



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 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