações. Mas não somente isso, o Grupo de Trabalho (GT) foi marcado pelo apuro intelectual e a respectiva atualidade, com comunicados científicos e discussões de alta qualidade, sobre as mais diversas temáticas do Direito Administrativo, envolvendo alunos de iniciação científica (graduação), mestrado e doutorado, bem como professores e profissionais, num diálogo horizontal, democrático e plural.

Os artigos aqui publicados gravitam em torno das seguintes temáticas:

1. A (IN)COMPATIBILIDADE ENTRE O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO E O SEGREDO DE ESTADO: BREVES CONSIDERAÇÕES TOMADAS A PARTIR DA TEORIA E IDEOLOGIA DA SEGURANÇA NACIONAL PÓS-1964

2. PRINCÍPIOS BASILARES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

3. O INFLUXO DA CIBERCIDADANIA E DA TELEDEMOCRACIA PARA OS PARÂMETROS DO DIREITO ADMINISTRATIVO

4. QUILOMBOS E A FORMAÇÃO DO ESTADO BRASILEIRO: RESISTÊNCIA E PRIVILÉGIOS.

5. ESTADO – PATRIMONIALISMO E POLÍTICAS PÚBLICAS

6. A CRISE DO CORONAVÍRUS E A NECESSIDADE DE POLÍTICAS PÚBLICAS PARA INCENTIVO A DESCONCENTRAÇÃO DE RIQUEZA

7. A RECOMENDAÇÃO DA CLOROQUINA E HIDROXICLOROQUINA PELO MINISTÉRIO DA SAÚDE: PRINCÍPIO DO INTERESSE PÚBLICO E LIMITES DA DISCRICIONARIEDADE E A VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL Á SAÚDE

8. AS ALTERAÇÕES NA LEI DE INTRODUÇÃO ÀS NORMAS DO DIREITO BRASILEIRO E O PROBLEMA DA REVOGAÇÃO DO ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA CULPOSO

9. OS LIMITES MATERIAIS DOS ACORDOS CÍVEIS NAS HIPÓTESES DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

10. O COMPLIANCE NAS COMPRAS PÚBLICAS: MITIGAÇÃO DE RISCOS E RESPONSABILIDADES NA ATUAÇÃO DE AGENTES POLÍTICOS

11. RESPONSABILIDADE DOS SERVIDORES PÚBLICOS POR ATOS ANTIECONÔMICOS NA ADMINISTRAÇÃO CONCERTADA

12. O AFASTAMENTO DO SIGILO DE DADOS BANCÁRIOS DE ORGANIZAÇÕES SOCIAIS DE SAÚDE PELO TRIBUNAL DE CONTAS

13. O MARCO REGULATÓRIO DAS ORGANIZAÇÕES DA SOCIDADE CIVIL: PRINCIPAIS INSTRUMENTOS CRIADOS PELA LEI Nº 13.019/2014 E DESAFIOS PARA SUA IMPLEMENTAÇÃO

Um conjunto de temáticas que evidencia a interdisciplinaridade e a contemporaneidade das discussões afetas à atividade administrativa e à gestão pública, de forma a indicar novos rumos para a pesquisa e o debate sobre os grandes temas do Direito Administrativo na atualidade.

Registramos a satisfação pela participação na Coordenação desse relevante Grupo de Trabalho (GT), bem como os cumprimentos ao CONPEDI, pelo empenho e a qualidade da organização desse II Encontro Virtual - um espaço que proporcionou relevante momento de encontro e divulgação da pesquisa científica na área do Direito!

Esperamos que os leitores apreciem essa coletânea e suas temáticas.

De Passo Fundo (RS) e de Florianópolis (SC), dezembro de 2020.

Profa. Dra. Janaína Rigo Santin – Universidade de Passo Fundo (UPF) e Universidade de Caxias do Sul (UCS)

Prof. Dr. José Sérgio da Silva Cristóvam – Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC)

Nota técnica: O artigo intitulado "O MARCO REGULATÓRIO DAS ORGANIZAÇÕES DA SOCIDADE CIVIL: PRINCIPAIS INSTRUMENTOS CRIADOS PELA LEI Nº 13.019 /2014 E DESAFIOS PARA SUA IMPLEMENTAÇÃO" foi indicado pelo Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito da Universidade FUMEC, nos termos do item 5.1 do edital do Evento.

Os artigos do Grupo de Trabalho Direito Administrativo e Gestão Pública I apresentados no II Encontro Virtual do CONPEDI e que não constam nestes Anais, foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals (https://www.indexlaw.org/), conforme previsto no item 7.1 do edital do Evento, e podem ser encontrados na Revista de Direito Administrativo e Gestão Pública. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

O INFLUXO DA CIBERCIDADANIA E DA TELEDEMOCRACIA PARA OS PARÂMETROS DO DIREITO ADMINISTRATIVO

THE INFLUX OF CYBERCIDADANIA AND TELEDEMOCRACY TO THE PARAMETERS OF ADMINISTRATIVE LAW

Carolina Ellwanger

Resumo

Partindo das Crises do Estado Contemporâneo definidas por Bolzan de Morais, o artigo discute os conceitos de cibercidadania - formulado por Pierre Lévy - e teledemocracria – fundamentado na doutrina de PERES LUNO. Como problema de pesquisa, objetiva-se demonstrar a necessidade da administração pública repensar as formas de administrar. O trabalho utilizou o procedimento metodológico qualitativo, a partir de pesquisas bibliográficas. Como conclusão se demonstra que esta nova administração deve estar focada em quatro paradigmas do direito administrativo pós-modernos: legitimidade, finalidade, eficiência e resultados.

Palavras-chave: Cibercidadania, Teledemocracia, Paradigmas direito administrativo

Abstract/Resumen/Résumé

Starting from the Crises of the Contemporary State defined by Bolzan de Morais, the article discusses the concepts of cyber-citizenship - formulated by Pierre Lévy - and teledemocracy - based on the PERES LUNO doctrine. As a research problem, it aims to demonstrate the need for public administration to rethink the ways of managing. The work used the qualitative methodological procedure, based on bibliographic research. As a conclusion, it is demonstrated that this new administration must be focused on four postmodern administrative law paradigms: legitimacy, purpose, efficiency and results.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Cyber citizenship, Teledemocracy, Administrative law paradigms

1. INTRODUÇÃO

Ao longo das últimas décadas, falar em crise do Estado tornou-se relativamente corriqueiro, deve-se este fato a desconstrução do paradigma que orientava a construção dos saberes e das instituições da modernidade.

A instituição central da modernidade é o Estado Moderno, sendo assim, ao falar-se em crise da modernidade, mister se faz, a análise da principal instituição. O Estado é aquela instituição organizada política, social e juridicamente, que ocupa um território definido, possuindo uma ordem hierarquizada, governo, soberania reconhecida tanto no âmbito interno como no âmbito externo.

Soberania é uma das características fundamentais do Estado Moderno, foi tratada pela primeira vez por Jean Bodin, no ano de 1976, em *Lex Six Livres de la Republique*. A ideia de soberania liga-se diretamente ao de poder supremo, o que remonta a Idade Média, quando o poder da monarquia não encontrava nenhuma resistência, este poder supremo reflete a idéia de absolutização e perpetuidade. Na inserção da filosofia de Jean Jacques Rousseau a soberania migra das mãos do monarca para as mãos do povo, passando a ter a sua limitação no contrato originário do Estado. É justamente este contrato que estabelece a racionalidade do poder soberano, posto que é a vontade geral dos contratantes que lastreia de moralidade a soberania. Entretanto, o conceito histórico da soberania, geralmente é vinculada a burguesia do século XIX, ligando a mesma a questão da emancipação do poder político. (MORAIS, 2002)

A soberania estatal é um dos pilares das Leis Maiores dos Estados. Através da aceitação deste pressuposto é que os Estados coexistem em nível internacional. O reconhecimento pelos demais Estados Nações da soberania de outros Estados é pautado também pelo reconhecimento de alguns pressupostos básicos, como as limitações dos poderes e as garantias dos direitos fundamentais.

Para que o sistema de governo seja composto pela pluralidade de órgãos, como o são a grande maioria dos países, necessário a existência por normas de *lealdade constitucional* (CANOTILHO, 1991). A lealdade apresenta uma vertente positiva e outra negativa. Pela vertente positiva os órgãos do poder devem cooperar para realizar plenamente os objetivos constitucionais e gerar o funcionamento do sistema, já a vertente negativa demonstra a necessidade de respeito mútuo entre os titulares dos órgãos, renunciando ao abuso de poder e retaliações.

O objetivo da clássica separação de poderes, distribuindo-se as funções entre órgãos autônomos e independentes, tem como finalidade máxima a proteção da liberdade individual contra arbítrios dos governantes. Entretanto, o Direito Constitucional Contemporâneo já salienta que a norma de separação entre os poderes não pode ser seguida com rigidez, posto que os poderes devem "comunicar-se" e interferir em um certo grau mínimo para que a governabilidade seja possível.

Ocorre que, mesmo possuindo a Constituição Federal normas claras para conter a sobreposição entre os poderes, na prática nem sempre é verificar esta autonomia.

A par desta complexidade, que é a discussão acerca dos elementos que propiciam e propiciaram que o Estado Contemporâneo entrasse em crise, Morais (2002) divide a crise do Estado em quatro vertentes: crise conceitual, crise estrutural, crise constitucional, crise funcional e crise política. Por crise conceitual entende-se a problemática advinda com o questionamento da soberania dos Estados frente a globalização. Já a crise estrutural remete a crise do Estado Social. Com relação a crise constitucional denota-se a fragilização da constituição que na modernidade serviu como local para a instalação dos conteúdos políticos definidos pela sociedade. A crise funcional faz menção a problemática da perda de exclusividade por parte do Estado. E por fim, a crise política é apresentada como uma crise de representação, levando a possibilidade de uma "*fantochização* da democracia".

A crise do Estado é também uma crise da função administrativa, e por conseguinte do Direito Administrativo. Diante da crise estatal deve-se repensar o poder local e sua administração. O poder local sofre as influências de novos meios tecnológicos e o influxo da globalização e da diminuição da soberania estatal.

Partindo desse viés de crise estatal, discute-se o poder local com a influência dos meios tecnológicos, trabalhando o conceito de teledemocracia e ciberespaço.

Como procedimento metodológico, a presente pesquisa é considerada qualitativa, pois se pretende compreender fenômenos de ordem subjetiva, buscando sua abrangência. A técnica de pesquisa bibliográfica tem como fontes de consulta: livros, revistas, periódicos, artigos e publicações avulsas pertinentes ao tema.

2. CIBERESPAÇO

Um “novo” meio de comunicação e interação entre as pessoas leva ao questionamento da forma como pode ser realizada o controle pelo Direito tal como o conhecemos na atualidade. Em especial o direito administrativo, posto que novas formas de inter-relação repercutem na função administrativa.

> A função administrativa é toda aquela exercida pelo Estado, que não seja destinada à formulação da regra legal nem à expressão da decisão jurisdicional, em seus respectivos sentidos formais. As atividades administrativas atendem, assim, materialmente, às necessidades de planejamento, decisão, execução e controle que devam ser desenvolvidas para a gestão de interesses que são aquelas especificamente cometidos por lei à administração estatal. A função administrativa é, por isso, uma atividade estatal remanescente, definida por exclusão da normativa e da jurisdicional, de modo que, como se pode antever, se estende sobre um vasto campo de competências, tão amplo e elástico conforme a doutrina política adotada confira ao Estado maior ou menor gama de atribuições administrativas”. (MOREIRA NETO, 2006, p. 24).

O ciberespaço é a designação para o “espaço” *on line*, ou seja, o “espaço” criando pela utilização maciça da *internet*.

Ao se utilizar cada vez mais a ferramenta eletrônica como meio de comunicação e “local” para a implementação de novas culturas, se perde a utilização para estes fins de um espaço físico. O que a *prima face* pode parecer simplório, assim não permanece quando se passa ao questionamento mais intenso das normas que regulam a boa convivência neste “novo local tecnológico”.

O ciberespaço não se delimita apenas na utilização para comunicação entre as pessoas, ele vai além: é um “espaço” utilizado para concretizar negócios, incluir a mão de obra intelectual de várias localidades e agrupar informações. As tecnologias avançam e o poder público também passou a utilizá-las. “O efeito espontâneo da expansão do ciberespaço é aumentar as capacidades de controle estratégico dos centros de poder tradicionais sobre as redes tecnológicas, econômicas e humanas cada vez mais vastas e dispersas.” (LÉVY, 2005, p. 185)

Se o ciberespaço já fazia parte do cotidiano das sociedades, quer seja em nível mais privado, quer seja em nível público desde os primórdios da utilização da internet, tal fato foi potencializado de maneira abrupta a partir das necessidades advindas pela pandemia da COVID-19. Frente a uma nova era da modernidade se faz necessário o ajuste do Estado. Normas de conduta necessitam ser criadas para atender as especificidades desta nova forma de interação, mas acima de tudo, deve ser discutida a pauta de como o Direito Administrativo lidará com esta temática.

Com o avanço da utilização do ciberespaço ocorre uma modificação naquilo que se conhece como centros urbanos. Isto pois, com a utilização do ciberespaço não haverá mais barreiras físicas para a troca de tecnologia, nem mesmo para o contato entre trabalhadores e demais relações sociais. A tendência é que com o ciberespaço tenhamos uma diminuição da polarização espacial, passando a inclusão ser a realizada em nível "telespacial".

À administração pública cabe o dever de repensar algumas de suas filosofias:

> Em vez de polarizar-se no teletrabalho e na substituição dos transportes pelas telecomunicações, uma nova orientação das políticas de planejamento do território nas grandes metrópoles poderia apoiar-se nas potencialidades do ciberespaço a fim de encorajar as dinâmicas de reconstituição do laço social, desburocratizar as administrações, otimizar em tempo real os recursos e equipamentos da cidade, experimentar novas práticas democráticas. (LÉVY, 2005, p. 186)

Utilização do ciberespaço como forma de bem atender a sociedade resultaria em uma maior eficiência do poder público. Entretanto para discutir as formas como o direito administrativo poderá encarar este novo paradigma necessário saber como ocorrerá esta inter-relação entre as atuais maneiras de gerirem o interesse público e a nova forma de gestão baseada no ciberespaço.

Lévy (2005) ao analisar o ciberespaço afirma que a interação entre este e a cidade podem ocorrer de quatro maneiras distintas: as analogias entre as comunidades territoriais e as comunidades virtuais; a substituição ou troca das funções da cidade clássica pelos serviços e recursos técnicos do ciberespaço; a assimilação do ciberespaço a um equipamento urbano ou territorial clássico; e, a exploração da articulação entre o funcionamento urbano e as novas formas de inteligência coletiva que se desenvolveram no ciberespaço.

Uma das maneiras de lidar com o ciberespaço é utilizando-o como analogia as cidades reais, ou seja, a criação de cidades virtuais como mesmo modelo das cidades atuais. A criação de uma cidade digital em analogia a cidade real deve-se em especial a alcançar dois objetivos: em primeiro a sensibilização dos dirigentes econômicos e políticos "para as novas possibilidades abertas pela comunicação digital em grande escala" e em segundo a possibilidade de acesso para todos, "subentendendo a luta contra a exclusão e a compensação dos desequilíbrios entre os info-ricos e info-pobres". (LÉVY, 2005, p. 187)

A problemática deste tipo de criação (por analogia) se dá diante da duplicação sistemática do território institucional no virtual[1].

Outra categoria para lidar com o ciberespaço é a teoria da substituição. A substituição do espaço comum físico pelo espaço digital traria como principal benefício a participação econômica e internacional a partir da casa de cada um dos indivíduos ou de centros locais.

A partir da substituição várias atividades não necessitariam de um deslocamento físico, gerando "desafogamento dos centros urbanos" (LÉVY, 2005) o que poderia melhorar a circulação de automóveis, redução da poluição, melhor distribuição das populações nos territórios. Neste raciocínio teríamos uma nova espécie de trabalho, educação e formação profissional.

Lévy (2005) não critica o que ele chama de "excelentes intenções" que norteiam o tema da substituição do transporte e da presença física pela "telepresença" e pela telecomunicação interativa, mas coloca que esta substituição tal como pretendida não pode vigorar. Como primeiro argumento de sua tese explicita que o desenvolvimento das telecomunicações é paralelo ao desenvolvimento dos transportes, um segundo ponto colocado pelo autor é a ambivalência entre o ciberespaço e a utilização de forma mais organizada do território.

Na visão deste autor, assim como a desertificação poderia deixar de existir em função do ciberespaço, também poderia acontecer o fenômeno inverso: o aumento de locais desertificados. A aceleração da desertificação de países com grande carga tributária trabalhista poderia acontecer facilmente, pois as empresas buscariam os "teletrabalhadores" em países cuja mão de obra é mais acessível financeiramente.

Ademias acrescenta-se que o ciberespaço, apesar de ser um fator de desconcentração e de deslocalização, não pode e nem elimina os centros e as trocas físicas de informações. Assim:

> as redes de comunicação deveriam servir prioritariamente à reconstituição da sociabilidade urbana, à autogestão da cidade por seus habitantes e ao controle em

[1] Asseverando sobre a problemática da duplicação Lévy acena com o exemplo dos museus virtuais: "Os "museus virtuais", por exemplo, muitas vezes nada mais são do que catálogos ruins da Internet, enquanto é a própria noção de museu como "fundo" a ser "conservado" que é colocada em questão pelo desenvolvimento de um ciberespaço onde tudo circula com uma fluidez crescente e onde as distinções entre original e cópia evidentemente não tem mais valor. Em vez da reprodução das exposições clássicas em sites ou *displays* interativos, seria possível conceber percursos personalizados ou então constantemente reelaborados pelas navegações coletivas em espaços totalmente desvinculados de qualquer coleção material. Mais pertinente ainda seria o encorajamento a novos tipos de obras: espaços virtuais a serem investidos e atualizados pro seus exploradores." (LÉVY, 2005, p. 187-188)

> tempo real dos equipamentos coletivos, em vez de *substituir* a diversidade concentrada, as aproximações físicas e os encontros humanos diretos que constituem, mais do que nunca, a principal atração das cidades. (LÉVY, 2005, p. 191)

A terceira possibilidade de se analisar a relação ciberespaço - cidade é a assimilação entre os tipos de infra-estrutura que organizam na atualidade a cidade e as redes de comunicações interativas do ciberespaço.

Neste ponto tem que se ter me mente que o ciberespaço não é uma infra-estrutura, mas sim uma forma de explorar os recursos disponíveis nesta infra-estrutura existente.

A quarta possibilidade de interação entre ciberespaço e cidade é por meio da articulação. Esta articulação deve ser verificada entre o território (cidade) e a inteligência coletiva (configurada no ciberespaço).

A articulação entre estruturas não diferentes visa concatenar o melhor de cada uma das estruturas.

> Articular os dois espaços não consiste em *eliminar* as formas territoriais para *substituí-las* por um estilo de funcionamento ciberespacial. Visa antes compensar, no que for possível, a lentidão, a inércia, a rigidez indelével do território por sua exposição em tempo real no ciberespaço. Visa também permitir a solução e, sobretudo, a elaboração dos problemas da cidade por meio da colocação em comum das competências, dos recursos e das idéias. (LÉVY, 2005, p. 195)

Poderiam assim ser utilizados "locais" virtuais para encontro de ofertas de competências, emprego e formação; ou ainda, controle de sistema de transporte com uma comunicação entre fiscalização e usuários em tempo real.

Esta última possibilidade de interação entre ciberespaço e cidade é apresentada por Lévy como a mais adequada. Entretanto, segundo o autor, não se pode esquecer que para uma participação maciça da população é necessário fornecer a todos os meios de acesso.

> Devemos antes entender um acesso de todos aos processos de inteligência coletiva, quer dizer, ao ciberespaço como sistema aberto de autocartografia dinâmica do real, de expressão das singularidades, de elaboração dos problemas, de confecção do laço social pela aprendizagem recíproca, e de livre navegação dos saberes. A perspectiva aqui traçada não incita de forma alguma a deixar o território para perder-se no "virtual", nem a que um deles "imite" o outro, mas antes utilizar o virtual para habitar ainda melhor o território, para tornar-se seu cidadão por inteiro. (LÉVY, 2005, p. 196)

A perspectiva da articulação quer utilizar o ciberespaço para otimizar a habitação do território e tornar o cidadão, um “cidadão por inteiro”. Assim, ao empregar as tecnologias de ponta estar-se-ia reafirmando e revalorizando a democracia.

3. TELEDEMOCRACIA

A expansão da tecnologia e seu aperfeiçoamento é algo inegável atualmente. Deve-se então aproveitar estes avanços tecnológicos em prol de uma boa participação na política, uma vez que estes avanços geram impacto tanto no social como no político.

Neste contexto necessário ser inserido o conceito de teledemocracia formulado por Peres Luno (2004, p. 60): *“La teledemocracia puede ser definir-se como la proyección de las nuevas tecnologias a los procesos de participación política de las sociedades democrática”*.

A informática favoreceu a participação política, cada vez mais um número maior de pessoas tem acesso de forma mais rápida as informações. Hoje, por exemplo, seria impossível imaginar uma campanha eleitoral sem a presença de tecnologia. Proibir ou distanciar a população de tal possibilidade seria uma afronta aos direitos humanos, isso pois, seguindo o autor Peres Luno, os direitos relativos ao ciberespaço fazem parte da terceira dimensão de direitos humanos. Propiciar a teledemocracia é uma forma de permitir a cibercidadania, ou seja, não há mais como dissociar democracia de inclusão digital. Obviamente que tal inclusão não se restringe ao acesso aos provedores de internet, mas o pleno conhecimento do funcionamento do mundo digital, de maneira a permitir que cada cidadão possa diferenciar as notícias verdadeiras e uteis para a construção do respectivo voto, das chamadas “fake news”.

Neste arcabouço é que se questiona como a inclusão cada vez mais maciça de tecnológicas no mundo da democracia irá impactar o mundo do direito.

A democracia baseia-se na escolha por toda a população dos governantes que irão administrar a sociedade. O direito rege esta administração bem como delimita (através de postulados normativo) os meios e regras com que as escolhas serão realizadas. Em outras palavras, o direito eleitora é um dos ramos do direito administrativo, e estes delimitam a atuação estatal a partir do princípio da legalidade, e os deveres e direitos dos cidadãos no momento do voto.

A presença de novas tecnologias propiciam uma nova forma de participação popular, tanto através de novos processos de eleição, quanto por meio de fiscalização e

acompanhamento direto da administração. Este último já é realizado pelos cidadãos através da internet, o que vem tornando a administração púbica mais transparente.

Peres Luno (2004, p. 68) ao falar da teledemocracia invoca uma maneira diferenciada para a exalação do ato ápice da democracia participativa: o voto. Esse não é entendido apenas como o exato momento da escolha dos governantes, mas sim em uma configuração plural, acumulando momentos de participação popular para os rumos da administração: "*através de la votación electrónica instantânea, los governantes s hallan em condiciones de conocer em todo momento la voluntad de los gobernados, estableciéndose una participación directa o inmediata de los ciudadanos em el ejercicio del poder"*.

Para concretizar este tipo de participação a presença das novas tecnologias é fundamental. A participação democrática em um número maior de decisões lembra o conceito de democracia pura, na qual a participação dos cidadãos ocorre de forma direta.

Rousseau já preconizava que a soberania não poderia ser representada, uma vez que esta consiste na vontade geral e a vontade não se representa. Porque se assim o for, a representação será outra coisa, mas jamais a vontade.

Este tipo de teledemocracia, com a participação direta dos cidadãos na esfera pública, caracteriza o que Perz Luno chama de teledemocracia "forte":

> *La teledemocracia,en su version furte representa un instrumento para hacer viables determinadas experiencias políticas de democracia directa que, anteriormente, resultaban muy problemáticass. Los defensores de esta aplicación tecnológica entienden, asimismo, que esta nueva version de la participación democrática no constituye uma mera ampliación de los médios políticos, sino que entraña um autético salto cualitativo hacia uma nueva forma de sociedad.* (PERES LUNO, 2004, p. 73)

Esta nova forma de sociedade irá requerer uma nova forma de administração pública, com novos princípios e novos postulados.

Em termos jurídicos a teledemocracia poderia contribuir em um dos mais importantes setores do Estado Democrático de Direito: a participação do cidadão no processo legislativo. Mesmo os defensores desta teledemocracia legislativa tem consciência de que a participação em todos os atos legislativos seria inviável, mas a possibilidade de participação direta e de forma fácil nos principais pontos levaria a uma legislação mais eficaz.

> *Junto al importante ingrediente de legitimación democrática que la participación deirect de los ciudadanos ortorgaría a la legislación teledemocrática, la misma redundaria también em una mayor dosis de eficácia. Uno de los grandes problemas*

> *que analiza la sociologia jurídica del presente estriba e el déficit de vigencia social de importantes sectores de la legislación. Los ciudadanos, al verse marginados del processo legislativo, no se sientem solidários com determinados textos legales y ello dificulta notablemente la garantia de su cumplimento. La teledemocracia reforzaría la eficácia normativa de la legislación, al inferir una actitud de conherencia en los cidadanos legisladores; porque parece lógico que quién de forma directa y expresa ha manifestado su vluntad de apoyo a un texto legal, se considere comprometido a acatarlo.* (PERES LUNO, 2004, p. 82)

A problemática que se enfrentaria seria o risco de se ter um empobrecimento normativo e da própria qualidade das leis. Isto pois, estar-se-ia mudando a elaboração das leis das mãos de especialistas para muitas pessoas sem este perfil. Sem a menção de que poder-se-ia condicionar a elaboração das leis a fatores emotivos momentâneos. Ademais a demora na elaboração das leis seria ainda maior do que a demora atual.

Outro ponto negativo a ser analisado quando o assunto é a teledemocracia são as possibilidades de acontecimentos dos crimes de informática. É justamente neste viés que novamente se faz menção a necessidade de mudanças administrativas, no sentido de combater e apresentar a punição a uma nova conduta típica.

Independentemente do posicionamento contrário ou favorável ao surgimento de novas formas democráticas devemos sobrepesar a utilização das mesmas de modo ético e positivo.

> *Las NT y, sobre todo, Internet, al proyectarse al âmbito jurídico-político en forma de teledemocracia, suscitan um dilema básico e ineludible, decuya alternativa depende el porvenir de la ciudadanía: em su polo positivo, pueden afirmar um nuevo tipo de ciudadanía, uma ciberciudadania, que implique un nuevo modo más autético, profundo e instalado en los parâmetros tecnológicos del presente, para uma participación política con vocación planetária; pero, como contrapunto, se vislumbra un polo negativo de estos procesos, que pueden incubar uma indeseable ciudadanía.com, cuyo titular quede degradado a mero sujeto pasivo de la manipulación de poderes y privados.* (PERES LUNO, 2004, p. 100)

Com o advento das novas tecnologias maneiras diferentes de inter-relações surgirão e com elas novas necessidades das populações, além do fato de que as necessidades que outrora eram utilizadas passarão a ser obsoletas. Em função disto é que se faz necessário pensar em um direito administrativo pós-moderno, que tenha princípios condizentes com a realidade social que se apresenta.

4. PARADIGMAS DO DIREITO ADMINISTRATIVO

O Estado Contemporâneo encontra-se em crise, aliado a isto temos novas formas de tecnologias que acarretam maneiras distintas de democracia, de inter-relação social e de utilização de bens e serviços públicos. O direito necessita passar por uma mudança paradigmática[2], porque a sociedade já passou por ela.

Necessita-se então de uma "qualificação jurídica atual da ação administrativa do Estado" (MOREIRA NETO, 2008, p. 28). Esta ação administrativa, até a crise estatal era qualificada por três fundamentos: existência (realidade), validade (legalidade) e eficácia (aptidão para produção de efeitos jurídicos). Ocorre que hoje (no Estado Pós-Moderno) há a premência de algo mais. Baseado nos ensinamentos de Diogo de Figueiredo passar-se-á ao estudo de quatro novos paradigmas para o direito administrativo: a legitimidade, a finalidade, a eficiência e o resultado.

Para explicar a legitimidade do poder administrativo, Moreira Neto (2008, p. 35) remonta a formação da cultura de um determinado povo:

> dá-se a formação de uma *cultura* quando comportamentos são *imitados* em razão de sua presumida *funcionalidade* para a satisfação de *interesses vivenciais e convivenciais*, individuais ou coletivos e, com a repetição de hábitos, transformados em *costumes*, gera-se *instituição* como um determinado complexo comportamental estabilizado numa sociedade, que passa a ser um *padrão regular de condutas socialmente previsíveis* de atores sociais quando postos sob determinadas circunstâncias.

São estas condutas socialmente previsíveis, formadas a partir de costumes e da cultura, que geram uma concordância geral na realização de determinado ato. Em outras palavras, ao esperar um comportamento de determinada pessoa a sociedade concorda com este quando ele acontecer. Este fato é a base do consenso.

Há porem atos que são realizados sem a concordância das partes, ou seja, são baseados na coerção. Mas embora realizado sob coerção, estas condutas ao serem realizadas não deixam de ter um "mínimo de aceitação do grupo" (posto que sem isso não teria sido exaradas), o que pode configurar um consenso induzido.

---

[2] Entende Thomas Kuhn que as mudanças de paradigma se dão através de revoluções, que não ser reproduzem apenas pela acumulação de saberes, mas sim em função de uma substituição de princípios. (MOREIRA NETO, 2008, p. 17.)

Moreira Neto (2008) assinala que estes consensos formam a organização da sociedade que se dá através de um modelo contratual ou de um modelo convencional. E esta é a base da legitimidade estatal, que pode ser primária (fundamentada em uma aceitação substancial, passiva e espontânea, característica da convenção) ou derivada (fundamentada na aceitação formal, ativa e induzida, característica do pacto).

Tem-se então uma distinção entre legitimidade convencional substantivas (que se baseia nos direitos fundamentais) e uma legitimidade contratual formal (baseada nos direitos organizacionais).

> Assim é que, sob essa mais recente compreensão, ganha nitidez uma nova clivagem: de um lado, o campo dos *valores próprios da pessoa humana* – em que prevalece a *legitimidade convencional substantiva*, nela assentando, por isso, os *valores fundamentais* – e, de outro, os *valores próprios da organização política* – em que prevalece uma *legitimidade contratual formal*, que não é outra senão a velha legalidade revisitada, dispondo subsidiariamente sobre os *valores contingenciais*. (MOREIRA NETO, p. 2008, p. 41)

O direito pós-positivista e pós-moderno sobrepõe a legitimidade à legalidade. Isto pois a legalidade faz relação com o direito, enquanto a legitimidade com a democracia.

O positivismo jurídico, responsável pelo formalismo exacerbado e o dogmatismo jurídico elevado a máxima potência, encontra em declínio. Com os novos paradigmas passa-se a ter importância novamente os princípios. A isto deve-se o destaque dado aos valores, finalidades e interesses para a convivência social. Ora, se estes três princípios se encontram no seio da sociedade, por certo devem estar também no centro da ciência dogmática jurídica.

Assim ao se falar em paradigma da finalidade, estar-se-á falando em paradigma da finalidade dos princípios. Os princípios portam valores da sociedade em que estão inseridos, logo, para a criação de normas deve-se recorrer a estes princípios. Não se pode deixar de mencionar que os princípios indicam objetivos, e na busca por uma legislação eficiente se torna elementar a busca destes objetivos no momento da criação da lei.

A eficiência da administração pós-moderna necessita coexistir com o fenômeno da globalização. Este fenômeno que já teve matriz cultural (pelo poder do exemplo – mundo helênico), política (pelo poder da espada – Roma), econômica (poder das riquezas – era dos descobrimentos) e religiosa (poder da fé – mundo cristão), hoje abarca o poder da informação. (MOREIRA NETO, 2008) É uma globalização ampla e profunda que atinge a todos os países indiscriminadamente.

Esta globalização permeia as relações sociais e atinge o direito administrativo, quese altera e se transfigura para adequar-se as transformações da administração pública. Ao passo que a globalização altera a forma dos governantes administrarem os países, o novo paradigma da administração altera o direito administrativo. Esta mudança antes de colocar em xeque este direito reforça-o. O direito administrativo passa ater um viés funcionalista:

> É nessa perspectiva, de uma visão funcionalista do Direito Administrativo, capaz de produzir não quaisquer resultados, mas resultados legítimos e eficientes em termo de atendimento dos administrados, que assomam de importância tanto as micro-organizações político administrativas do Estado-local, como sejam: o município, o conselho, a alcaldía, o county, a mairie, o kreis etc, como as macro-organizações político-administrativas de um Estado-Nação expandido, conformador das comunidades de Estados, dos blocos econômicos ou, mais modestamente, dos mercados regionais. (MOREIRA NETO, p. 2008, p. 100)

Dessa forma, a globalização acaba por expandir o conceito de eficiência política. Passando esta a ser entendida como a necessidade das funções (a serem desempenhadas na esfera púbica) estarem adequadas as novas demandas sociais. Estas demandas, em virtude da própria complexidade social e dos novos horizontes propiciados pela globalização, passam a ocorrer em ambiente de interesses transindividuais.

Os serviços prestados pela administração pública em um Estado Pós-Moderno além de serem eficientes, em seu sentido amplo, também devem gerar resultados[3] legítimos. Ao lado do planejamento legítimo e da execução legítima da política pública, o resultado, em um mundo pós-moderno, também deve ser legítimo. Assim a obra ou a política pública entregue aos cidadãos devem propiciar uma utilização eficiente, gerando resultados para a população.

Esta visão, é uma visão finalística de resultado, ou seja, não basta a mera intencionalidade do poder público, pelo paradigma do resultado, o fim a que se destina a ação pública tem que ser visualizado e concretizado. Por este paradigma se amplia a possibilidade de controle e participação da população:

> Essa expansão do controle, assim ampliado para se tornar também prospectivo, tanto em sede política quanto em sede jurídica, registra notável empenho no aprofundamento cada vez mais intenso dos judiciários no controle de políticas públicas, nele compreendida a da eficiência e a da economicidade de sua formulação, de sua execução e, sobretudo da legitimidade de seus resultados, abrangendo, assim, todo seu espectro temporal e todos os seus desdobramentos

[3] Sobre a expressão resultado, discorre MOREIRA NETO (2008, p. 135): "a expressão resultado, embora oriunda das ciências administrativas, não deve ser tomada como mera transposição de um conceito de sentido econômico, mas com muito maior amplitude, ser coerentemente adaptado em referência aos imperativos de efetiva realização das diretrizes constitucionais que orientam e balizam os Poderes Públicos."

> prováveis, o que se vai tornando cada vez mais importante para desenvolver aos cidadãos a segurança quanto a seu próprio futuro e a de seus respectivos países, ao abrir-lhes a possibilidade de participarem mais intensamente e com grande proveito geral, no governo e na administração do que é seu – na gestão da res pública. (MOREIRA NETO, p. 2008, p. 144)

Os novos paradigmas da administração pública visam propiciar o alicerçamento cada vez em maior nível da democracia, focando em uma administração pública legítima, que busque nos princípios e valores da sociedade sua finalidade, eficiente e que se preocupe com a aplicabilidade dos resultados de sua administração.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A crise do Estado gera a necessidade de mudanças na forma de gestão estatal. O advento da globalização pôs em xeque o conceito de soberania. O Estado não é uma organização política ultrapassada, continua sendo o princípio fundamental de integração das sociedades e o elemento essencial em torno do qual se organiza a vida social. Para superar os adventos da globalização serão necessários Estados robustos, pois só assim se terá o desenvolvimento econômico e a paz social. Estes Estados "robustos" devem focar sua atuação no constitucionalismo moderno, dando ênfase aos direitos humanos fundamentais.

A par da necessidade de modificação estatal, ainda encontramos o advento de novas tecnologias e formas de interrelações. O ciberespaço e a teledemocracia são novos mecanismos que alteram o poder local e acarretam modificações na administração pública.

Com o advento do ciberespaço merece destaque a forma como a administração pública deve se reorganizar. Cada vez mais o mundo se comunica pela internet com as pessoas se inter-relacionando através dos mais variados aplicativos. A utilização da tecnologia para o trabalho em casa, que vinha ganhando espaço, se tornou mecanismo rotineiro e "normal" em tempos de distanciamento social.

Estas tendências modificam a cultura e propiciam com que surjam "cibercidades". Mas a sustentabilidade destas tendências, bem como a manutenção da ordem pública, faz com que repensemos o lugar o poder estatal e principalmente o papel do direito administrativo.

As novas tecnologias propiciam que se pense em uma teledemocracia, na qual a participação popular pode ser realizada em larga escala, não se limitando ao momento do voto

na escolha do governante. Mas este tipo de participação necessita ser estrutura, para que se evite deslizes. Com o advento da teledemocracia o poder local também será afetado.

Diante deste quadro é que se pensou na alternativa de mudança de paradigma do direito administrativo, posto que com esta poder-se-ia estruturar este poder local, abrangendo as necessidades em um Estado Pós-Moderno.

A partir dos paradigmas da legitimidade, finalidade, eficiência e resultado, pode-se pensar em um envolvimento maior da sociedade, que gerará uma democracia participativa de fato.

É possível culminar as mudanças tecnológicas (o ciberespaço, a teledemocracia) com a estrutura de um Estado Pós-moderno, mas serão necessários ajustes em todos "os lados". Não se pode esquecer o papel preponderante que exerce hoje a globalização, esta está presente no dia-a-dia da população, o que se torna necessário fazer? Modificar a perspectiva do direito para se enquadrar na demanda social.

REFERÊNCIAS:

ARNAUD, André-Jean. O Direito entre a modernidade e a globalização: lições de Filosofia do Direito e do Estado. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

CANOTILHO, J. J. Gomes; MOREIRA, Vital. *Os poderes do Presidente da República*. Coimbra: Coimbra Editora, 1991

CHEVALLIER, Jacques. *O Estado Pós-Moderno*. Trad. e prefácio de Marçal Justen Filho. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

GARCIA DE ENTERRIA, Eduardo. *Las transformaciones de la justicia administrativa.* Madrid: Thompson Civitas, 2007

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo.* 32. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

LÉVY, Pierre. *Cibercultura.* 2. Ed. (5 reimp.) São Paulo: Editora 34, 2005.

MORAIS, José Luis Bolzan de. *As Crises do Estado e da Constituição e a Transformação Espacial dos Direitos Humanos*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Direito da Participação Política: legislativa, administrativa, judicial* (fundamentos e técnicas constitucionais de legitimidade). Rio de Janeiro: Renovar, 1992.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Curso de Direito Administrativo: Parte Introdutória, Parte Geral, Parte Especial*. 14 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006,

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Quatro Paradigmas do Direito Administrativo Pós-moderno*. Belo Horizonte: Fórum, 2008,

MIR PUIGPELAT, Oriol. *Globalización, Estado y Derecho. Las transformaciones recientes Del Derecho administrativo*. Madrid: Civis, 2004.

PÉREZ LUNO, Antonio Enrique. Ciberciudania@ o Ciudanía@.com? Barcelona: Editorial Gedisa, 2004.

PÉREZ LUNO, Antonio-Enrique. *Teledemocracia, ciberciudadania y derechos humanos*. Revista Brasileira de Políticas Públicas, Brasília, v. 4, n. 2, 2014 p. 8-46.