

Os princípios do contraditório e da ampla defesa como instrumentos históricos garantidores da eficácia e legitimidade do processo administrativo disciplinar

The principles of contradictory and legal defence as historical instruments of effectiveness and legitimacy on disciplinary procedure

Yduan de Oliveira May
Mauricio da Cunha Savino Filó

RESUMO

O presente artigo analisa o processo administrativo disciplinar como garantia constitucional para acusados de infrações disciplinares. Como metodologia de pesquisa, adota-se o método dedutivo com base em pesquisas a materiais históricos e documentais. Posteriormente, faz-se breve apreciação sob a Teoria Garantista de Ferrajoli. Por fim, conclui-se que o Processo Administrativo Disciplina deve ser um instrumento garantidor do contraditório e da ampla defesa, para sua legitimidade e eficácia.

Palavras-chave: Garantismo. Contraditório. Ampla Defesa. Processo Administrativo Disciplinar.

ABSTRACT

This article analyses the disciplinary procedure as constitutional guarantee to disciplinary infraction indicted. The approach is deductive and the method is documental and historical research. A short study of Luigi Ferrajoli's "Garantista" Theory is made. It is concluded that Disciplinary procedure should be an instrument to guarantee the contradictory and legal defence, as means to its legitimacy and effectiveness.

Keywords: "Garantismo". Contradictory. Legal defence. Disciplinary procedure.

1 Introdução

Propõe-se a utilizar a Teoria Garantista de Ferrajoli, com intuito de se analisar o Processo Administrativo Disciplinar pelo prisma da garantia necessária aos acusados administrativamente. Tema extenso e amplo, não é objetivo esgotar os assuntos pertinentes ao procedimento, nem mesmo todas as suas variações legais. Busca-se verificar criticamente dentro do Estado Democrático de Direito estabelecido pela Constituição da República Federativa do Brasil em 1988, de forma a superar resistência histórica à suas aplicações.

Para a consecução, dividiu-se o trabalho em três partes bem definidas, nas quais se pretende primeiro estudar fases obscuras da história da Humanidade Ocidental, quando se esqueceu o princípio *audita altera pars*, e o processo passou a ser um mero procedimento. Já na segunda parte, pretende-se verificar alguns aspectos da Teoria Garantista, para compreender sua importância ao se pensar uma relação processual. Na última parte, propõe-se a análise do processo administrativo disciplinar enquanto forma de relação processual em que se deve manter todas as garantias processuais.

Como metodologia de pesquisa, adota-se o método dedutivo com base em pesquisas a materiais históricos e documentais, dando ao estudo um enfoque sobre a necessidade de concretização do contraditório e da ampla defesa como de direitos já previstos na Constituição Federal.

2 Acusações, processo e constituição

Diante da decadência do Império Romano do Ocidente e com a passagem do período histórico da Idade Média, as garantias dadas aos indivíduos foram sendo paulatinamente retiradas pelos tribunais eclesíasticos.

Eles enfraqueceram a noção de inviolabilidade do acusado, ao permitir que pessoas fossem julgadas por um juiz mesmo sem acusação formal apresentada. A adoção da má fama fez com que a partir do Século XII as instituições seculares fossem influenciadas por esta postura clerical. Por exemplo, em 1166, Henrique II declarou por meio das Constituições de

Claredon que alguém que fosse injustamente difamado e conseguisse sobreviver ao processo, deveria ser banido do Reino (PETERS, 1985, p. 56-57).

Entre os séculos XIV e XVI, codificou-se um manual do processo inquisitorial realizado pela Santa Inquisição, com a previsão de que os processos pudessem se iniciar por meio de acusação, seja por denúncia ou investigação. O procedimento deveria ser

[...] sumário, simples, sem complicações e tumultos, nem ostentação de advogados e juízes. Não se pode mostrar os autos de acusação ao acusado nem discuti-los. Não se admitem pedidos de adiamento, nem coisas do gênero (EYMERICH; LA PEÑA, 1993, p. 110)

O processo inquisitório e a chamada doutrina da infâmia passaram a influenciar o universo jurídico ocidental, tornando-se necessidade aos Estados Democráticos a superação desses resquícios, em oposição, inclusive, aos regimes ditatoriais.

Nas palavras de Beccaria (2006, p. 33) “quem será capaz de se defender da calúnia, quando esta se arma com o escudo mais forte da tirania: o segredo?...”.

A Constituição Brasileira de 1988, diferente de todas as sete anteriores, foi fruto da participação de toda a sociedade. Conforme o art. 1º, inciso III, a dignidade do ser humano foi elevada a fundamento do Estado Democrático de Direito. Também conhecida como “Constituição Cidadã”, trouxe alguns elementos paternalistas:

Esse dito paternalismo mereceu críticas severas da corrente neoliberal que predominou na década de 90 culminando pela aprovação da Emenda Constitucional nº 19 promulgada a 05/06/98, que ficou conhecida como “Reforma Administrativa”, que alterou conceitos, Direitos e vantagens conferidas em 1988 aos servidores públicos em geral. (TOLOSA, 1995, p.57)

Promulgada em outubro de 1988, a Constituição Federal foi precursora de significativas modificações no ritual concedido aos processos ou procedimentos referentes às matérias reguladas pelo Direito Administrativo. Concorreu para que o quadro tradicional de um “Direito Administrativo Autoritário” fosse alterado, concedendo atenção aos direitos e

garantias ao patrimônio do cidadão administrado. Percorreu-se um longo caminho para sedimentar a ideia finalística da Administração Pública, conforme verifica Ferraz (1986, p.17): “A atividade administrativa não é um fenômeno que se exerça pelo administrador, para interesses da própria Administração Pública”.

Proteger o interesse público não é desconhecer o interesse privado. A Administração Pública brasileira era autoritária, pois o Direito Administrativo era autoritário (CADEMARTORI, 1999). O administrador incontestemente atuou por muito tempo sem visar ao interesse público, restringindo-se tão ao somente ao interesse do poder. Afinal, interesse público é o resultado da manifestação consensual, por unanimidade ou maioria. No Estado Democrático de Direito o interesse público será vinculatório de qualquer manifestação estatal. A Administração só poder agir em função dos poderes que lhe são atribuídos, e estes deverão estar, sempre, vinculados à lei e ao interesse público.

O dever da boa administração só deve levar à satisfação ótima do interesse público. O princípio geral de toda atividade estatal é o bem comum. E, o bem comum não foge ao Direito. Então, a Administração Pública não pode ter por objetivo interesses particulares. A Constituição Federal se referiu ao bem comum como objetivo fundamental de sua atividade. Iniciou-se uma nova era para a Administração Pública.

A Constituição de 1988 dedicou no Título III (Da organização do Estado), o capítulo VII intitulado “Da Administração Pública”, no qual, fixaram-se as diretrizes fundamentais que devem nortear a atuação da Administração Pública e os princípios informadores do próprio Direito Administrativo. Identificou-se a presença de um regime jurídico constitucional administrativo, fundado nos princípios do art. 37, *caput* e o inserido com a Emenda nº 19/98.

A supremacia da Constituição sobre todas as demais normas impõe que a interpretação do Direito Administrativo seja conforme esses princípios constitucionais. O princípio da legalidade da Administração pressupõe a constitucionalidade da lei.

As relações jurídico-administrativas se orientam pelo sistema de princípios, normas e valores regentes da Administração Pública, respeitando-se os direitos e garantias dos administrados. Cada entidade Pública legislará

sobre seu próprio Direito Administrativo, salvo as matérias já unificadas pelo legislador constitucional, visando ao tratamento homogêneo.

3 Processo administrativo como garantia fundamental, um enfoque garantista

O Garantismo, enquanto teoria jurídica, surgiu na seara penal, em razão da disparidade entre algumas previsões constitucionais e as atrocidades jurídicas cometidas pelo Poder Público, supostamente em nome da própria manutenção social e do funcionamento estatal. A Teoria Garantista funda um modelo normativo de direito na estrita legalidade. Ou seja, adequa-se ao Estado de Direito, como uma técnica de garantia social pautada na minimização da violência e na maximização da liberdade (FERRAJOLI, 2010, p. 785).

Separa-se o direito da moral, de maneira laica, não religiosa e não extremista, a fim de que as decisões sejam pautadas em argumentos para a população e não para o próprio Estado (FERRAJOLI, 2010, p. 787).

Deve haver a submissão do Poder Público às garantias do indivíduo, por meio da elevação dos direitos fundamentais previstos em sua maior parte no texto constitucional, em uma perspectiva juspositivista:

[...] o constitucionalismo pode ser concebido de duas maneiras opostas. De um lado, ele pode ser entendido como a superação em sentido tendencialmente jusnaturalista ou ético-objetivista do positivismo jurídico; ou de outro, como a sua expansão e o seu complementamento. A primeira concepção, frequentemente etiquetada de “neoconstitucionalista”, é seguramente a mais difundida. A finalidade deste trabalho é sustentar, ao contrário, uma concepção de constitucionalismo estritamente juspositivista. (FERRAJOLI, 2010, p. 1)

A diferença do Garantismo para as demais teorias é que, enquanto aquelas denominadas neoconstitucionais buscam o bom argumento como a melhor solução ética, na Teoria Garantista, almeja-se proteger os direitos indisponíveis pela atuação controlada do Estado.

No caso do presente artigo, enfocam-se os direitos de liberdade, que preveem a proibição em se legislar sobre algum assunto, sob pena

de se declarar uma antinomia jurídica: a norma infraconstitucional seria declarada nula. Em caso de lesão a direitos fundamentais, deste tipo, a antinomia jurídica deve ser declarada sem maiores problemas. Logo, qualquer atuação estatal que cause lesão a esses direitos de liberdade são nulos em seu nascedouro; ou em melhor sentido, devem ser concretizados pelo agente público.

A Constituição anterior (1967/69) assegurava direitos e garantias fundamentais ao cidadão. Apesar de previstos, não eram gozados em toda a sua plenitude, por se estar sob regime de uma ditadura militar. Ao Poder Judiciário cabia apreciar os atos que causassem lesão ao direito individual, restrito pelo preceito: quando conflitassem os interesses de ambos os lados, o cidadão ficava à mercê de sua própria sorte condicionada ao interesse dos detentores do poder. O princípio da ampla defesa, no art. 105, II da CF/67 era direcionado exclusivamente ao campo criminal.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, ampliaram-se os direitos e as garantias individuais dos cidadãos, notadamente ao respeito às garantias processuais. Estabelecido o Estado Democrático de Direito, o regime das sanções administrativas passa a ser adequadamente processual. O regime processual da atividade administrativa sancionatória garante que a Administração seguirá um procedimento, informado pelo contraditório e ampla defesa.

Por processo, como proposto por Fazzalari (1992), pressupõe-se que haja uma atividade na qual se reconheçam os pressupostos do próprio procedimento, que apesar de muitas vezes ser árdua, não pode se privar do contraditório.

A regra básica aplicável ao processo administrativo tem o seu nascedouro no artigo 5º inciso LIV e LV da Constituição Federal:

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade (...)

LIV – ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

LV – aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e à ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes (...).

Odete Medauar (1998, p.76) defende a elevação constitucional do processo administrativo à categoria de garantia fundamental, pois está destinado “a tutelar direitos, porque representa meio para que sejam preservados reconhecidos ou cumpridos Direitos dos indivíduos na atuação administrativa”.

As garantias constitucionais atuam na tutela de direitos dos administrados como “garantia dos administrados”, prevenindo e corrigindo qualquer violação ao Direito vigente como garantia da legalidade. A sua funcionalidade é dupla. O processo administrativo disciplinar garante o servidor acusado contra decisões injustas e proporciona um clima de segurança e de legalidade ao serviço Público.

O processo administrativo antes da constituição de 1988 era compreendido meramente como garantia jurídica. Agora é eminentemente constitucional.

A constituição não assegura somente com processo administrativo. Alia-o ao contraditório e à ampla defesa e seus meios e recursos inerentes. Sem contraditório e ampla defesa não há processo administrativo, pois não se poderia falar em processo.

O contraditório e a ampla defesa, como meios inerentes ao processo, qualificam o agir estatal no âmbito da processualidade, sintetizando-o em garantia de meios e resultados.

Na esfera administrativa, não pode haver privação de liberdade ou restrição patrimonial sem o cumprimento ao pressuposto constitucional: processo administrativo.

Segundo Bacellar Filho (1998, p. 66):

Os poderes de agir compreendidos no contraditório e na ampla defesa põem às claras as múltiplas finalidades do processo administrativo, imprimindo ao exercício da competência: legitimação, racionalização, imparcialidade e equilíbrio, quebra do monolitismo da Administração caracterizado pelo monopólio da decisão, aproximação entre Administração e cidadãos, rompendo-se a imagem de Administração contraposta à sociedade e o controle da atividade administrativa.

Na Constituição Federal de 1988 o processo é uma garantia da própria apuração das faltas imputadas. Mesmo quando o funcionário público

(estável ou não) infrator estiver sujeito à uma pena mais leve, como por exemplo a pena de suspensão por mais de trinta dias, sua definição deve se precedida por um processo administrativo. Em outras palavras, basta que tenha praticado a infração disciplinar no exercício de suas atribuições, ainda que, em estágio probatório, deve responder a processo administrativo disciplinar por infrações que justifiquem a sua demissão.

O processo administrativo disciplinar é uma exigência do Direito Moderno, que assegura às partes a correta investigação dos fatos controvertidos em busca da verdade. Atualmente, é inconcebível que alguém possa ser condenado sob a acusação de infração à lei, sem o uso desse instrumento de apuração da responsabilidade civil, penal ou administrativa.

Havendo transgressão de uma norma legal, exige-se as garantias da ampla defesa e do contraditório. Está inscrito no artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal: “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”.

O contraditório e a ampla defesa inseridos no artigo acima citado, decorreram do princípio do devido processo legal (art. 5º, LIV do CF) que tem origem no *due process of law* do Direito Anglo-Saxão.

O *due process of law* (cap. 29 da Magna Carta e da Quinta Emenda da Constituição Norte-Americana), é criação para conter principalmente os excessos da Administração, regulamentado nos Estados Unidos pelo *Federal Administrative Procedure Act* de 1946, que rege todos os processos administrativos e a revisão desses processos pelos órgãos judiciais (MEIRELLES, 1999, p. 618).

Celso Ribeiro Bastos (1989, p.266) sustenta:

Por ampla defesa deve-se entender o asseguramento que é feito ao réu de condições que lhe possibilitem trazer para o processo todos os elementos tendentes a esclarecer a verdade, (...) o direito em pauta como um instrumento assegurador de que o processo não se converterá em uma luta desigual em que ao autor cabe a escolha do momento e das armas para travá-la e ao réu só cabe timidamente esboçar negativas (...). É por isto que a defesa ganha um caráter necessariamente contraditório. [...] A tudo terá de ser assegurado o direito do réu de contraditar, contradizer, contraproduzir e até mesmo de contra agir processualmente.

É pela afirmação e negação sucessiva que a verdade se levanta. Nada poderá ser inquestionável ou irrefutável. No Estado de Direito ninguém poderá ser julgado e penalizado sem uma defesa contraditória. O conteúdo da defesa consiste em o réu ter iguais possibilidades às conferidas ao autor, para repelir o que é contra ele acusado. Tal igualação não pode ser absoluta, porque o autor e réu são posições diferentes. Uma mesma faculdade conferida a um e a outro poderia redundar em extrema injustiça. A própria posição específica de cada um já lhes conferem vantagens e ônus processuais. O autor pode escolher o momento da propositura da ação. Cabe-lhe o privilégio da iniciativa, e é óbvio que esse privilégio não pode ser estendido ao réu, que há de o acatar e a ele se submeter. Daí a necessidade da defesa poder propiciar meios compensatórios pela perda da iniciativa. A ampla defesa visa, pois, a restaurar um princípio de igualdade entre partes que são essencialmente diferentes.

A ampla defesa só estará plenamente assegurada quando uma verdade tiver iguais possibilidades de convencimento do magistrado, quer seja ela alegada pelo autor, quer seja pelo réu. Às alegações, aos argumentos e às provas trazidos pelo autor é necessário que corresponda uma igual possibilidade de geração por parte do réu. Deve-se empreender um esforço constante no sentido de se superar as desigualdades formais em benefício da geração de uma igualdade real.

O contraditório, por sua vez, se insere dentro da ampla defesa. Quase que com ela se confunde, na medida em que uma defesa hoje em dia não pode ser senão contraditória. O contraditório é, pois, a exteriorização da própria defesa. A todo ato produzido caberá igual direito da outra parte de se opor e lhe dar a versão que convenha, ou ainda de fornecer uma interpretação jurídica diversa daquela feita pelo autor.

Apresenta-se o caráter dialético do processo que caminha através de contradições a serem finalmente superadas pela atividade sintetizadora do juiz. É por isso que o contraditório não se pode limitar ao oferecimento de oportunidade para produção de provas. É preciso que se avalie se a quantidade de defesa produzida foi satisfatória para a formação do seu convencimento.

Portanto, a ampla defesa não é aquela que é satisfatória segundo os critérios do réu, mas sim aquela que satisfaz à exigência do Juízo (BASTOS; MARTINS, 1989, p.26).

Jessé Torres Pereira Júnior (1991, p.27) observou que a constituição de 1988 inovou: a titularidade que antes era somente para acusados de crime hoje se estendeu a litigantes e “acusados em geral” em qualquer processo. A expressão “judicial” abrange os processos desenvolvidos no campo da jurisdição, refere-se explicitamente ao administrativo, que era aceito com restrições pela jurisprudência.

Os meios e os recursos inerentes eram aqueles “definidos em lei”. Agora foi suprimida a referência à lei como fonte regulamentadora. O exercício da ampla defesa assegurado na Constituição está submetido à disciplina da lei, desde que esta não o negue.

A ampla defesa é também como já observamos assegurada pelos artigos 143 da Lei Federal nº 8.112/90:

Art. 143. A autoridade que tiver ciência de irregularidade no serviço público é obrigada a promover a sua apuração imediata, mediante sindicância ou processo administrativo disciplinar, assegurada ao acusado ampla defesa.

E, confirmada pelos art. 2º e parágrafo único do art. 27 da Lei 9.784 de 29/01/99:

Art. 2º. A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Art. 27. Parágrafo Único. No prosseguimento do processo, será garantido direito de ampla defesa ao interessado.

O acusado no processo administrativo disciplinar, tem o direito de se defender não por que seja culpado, mas por que é protegida a sua defesa, não interessando o fundamento da oposição, mas a oportunidade de fazer valer suas razões.

O processo não é formado para punir o acusado, mas para esclarecer os fatos e encontrar a verdade, indispensável para a responsabilidade e

boa imagem da Administração Pública. A capitulação do ilícito administrativo não pode ser tão aberta a ponto de impossibilitar o Direito de defesa.

Para Odete Medauar (1998, p.217) “[e]m essência, o contraditório significa a faculdade de manifestar o próprio ponto de vista ou argumentos próprios, ante fatos documentos ou pontos de vista apresentados por outrem”.

O contraditório possibilita tecnicamente contradizer a posição contrária. Nelson Nery Júnior (1992, p.133) ressalta: “[p]or contraditório deve-se entender, de um lado, a necessidade de dar-se conhecimento da existência da ação e de todos os atos do processo às partes, e, de outro, a possibilidade de as partes reagirem aos atos que lhes sejam desfavoráveis”.

O contraditório pressupõe, além da citação do acusado, contendo informação sobre a acusação imposta para que possa contestá-la ou contraditá-la, a comunicação de todos os atos processuais para que possa acompanhá-los.

4 Configuração constitucional do processo administrativo disciplinar

A expressão processo administrativo disciplinar é utilizado costumeiramente pela doutrina para indicar o processo administrativo punitivo ou sancionador interno para aplicação de sanções administrativas dirigidas aos servidores públicos, conforme já anteriormente tratado.

No sentido constitucional, estende-se também aos agentes públicos e a apuração de desempenho do servidor estável (“procedimento de avaliação periódica de desempenho”, art. 41 §1º, inciso III da CF), exoneração do não estável sujeito à estágio probatório (“avaliação especial de desempenho” art. 41, § 4º da CF).

A unidade do Direito Administrativo do Brasil é constitucional aplicável diretamente aos demais entes da Federação, fazendo parte dessa unidade os princípios constitucionais do processo administrativo disciplinar incidem sobre as diversas legislações a respeito dessa matéria.

O instituto da estabilidade, que é um direito do servidor de permanecer no serviço público enquanto bem servir, representa uma segurança

para a Administração, pois o servidor nomeado por concurso não poderá deixar de cumprir o estágio probatório de três anos. E, por isto a Administração não pode alterar o período exigido de estágio ou estender a outros servidores não nomeados por concurso. A disposição estatutária em desacordo com o preceito constitucional é nula.

No artigo 148 da Lei 8.112/90 “o processo disciplinar” é destinado à apuração de ilícito punível com sanção de demissão. O exercício irregular de atividades funcionais, descumprimentos dos deveres e inobservância às proibições, o servidor responde administrativa, penal e civilmente.

O servidor que pratica atos comissivos ou omissivos, irregulares ao desempenho do cargo ou função, responde administrativa e penalmente quando abrange os crimes e contravenções tipificados. E, também civilmente, quando resultar de procedimento culposo ou doloso em prejuízo à Fazenda Pública ou a terceiros, mediante ação regressiva. As condenações administrativas, penais e civis, são independentes e cumulativas.

A decisão absolutória proferida na instância penal prepondera sobre as demais instâncias em caso de absolvição criminal que negue a existência do fato ou de autoria (art. 126 da Lei 8.112/90).

A Emenda Constitucional nº 19/98 continuou prevendo que o servidor estável somente perderá o cargo em caso de sentença judicial transitado em julgado (art. 41, § 1º, I) mediante processo administrativo, assegurado pela ampla defesa (art. 41, § 1º, II). A emenda adicionou mais um tipo de processo administrativo disciplinar para a perda de cargo de servidor estável, por meio do procedimento de avaliação periódica (um dos pontos principais da reforma administrativa). Também assim, não é afastado, nessa espécie do gênero processo administrativo, a observância da norma geral de processo administrativo prevista no art. 5º, incisos LIV e LV da CF/88.

O aspecto constitucional do processo administrativo disciplinar resulta da combinação entre as regras gerais, previstas no Título II da Constituição (“Dos Direitos e Garantias Fundamentais”) e as regras especiais previstas no Título III (“Da Organização do Estado”).

A reforma administrativa incidiu sobre as regras de processo administrativo disciplinar e não sobre as regras gerais do processo administrativo que integram as cláusulas pétreas em nosso sistema

constitucional, conforme disposto no art. 60, §4º, inciso IV. O processo administrativo previsto no artigo 5º, constitui garantia individual para efeitos do artigo 60, § 4º, CF.

Os incisos LV e LIV, do artigo 5º, aplicam-se ao exercício da competência disciplinar. Haverá processo sempre que no exercício da competência disciplinar a Administração litigue ou acuse servidor público, quando implique privação de liberdade ou de bens, o litigante ou o acusado são sujeitos processuais, acusados em geral, são os servidores públicos (estáveis ou não estáveis) como as sanções administrativas leves ou graves em qualquer acusação.

Para Bacellar Filho (1998, p.89):

[...] uma lei não será inconstitucional simplesmente por estabelecer a sindicância para apuração e aplicação de sanções leves e o processo disciplinar para sanções graves. [...] Desde que o Contraditório e a ampla defesa estejam assegurados, tanto a sindicância e o processo disciplinar atenderão a exigência constitucional do processo administrativo.

Haverá procedimento administrativo disciplinar quando a Administração apurar fatos sem aplicar sanção de qualquer espécie ou quando desta investigação não surja nada que interfira na esfera jurídica individual, propiciando o surgimento de litigantes.

5 Considerações finais

No Brasil se evoluiu de um obscuro Direito Administrativo Autoritário para um modelo no qual o interesse público acusativo não pode deixar de proteger o indivíduo. Neste caminho, a teoria do Garantismo de Ferrajoli, transbordada da seara penal, contribuiu ao identificar a necessidade de se assegurar ao acusado o contraditório e a ampla defesa.

A ampla defesa só estará plenamente assegurada quando uma verdade tiver iguais possibilidades de convencimento do magistrado, quer seja ela alegada pelo autor, quer pelo réu. É necessário que às alegações, aos argumentos e às provas trazidas pelo autor, corresponda iguais possibilidades de geração de tais elementos pelo réu.

Às alegações, argumentos e provas trazidos pelo autor é necessário que corresponda uma igual possibilidade de geração de tais elementos por parte do réu. Deve-se empreender um esforço constante no sentido de se superar as desigualdades formais em benefício da geração de uma igualdade real.

O contraditório é, pois, a exteriorização da própria defesa. A todo ato produzido caberá igual Direito da outra parte de opor-se e de lhe dar a versão que convenha, ou ainda de fornecer uma interpretação jurídica diversa daquela feita pelo autor.

A Constituição de 1988 acabou por consolidar o *due process of law*, legitimando o Estado Democrático de Direito, trazendo a garantia jurídica para o universo constitucional, que se estendeu salutarmente para eficácia do processo administrativo disciplinar, conforme demonstrado neste breve estudo.

6 Referências

BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. **Princípios constitucionais do processo administrativo disciplinar**. Ed. Max Limonad, 1998.

BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à constituição do Brasil** (promulgada em 05 de outubro de 1988). Volume II (art. 5º ao 17). São Paulo: Saraiva, 1989.

CADEMARTORI, Sérgio. **Estado de direito e legitimidade**: uma abordagem garantista. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999.

CARVALHO, A A Contreiras de. **Processo administrativo disciplinar**. Rio de Janeiro: Biblioteca Jurídica Freitas Bastos, 1985.

Constituição Federativa do Brasil.

COSTA, José Armando da. **Teoria e prática do direito disciplinar**. 3 ed. Brasília: Brasília Jurídica, 1999.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 10 ed. São Paulo: Atlas, 1999.

EYMERICH DOMINICANO, Frei Nicolau. **Manual dos inquisidores**. Revisto e Ampliado por Francisco de La Peña em 1578. Tradução de Maria José Lopes da Silva - Rio de Janeiro: Rosa dos Tempos; Universidade de Brasília, 1993.

FAZZALARI, Elio. **Istituzioni di diritto processuale**. Padova, Cedam, 1992.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**. São Paulo: RT, 2010.

LUZ, Egberto Maia. **Direito administrativo disciplinar: teoria e prática**. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994.

MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo moderno**. 2 ed. São Paulo: RT, 1998.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 24 ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda, 1999.

MELLO, Celso Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 12 ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

MORAES, Alexandre de (org.). **Os 10 anos da Constituição Federal: temas diversos**. São Paulo: Editora Atlas S/A, 1999.

NERY JÚNIOR, Nelson. **Princípios do processo civil na Constituição Federal**. São Paulo: RT, 1992.

OLIVEIRA, Olga Maria Boschi Aguiar de. **Monografia jurídica**. Porto Alegre: Síntese, 1999.

PETERS, Edward. **História da tortura**. Tradução: Pedro Silva Ramos. Lisboa: Teorema, 1985.

TOLOSA FILHO, Benedicto de. **Direito Administrativo**. 4 ed. Editora Saraiva, 1995.

Recebido em: 22-9-2015

Aprovado em: 26-1-2016

Yduan de Oliveira May

Doutor e mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC); professor de Direito empresarial na Universidade do Extremo Sul Catarinense (UNESC); pesquisador no Núcleo de Direitos Humanos e Cidadania (NUPEC); advogado.

Avenida Universitária, lado ímpar, Universitário, 88806000, Criciúma, SC, Brasil. Universidade do Extremo Sul Catarinense, Curso de Direito.

E-mail: yduan@unesc.net.

Mauricio da Cunha Savino Filó

Doutorando em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC); professor de Teoria Geral do Processo e de Prática Administrativa na Universidade do Extremo Sul Catarinense (UNESC); pesquisador no Núcleo de Direitos Humanos e Cidadania (NUPEC); advogado.

Avenida Universitária, lado ímpar, Universitário, 88806000, Criciúma, SC, Brasil. Universidade do Extremo Sul Catarinense, Curso de Direito.

E-mail: mauriciosavino@hotmail.com.