



Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro

O Exercício dos Princípios do Contraditório e da Ampla Defesa no Processo Administrativo

Samuel Aranda Neto

Rio de Janeiro

2013

Samuel Aranda Neto

**O Exercício dos Princípios do Contraditório e da Ampla Defesa no Processo  
Administrativo**

Artigo apresentado como exigência de conclusão de Curso de Pós-Graduação Lato Sensu da Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro em Direito Administrativo.

Professor Orientador: Lilian Dias Coelho Lins de Menezes Guerra

Rio de Janeiro

2013

## **O EXERCÍCIO DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA NO PROCESSO ADMINISTRATIVO**

**Samuel Aranda Neto**

Graduado em pedagogia pela Associação Fluminense de Educação ( UNIGRANRIO) e em Direito pela Sociedade Unificada Augusto Mota (UNISUAM). Advogado.

**Resumo:** O processo no âmbito do direito administrativo que concilia as lides entre administrados e a administração deve ter por norte as garantias constitucionais que determinam a ampla defesa e o contraditório, princípios estes insculpidos no artigo 5º, inciso LV da CF/88. A essência do trabalho é abordar no âmbito administrativo que a inobservância das garantias constitucionais que determinam a qualquer parte no processo o uso irrestrito do direito de ampla defesa e do contraditório, levarão à declaração de nulidade do procedimento por ato inconstitucional.

**Palavras Chaves:** Constituição. Direito Administrativo. Garantia Fundamental. Meios De Provas. Ampla Defesa. Contraditório. Nulidade.

**Sumário:** Introdução.1 – Evolução histórica. 2 - O princípio do contraditório e da ampla defesa. 3 - O contraditório e a ampla defesa na constituição federal. 4 - A nulidade contamina procedimentos que desrespeitam a ampla defesa e o contraditório no processo administrativo. Conclusão. Referências.

### **INTRODUÇÃO**

A presente pesquisa trará uma abordagem de uma das fontes basilares do direito, que são os princípios insculpidos no artigo 5º, inciso LV na Constituição Federal de 1988, o contraditório e a ampla defesa, na qual se fará referência a sua aplicação no processo administrativo.

Os processos do contraditório e da ampla defesa consistem em direito expresso de garantia constitucional que assegura a todos, tanto no âmbito judicial quanto no administrativo, o exercício de defesa, sob pena de nulidade do procedimento ou do processo.

Assim os princípios constitucionais do artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal de 1988 são garantias fundamentais a serem observadas dentro do processo administrativo com o objetivo de evitar a nulidade integral da decisão que deixou de cumprir o mandamento constitucional.

Logo, é imperiosa a observância desta garantida fundamental ao regular andamento do processo administrativo com o fito de promover o direito de utilização de todos os meios de provas admitidos em direito.

Portanto, os princípios do contraditório e da ampla defesa estão destinado a garantir uma igualdade dentro do processo administrativo, eis que mesmo diante das diferenças sociais e econômicas, permitem as partes desenvolverem suas defesas de maneira plena e sem limitações arbitrárias.

Neste flanco, os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa são garantias fundamentais de defesa e regra essencial a ser observada no processo administrativo e que o ato que lhe desrespeita será considerado inconstitucional e via de consequência inválido de pleno direito.

Assim o direito à ampla defesa e o contraditório estão previsto na Constituição Federal de 1988 no seu artigo 5º, inciso LV: “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”.

A existência desta proteção constitucional leva a crer que qualquer pessoa ofendida, utilizando-se dos meios e recursos peculiares, terá o direito de se defender.

Observa-se também que o direito mencionado recebe proteção especial por estar localizado no capítulo “Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos” da Constituição Federal, ou seja, o direito à ampla defesa refere-se à uma cláusula pétrea, podendo ser alterado somente mediante processo legislativo diferenciado. Por isto este direito se destaca frente aos demais direitos processuais.

Vale ressaltar, que o dispositivo legal citado confere o direito à ampla defesa também aos litigantes em processos administrativos. Ou seja, quem foi ofendido ou acusado, mesmo que na esfera administrativa, tem o direito de se defender.

Assim, a pesquisa se iniciará com a abordagem dos já sugeridos princípios e, ao final afirmar-se-á que a Norma Constitucional é clara, haja vista que em qualquer processo, tanto administrativo quanto judicial, o direito a ampla defesa deve ser observado. A inexistência deste princípio afronta não só a Constituição Federal, mas também toda a ordem democrática do Estado de Direito.

## **1 – EVOLUÇÃO HISTÓRICA**

As constituições anteriores à carta de outubro de 1988 jamais efetivamente instituíram de forma explícita o princípio do contraditório e ampla defesa a fim de assegurar os direitos individuais garantidos na nova ordem constitucional.

A primeira Constituição Federal surge no Império em 1824 para organizar um país recentemente independente, porém, sem as orientações definidas pela Revolução Francesa que tinha um cunho mais liberal a época.

Outrossim, defendia meramente os interesses portugueses. Todavia, tem-se notícia dos princípios Constitucionais do contraditório e da ampla defesa de forma tácita e implícita consagrando apenas garantias individuais. Com a Constituição 1891 foi implementado o habeas corpus, sendo um avanço nas garantias Constitucionais individuais e aplicação do princípio legal.

Avançando na história promulgou-se a nova Constituição em 1934, com algumas conquistas, dentre as garantias apresentadas o mandado de segurança visando à proteção do cidadão frente aos atos da administração pública.

Ato contínuo, o mandado de segurança trouxe no seu bojo um dos primeiros ensaios ao princípio do contraditório e da ampla defesa garantindo o devido processo legal.

Com o advento do Estado Novo promulgou-se em 1937 uma nova constituição que infelizmente nada assegurou, a não ser interesses sociais e violações de direitos ora assegurados no passado.

Com uma finalidade de correção a constituição de 1937 surge em 1946 nova constituição que tem por premissa institucional proteger os direitos e garantias individuais dando ao cidadão o amplo acesso à justiça com a consagração do princípio da inafastabilidade do controle judicial oriundo do próprio princípio do contraditório.

No entanto pouco se efetivou do que se anunciava com a constituição de 1967 quando de forma embrionária buscava assegurar aos cidadãos direitos individuais, eis que com o famoso Golpe de Estado de 1969 com a instituição do AI-5 houve a supressão dos direitos e garantias sociais determinando o fim da segurança jurídica que outrora começava a se efetivar.

Com o fim do Estado Ditatorial promulgou-se a Constituição Cidadã de 1988 nasce e consagram-se os princípios do contraditório e da ampla defesa e também a inafastabilidade do judiciário a qualquer cidadão.

Não só na seara judicial o contraditório passou a ser assegurado, visto sua extensão aos processos administrativos permitindo sem sombra de dúvida uma segurança jurídica nas defesas perante a Administração Pública.

Ato contínuo, o princípio da ampla defesa permite uma maior dilação probatória aos litigantes na condução do seu direito, via de consequência, resulta em julgado imparcial visto a possibilidade de apresentação de provas inerentes aos processos.

Em derradeiro, assim como a conquista dos direitos individuais e sociais abarcados pela Carta Magna de 1988, tão importante também deu-se com a expressa institucionalização do princípio do contraditório e da ampla defesa a todos os atos demandados na esfera judicial e administrativo, eis que homenageou a tão requisitada segurança jurídica nas relações praticadas em sociedade e ainda fixa um marco para que a redemocratização aconteça de forma plena e consolidada, assim almejada pela constituinte de 1988.

## **2 - O PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA**

A Constituição da República do Brasil é repleta de princípios que dão fundamento e dinamicidade a todo embasamento teórico do seu corpo normativo. No Artigo 5º, são definidos princípios fundamentais de proteção e efetividade dos direitos inerentes aos cidadãos. Tem-se, pois, um novo Estado Democrático de Direito no qual o bem-estar das pessoas é elevado à categoria primária de proteção integral e amparo do Direito Processual Constitucional.

São positivados, por conseguinte, os princípios processuais no intuito de se fazer jus a tais direitos. Diante do modelo histórico e jurídico surge o Devido Processo Legal como meio

inerente ao processo, dele se originando todos os demais princípios, face o seu caráter mantenedor e garantidor de uma ordem social justa. Este princípio de origem na jurisprudência anglo-saxônica faz-se presente em todos os outros de forma implícita e coerente.

Dentre os princípios processuais fundamentais ao andamento e celeridade do processo destaca-se o Princípio do Contraditório, insculpido no Art.5º inc. LV da Constituição Federal, como garantia aos cidadãos dos seus direitos e deveres e da previsão legal de que o processo ocorrerá de forma justa e eficaz. Além de ser um princípio é um direito que a parte tem de ser informada sobre os atos processuais e de se manifestar.

Uma de suas maiores características é valorar a igualdade, as provas, as argumentações e oportunidades que as partes têm a oferecer. Consequentemente, nesta dialética em que uma parte se contrapõe à outra na presença de um juízo far-se-á a fundamentação de forma imparcial no processo.

No Brasil ele vem aos poucos surgindo de forma tácita e implícita nas primeiras Constituições, até se tornar, hoje, uns dos pilares preponderantes durante as fases processuais. Isso se deu a partir de uma valoração aplicada aos princípios de proteção à tutela jurisdicional do homem, o que imprimiu uma preocupação no constituinte em especificar e positivar o contraditório e demais princípios na Constituição Cidadã de 1988. A proteção dos direitos individuais tomou, portanto, um novo rumo em direção à sua efetivação e justiça social.

Destaca-se aqui, ainda, a importância do Estado Democrático de Direito, representado pelo juiz ou juízo, como mediador e garantidor de tais direitos sociais. O juiz assume para si, por meio de provas e contraprovas a motivação de proferir a melhor sentença possível. O contraditório lhe dá essa possibilidade de convicção, segurança e imparcialidade quanto à sua decisão.



Alguns países por suas peculiares evoluções históricas, pela sua tradição e formação jurídica também lançam mão desse princípio de diversas maneiras variadas de aplicação durante as fases processuais, de forma implícita ou explícita, adotando-se modelos distintos de se fazer valer o princípio do contraditório.

Mas quase sempre há a mesma finalidade: de proporcionar a melhor justiça aos litigantes, de garantir uma fundamentação da sentença satisfatória e de que o juiz levando-se em conta o caso concreto agirá com imparcialidade.

Pode-se observar em todos os processos civis, penais e administrativos a presença constante deste princípio. Várias jurisprudências vêm fundamentadas de acordo com seus preceitos elementares. Decisões que percorrendo as instâncias do Poder Judiciário são motivadas e respeitadas pelo direito que a parte tem em se defender, o contraditório está diretamente vinculado às jurisprudências.

Os princípios são vetores de regras com a finalidade de orientar uma conduta lógica.

Celso Antônio Bandeira de Mello<sup>1</sup> acerca dos princípios em geral, comenta que:

Princípio é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas, compondo-lhes o espírito e servindo de critério para a sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico. É o conhecimento dos princípios que preside a intelecção das diferentes partes componentes do todo unitário que há por nome sistema jurídico positivo.

Extraí-se assim que os princípios são os pontos básicos de aplicação e orientação do direito.

Tem-se no princípio do contraditório um alicerce de igualdade com proteção constitucional ao ser uma garantia fundamental da Justiça, que permite as partes dentro do

<sup>1</sup>MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 17. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 256

processo administrativo exercer suas defesas de maneira ampla sem qualquer laço de restrição, recorrendo a toda e qualquer prova que substancialmente comprove o direito perseguido.

Em relação ao princípio do contraditório, Enrico Tullio Liebman<sup>2</sup> tece o seguinte comentário:

A garantia fundamental da Justiça e regra essencial do processo é o princípio do contraditório, segundo este princípio, todas as partes devem ser postas em posição de expor ao juiz as suas razões antes que ele profira a decisão. As partes devem poder desenvolver suas defesas de maneira plena e sem limitações arbitrárias, qualquer disposição legal que contraste com essa regra deve ser considerada inconstitucional e por isso inválida.

Em consonância com as definições em epígrafe, tem-se no princípio do contraditório a manifestação da igualdade com reserva constitucional de natureza bilateral a ser invocada por qualquer das partes litigantes no processo administrativo.

Neste sentido, Luiz Guilherme Marinoni<sup>3</sup> faz as seguintes considerações acerca do princípio do contraditório “O princípio do contraditório, na atualidade, deve ser desenhado com base no princípio da igualdade substancial, já que não pode se desligar das diferenças sociais e econômicas que impedem a todos de participar efetivamente do processo”.

Por ter uma característica bilateral, o princípio do contraditório alcança tanto o direito de ação, quanto o direito de defesa garantindo aos litigantes o desenvolvimento pleno do seu direito postulado.

Em atenção a tais considerações verifica-se que o contraditório passa a servir como instrumento de efetivação da ampla defesa, ao assegurar a igualdade substancial no trâmite administrativo.

<sup>2</sup>LIEBMAN, Enrico Tullio. Manual de Direito Processual Civil. Trad. Cândido Rangel Dinamarco. Rio de Janeiro: Forense, 1985. p. 187

<sup>3</sup>MARINONI, Luiz Guilherme. Curso de Processo Civil: Teoria Geral do Processo. V.1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 48.

Noutro flanco, o princípio constitucional da ampla defesa que tem fundamento direto com o direito ao contraditório representa um postulado assegurado ao Estado de Direito.

Ato contínuo, busca a ampla defesa permitir a todas as partes igualdade de produzir provas que lhe venham assegurar os direitos perseguidos dentro de uma relação processual regular.

O princípio da ampla defesa tem natureza bilateral de observância imperiosa, vez que o seu descumprimento viola preceito constitucional ensejando a invalidade do ato.

O princípio constitucional da ampla defesa versa sobre a imparcialidade imposta ao julgador no processo administrativo, na qual deve assegurar as partes litigantes o direito amplo de suas provas admitidas em lei.

Assim dispõe de Alexandre de Moraes<sup>4</sup>:

Por ampla defesa entende-se o asseguramento que é dado ao réu de condições que lhe possibilitem trazer para o processo todos os elementos tendentes a esclarecer a verdade ou mesmo omitir-se ou calar-se, se entende necessário, enquanto o contraditório é a própria exteriorização da ampla defesa, impondo a condução dialética do processo (par conditio), pois a todo ato produzido pela acusação caberá igual direito de defesa de opor-se-lhe ou de dar-lhe a versão que melhor lhe apresente, ou, ainda, de fornecer uma interpretação jurídica diversa daquela feita pelo autor.

Portanto, o direito de ampla defesa é um garantidor de hierarquia constitucional assim definido pelo ordenamento jurídico, sob pena de ocorrer o cerceamento de defesa e a consequente invalidade da decisão que deixou atentar para um direito fundamental.

### **3 - O PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL**

<sup>4</sup>MORAES, Alexandre. Direito Constitucional. 18 ed. São Paulo: Atlas, 2005. p. 97.

As garantias constitucionais têm como base a estrutura político-social do Estado, dessa forma é possível determinar o perfil do Estado por sua organização política. Para isso, basta verificar as garantias que ele oferece na defesa dos direitos da pessoa.

A observância ao princípio da ampla defesa, norma consagrada no Texto Constitucional, Art. 5º, LV, deve ser em todas as fases procedimentais do processo administrativo não podendo ser jamais desprezada pelas autoridades competentes.

A nossa Carta Magna conferiu ao princípio do contraditório e ampla defesa status de direito fundamental, vez que estão inclusos dentro do Título Dos direitos e garantias fundamentais, denotando a sua máxima importância no ordenamento jurídico por pertencer os assim definidos direito de primeira geração.

Dessarte a primeira geração de direitos fundamentais tem por titular o indivíduo e lhe confere a resistência e a oposição contra eventual arbitrariedade do Estado.

Com efeito, tal divisão dos direito em gerações emanou-se na vontade política exteriorizada pela Carta Magna ao garantir a todos os indivíduos, independente da sua nacionalidade, a proteção de atos atentatórios aos direitos fundamentais protegidos por cláusulas pétreas, respeitando a característica individuais de cada pessoa.

Há que se ressaltar que os direitos e as garantias fundamentais consagrados pela Constituição Federal não são ilimitados, haja vista demais direitos igualmente consagrados pela Carta Magna.

Hodiernamente o princípio do contraditório e da ampla defesa é alcançado tanto pelo âmbito processual civil e administrativo, como se verifica na Lei do Processo Administrativo (Lei 9.784/99) que de forma expressa preconiza que o processo administrativo é também informado, dentre outros, pelo princípio do contraditório e ampla defesa.

O processo como conjunto de atos deve ser estruturado contraditoriamente e de máxima amplitude de defesa, como imposição do devido processo legal que é inerente a todo sistema democrático onde os direitos do homem encontrem garantias eficazes e sólidas.

Concebido assim o direito à defesa como garantia constitucional reconhecida à parte nos confrontos dos poderes atribuídos a autoridade julgadora, a sua diversidade conceptual emerge claramente em relação à garantia da igualdade das armas (e ao princípio do contraditório e ampla defesa).

#### **4 – A NULIDADE QUE CONTAMINA OS PROCEDIMENTOS QUE DESRESPEITAM A AMPLA DEFESA E O CONTRADITÓRIO NO PROCESSO ADMINISTRATIVO**

Sabe-se que a Constituição Republicana do Brasil, de 1988, no seu artigo 5º, dispõe sobre os direitos e garantias individuais do cidadão. Ademais, a própria Constituição, estabelece que tais direitos e garantias individuais não serão objeto de deliberação da proposta de emenda tendente a aboli-los (art. 60, §4º, IV, CR/1988). Sendo assim, é dever do Estado garantir a observâncias desses direitos e garantias no devido processo legal.

A violação desses direitos e garantias constitucionais enseja nulidades no devido processo administrativo e por ser artigo de garantia constitucional a natureza da sua nulidade é de caráter absoluto.

Nesse sentido, assinala José Afonso da Silva<sup>5</sup>:

A natureza desses direitos, em certo sentido, já ficou insinuada antes, quando procuramos mostrar que a expressão direitos fundamentais do homem são situações jurídicas, objetivas e subjetivas, definidas no direito positivo, em prol da dignidade, igualdade e liberdade da pessoa humana. [...] O poder de agir em juízo e o de defender-se de qualquer pretensão de outrem representam a garantia fundamental da pessoa para a defesa de seus direitos e competem a todos indistintamente, pessoa física e jurídica, italianos (brasileiros) e estrangeiros, como atributo imediato da personalidade e pertencem por isso à categoria dos denominados direitos cívicos.

<sup>5</sup>SILVA, José Afonso. Curso de Direito Constitucional Positivo. 10.<sup>a</sup> Edição. Editora Malheiros, São Paulo, 1995. p. 386.

A ampla defesa inserida na Constituição de 1988, obriga que a instauração de qualquer processo administrativo obedeça ao princípio do contraditório e da ampla defesa sob se ter caracterizada nulidade absoluta com anulação de todo o procedimento administrativo.

Na seara administrativa a Lei 9.784/99 regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal.

Assegura o art. 2º da Lei 9.784/99 a observância a todos os princípios constitucionais:

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.

Assim a não observância do princípio do contraditório e da ampla defesa enseja o cerceamento de defesa, além de uma violação direta aos direitos e garantias individuais do cidadão, garantida pela Constituição Republicana do Brasil, de 1988.

Ato contínuo o descumprimento de uma ordem constitucional sempre será resultado de uma nulidade absoluta, por ser direito fundamental de proteção do indivíduo frente ao Estado arbitrário.

Sendo assim, por se tratar de nulidade absoluta, esta poderá ser arguida a qualquer tempo, possibilitando assim que o processo administrativo atinja a sua finalidade garantindo as partes o direito fundamental do contraditório e da ampla defesa.

## **CONCLUSÃO**

Historicamente a Constituição da República Federativa do Brasil promulgada em 1988 criou o marco concreto da implementação da Democracia no Brasil, violada há décadas pelas repressões na história, em destaque o Império e a ditadura militar.

Assim a Constituição de 1988 consagrada pelo Deputado Ulysses Silveira Guimarães como a carta cidadã permitiu não só a redemocratização neste país, mais garantiu efetivamente os direitos individuais de cada cidadão no Brasil.

Com o advento da carta de outubro houve a extensão do princípio ao contraditório aos processos cíveis e administrativos, permitindo a efetiva segurança jurídica entre o Poder Público e o cidadão.

Neste flanco, assegurar os princípios do contraditório e ampla defesa garantiu o direito de ação e também do direito de defesa, permitindo a todo cidadão usufruir de um amplo campo de incidência dos dispositivos elencados na nova ordem constitucional promulgada em 1988.

Dentro do processo de redemocratização o contraditório e a ampla defesa permitiram alijar do ordenamento mecanismos autoritários utilizados para oprimir o direito do cidadão e que após sua inserção no ordenamento jurídico constitucional de forma clara e efetiva possibilitou a qualquer pessoa da sociedade experimentar o verdadeiro direito de justiça.

Em derradeira, o princípio do contraditório e ampla defesa trouxe para o ordenamento jurídico a utilização todos os meios de provas admitidos em direito com o fito de assegurar o livre convencimento do magistrado exigindo um julgamento justo com paridades de armas.

Contudo, não há dúvida que houve um grande avanço dentro do celeiro de legislação no Brasil com a instituição do contraditório e ampla defesa que efetivamente trouxe não só na seara judicial mas como também na área administrativa, a segurança jurídica a todos.

## REFERÊNCIAS

CÂMARA, A. F. Lições de Direito Processual Civil. 14ª ed. Rio de Janeiro – RJ: Lúmen Juris, 2006. p. 546.

CAVALCANTI, B. N. B. A Garantia constitucional do contraditório . Jus Navigandi, Teresina, ano 5, n. 51, out. 2001. Disponível em: . Acesso em: 14 jun. 2008.

CINTRA, A.C.A.; GRINOVER, A.P.; DINAMARCO, C. R. Teoria Geral do Processo. 4.ed. São Paulo-SP: Malheiros, 2008. p.471.

LIEBMAN, Enrico Tullio. Manual de Direito Processual Civil. Trad. Cândido Rangel Dinamarco. Rio de Janeiro: Forense, 1985.

MARINONI, Luiz Guilherme. Curso de Processo Civil: Teoria Geral do Processo. V.1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

MARQUES, José Frederico. Elementos de direito processual pena. volume 2º, Bookseller.

SILVA, José Afonso. Curso de Direito Constitucional Positivo. 10.ª Edição. Editora Malheiros, São Paulo, 1995. p. 386.

MORAES, Alexandre. Direito Constitucional. 18 ed. São Paulo: Atlas, 2005.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. Curso de Processo Civil. Volume I (Processo de Conhecimento). 5.ª Edição. Editora Revista dos Tribunais. São Paulo, 2000. p. 70.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 17. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2004.