



132, da Lei Federal nº 8.112/1990 e no sentido de que o poder vinculado deve ser compreendido como forma de contenção do arbítrio do Estado e que os preceitos legais que cominam penas máximas devem ser interpretados sob o viés de proporcionarem segurança jurídica aos servidores, não com o efeito de obrigarem a autoridade administrativa a aplicar penas máximas mecanicamente e sem consideração dos fatos de cada situação.

**Autor**

Antonio Carlos Alencar Carvalho

# **PENAS MÁXIMAS NO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR**

Uma visão neoconstitucionalista do Poder  
Vinculado da Administração Pública

Resultado da dissertação de mestrado do autor perante o Instituto Brasiliense de Direito Público, a pesquisa põe em xeque a simplista aplicação indiscriminada de penas máximas em processos administrativos disciplinares, porquanto a constitucionalização do direito administrativo impõe julgamentos da Administração Pública que não podem se resumir à subsunção mecânica, herdada do velho positivismo jurídico e da primazia da lei ordinária, agora substituída pelo princípio da juridicidade e pelo império da Constituição.

Pugna-se que o julgamento do processo disciplinar deve pautar-se pelas circunstâncias do caso concreto na decisão, de forma adequada aos valores e princípios constitucionais e com os direitos fundamentais, numa visão humanista do direito administrativo.

Refuta-se a pretensa obrigatoriedade de invariável aplicação de penas máximas a título de vinculação administrativa, por força da possibilidade de afastamento, sedimentada na doutrina pátria e estrangeira, no caso concreto decidendo, da solução-padrão da regra cominadora de sanção máxima) quando incoerente com o sistema ou conflitante com princípios da Constituição.

Aborda-se a repercussão dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade, motivação, individualização da pena, os valores constitucionais: do trabalho como direito social do servidor público; da carreira, que deve ser ponderado no caso de aplicação de penas máximas; a estabilidade como princípio constitucional que deve ser ponderado no caso de aplicação de penas máximas; o direito de proteção da honra do servidor, parâmetros que conformam necessariamente o exercício pela Administração Pública do seu poder disciplinar contra os titulares de cargos efetivos.

Propõe-se uma interpretação conforme a Constituição do art.

**Área específica**

Direito administrativo.

**Áreas afins**

Direito constitucional.

**Público-alvo/consumidores**

Membros do Poder Judiciário e do Ministério Público, Procuradores dos Estados e do Distrito Federal, Advogados da União e Procuradores da Fazenda Nacional, Procuradores Públicos em geral, Consultores Jurídicos da Administração Pública, Advogados, Servidores na função de membros de comissões sindicantes ou processantes disciplinares, integrantes de corregedorias, autoridades administrativas, candidatos a concursos públicos, estudantes de direito.

**FORMATO:** 14,5 X 21,5 cm

**CÓDIGO:** 10001036

C331p

Carvalho, Antonio Carlos Alencar  
Penas máximas no processo administrativo disciplinar: uma visão  
neoconstitucionalista do poder vinculado da Administração Pública /  
Antonio Carlos Alencar Carvalho. - Belo Horizonte : Fórum, 2016.

326 p.  
ISBN 978-85-450-0156-0

1. Direito Administrativo. 2. Direito Constitucional. I. Título.

CDD: 342

CDU: 342

Informação bibliográfica deste livro, conforme a NBR 6023:2002 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

CARVALHO, Antonio Carlos Alencar. Penas máximas no processo administrativo disciplinar: uma visão neoconstitucionalista do poder vinculado da Administração Pública. Belo Horizonte: Fórum, 2016. 326 p. ISBN 978-85-450-0156-0.

## SUMÁRIO

PREFÁCIO .....	11
APRESENTAÇÃO.....	15
INTRODUÇÃO.....	17
CAPÍTULO 1	
A CRISE DO POSITIVISMO EXEGÉTICO E DA SUBSUNÇÃO O E O ADVENTO DO NEOCONSTITUCIONALISMO .....	25
1.1. Crise do positivismo exegético e do método da subsunção .....	28
1.2. Importância dos princípios na aplicação do direito e papel criativo (argumentativo) do intérprete – crise da subsunção .....	40
1.3. O paradigma do neoconstitucionalismo .....	45
1.4. A constitucionalização do direito como fundamento do neoconstitucionalismo: a eficácia irradiante dos direitos fundamentais e seu significado .....	52
1.5. A existência de limites materiais ao direito: a positivação da moral incorporada nos direitos fundamentais .....	59
1.6. Uma nova vista sobre a prática do direito em função do neoconstitucionalismo .....	63
1.7. Constitucionalização do direito administrativo e consequências .....	70
1.8. Princípio da juridicidade da Administração Pública .....	74
CAPÍTULO 2	
O VELHO MODELO DE FUNDO AUTORITÁRIO DO DIREITO ADMINISTRATIVO E A NECESSIDADE DE CONSTITUCIONALIZAÇÃO O DE SEUS INSTITUTOS .....	77
2.1. Antiga feição autoritária do direito administrativo .....	77
2.2. O Novo modelo constitucional: a primazia do ser humano no direito administrativo .....	86
2.3. Mudança de paradigma do modelo autoritário clássico para uma nova concepção do estado: o procedimento como técnica de decisão e os limites à autotutela da Administração Pública .....	89
2.4. Ventos democráticos na anulação de atos administrativos .....	97
CAPÍTULO 3	

A POSSIBILIDADE DE AFASTAMENTO DE REGRAS NA APLICAÇÃO DO DIREITO .....	103
3.1. A superação da hegemonia absoluta das regras .....	103
3.2. Afastamento de regra por força de um princípio contrário (Alexy): o paralelo requisito da coerência no direito (Dworkin) .....	133
3.3. Flexibilização do princípio da legalidade .....	139
3.4. A aplicação do direito se define no caso concreto, não de antemão meramente pelo dispositivo: texto do dispositivo não se confunde com a norma – a relevância da faticidade.....	144
3.5. Princípio da primazia da materialidade subjacente no direito luso ..	151

#### CAPÍTULO 4

#### PODER DISCIPLINAR VINCULADO CONTRA SERVIDORES PÚBLICOS – CONCEITOS FUNDAMENTAIS E REVISÕES À LUZ DA CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO ADMINISTRATIVO.....

4.1. Servidores públicos .....	157
4.2. Noção e fins do direito administrativo disciplinar (ou direito disciplinário) .....	161
4.3. Conceito e fundamento do poder disciplinar .....	163
4.4. Caráter sancionatório e fins do poder disciplinar .....	164
4.5. Relação estatutária do Estado com seus servidores ocupantes de cargos efetivos .....	164
4.6. Conceito e densidade normativa do regime disciplinar dos servidores públicos .....	165
4.7. Reserva legal para dispor sobre o regime disciplinar dos servidores públicos .....	166
4.8. Ilícito administrativo ou infração disciplinar .....	167
4.9. Sanções jurídicas e sanções disciplinares .....	168
4.10. Noção tradicional do poder vinculado no direito administrativo... ..	169
4.11. Função protetiva do cidadão no poder vinculado da Administração Pública: Crise ou releitura do conceito de vinculação – a repercussão da constitucionalização do direito administrativo e do princípio da juridicidade sobre o instituto .....	172
4.12. Tipicidade das infrações disciplinares passíveis de penas máximas como decorrência do princípio constitucional da segurança jurídica .....	212
4.13. Da perspectiva garantista da previsão legal das infrações mais graves em tipos disciplinares .....	222

#### CAPÍTULO 5

#### PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE, PROPORCIONALIDADE E INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA E VALORES CONSTITUCIONAIS E DIREITOS FUNDAMENTAIS COMO MECANISMOS DE CONTROLE DO PODER DISCIPLINAR VINCULADO NA IMPOSIÇÃO DE PENAS MÁXIMAS – CONTEÚDO, EXEMPLOS E JURISPRUDÊNCIA .....

5.1. Conteúdo e fundamentos do princípio da individualização da pena disciplinar segundo a doutrina pátria e estrangeira e a Lei Federal nº 8.112/1990 e a Constituição Federal de 1988 .....	229
5.2. A aplicação do princípio da individualização da pena pela jurisprudência para controle jurisdicional sobre atos disciplinares vinculados cominadores de penas máximas .....	248
5.3. Conteúdo e fundamentos do princípio da proporcionalidade segundo a doutrina e legislação .....	251
5.4. Aplicação do princípio da proporcionalidade pela jurisprudência e pela doutrina no controle do poder disciplinar vinculado .....	254
5.5 Conteúdo e exemplos de controle jurisdicional sob a ótica do princípio da razoabilidade .....	261
5.6. Valores a ser observados no exercício do poder disciplinar vinculado .....	266
5.6.1 Valor constitucional do trabalho como direito social do servidor público .....	272
5.6.2. Valor constitucional da carreira que deve ser ponderado no caso de aplicação de penas máximas .....	278

5.6.3. Estabilidade como princípio constitucional que deve ser ponderado no caso de aplicação de penas máximas .....	284
5.6.4. Direito de proteção da honra do servidor .....	292
5.7. Exemplos de situações que permitem afastar a regra da pena disciplinar máxima .....	301
CONCLUSÃO .....	311
REFERÊNCIAS.....	317