

Interpretação, absolvição criminal e improbidade administrativa

Interpretation, criminal acquittance and administrative improbity

Jacinto Nelson de Miranda Coutinho¹

Universidade Federal do Paraná (UFPR)

Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS)

Alice Silveira de Medeiros²

Universidade Federal do Paraná (UFPR)

Sumário: 1. Considerações Iniciais; 2. A questão da interpretação em termos gerais; 3. A questão da interpretação frente ao disposto no art. 21, § 4º, da LIA; 4. Considerações Finais; 5. Referências.

Resumo: Com a entrada em vigor da Lei nº 14.230/2021, que alterou a Lei nº 8.429/1992, houve a ampliação das hipóteses de comunicabilidade das decisões criminais nas ações de improbidade administrativa. Agora, na forma do § 4º, do art. 21, da Lei de Improbidade Administrativa, a sentença criminal absolutória que se refira aos mesmos fatos, “confirmada por decisão colegiada”, impede o trâmite da ação de improbidade, havendo comunicação com todos os fundamentos de absolvição previstos no art. 386, do Código de Processo Penal. Discute-se acerca da interpretação desse dispositivo, com o objetivo de identificar um sentido compatível com a ordem constitucional democrática.

Palavras-chave: Improbidade Administrativa; Absolvição criminal; Comunicabilidade; Ordem constitucional democrática.

Abstract: Since the enactment of Law nº 14.230/2021, which amended Law nº 8.429/1992, the possibilities of communication with the Criminal Law in administrative improbity actions have increased. Now, according to article 21, paragraph 4, of the administrative improbity law, an acquittal decision in a criminal case that refers to the same facts, “confirmed by a bench decision”, prevents the prosecution of an improbity case if it meets any acquittal hypothesis specified in

¹ Professor Titular de Direito Processual Penal da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná (aposentado). Ex-coordenador do Núcleo de Direito e Psicanálise do PPGD/UFPR. Professor do Programa de Pós-graduação em Ciências Criminais da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul - PUCRS. Professor do Programa de Pós-graduação em Direito da Faculdade Damas, Recife. Professor do Programa de Pós-graduação em Direito da UNIVEL, Cascavel. Especialista em Filosofia do Direito (PUCPR), Mestre (UFPR); Doutor (*Università degli Studi di Roma “La Sapienza”*). Presidente de Honra do Observatório da Mentalidade Inquisitória. Advogado. Advogado. Membro da Comissão de Juristas do Senado Federal que elaborou o Anteprojeto de Reforma Global do CPP, hoje Projeto 156/2009-PLS.

Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-6532-2460>

e-mail: jacinto@mirandacoutinho.adv.br

² Mestre em Direito do Estado pelo Programa de Pós-graduação da Universidade Federal do Paraná (UFPR). Pós-graduada em Contratações Públicas pela Universidade de Coimbra (UC). Especialista em Licitações e Contratos Públicos com Tópicos Especiais em Direito das Concessões pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUCPR). Advogada. Atualmente é Membro da Comissão de Gestão Pública, Transparência e Controle da Administração da OAB/PR.

Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-9347-9844>

e-mail: alice@mirandacoutinho.adv.br

article 386 of the Criminal Proceeding Code. The article discusses the interpretation of this prescription, to find a compatible sense with democratic constitutional order.

Keywords: Administrative Improbability; Criminal Acquittance; Communicability; Democratic Constitutional Order.

1. Considerações Iniciais

Não foram poucas as mudanças operadas pela Lei nº 14.230/2021^{3 4} no estatuto próprio dos denominados atos de improbidade. Atendendo, em boa medida, a antigos reclames da doutrina especializada, o legislador ordinário interveio reformulando o tratamento reservado a temas tanto de direito material, quanto processual. Particularmente, conferindo maior organicidade e coerência à dinâmica persecutória, ele ampliou as hipóteses de comunicabilidade de decisões referidas aos mesmos fatos firmadas em outras esferas; e estabeleceu, também, diretrizes para o equacionamento das sanções que tendem a amenizar situações de *bis in idem*, há muito, visíveis.

As disposições dos artigos 3º, § 2º⁵; 12, §§ 6º e 7º⁶; 17, §10-D⁷; art. 17-C, V⁸; 18-A, I e II⁹; e do art. 21, § 5º¹⁰, dão mostras disso, ou seja, de que agora a lei contempla inúmeros mecanismos de acerto (equacionamento) da

³BRASIL. Lei nº 14.230 de 2021. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/l14230.htm. Acesso em 20 dez.2022.

⁴BRASIL. Lei nº 8.429 de 1992. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8429.htm. Acesso em 20 dez.2022.

⁵Artigo 3º da Lei nº 14.230/2021: as disposições desta Lei são aplicáveis, no que couber, àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra dolosamente para a prática do ato de improbidade. (...) § 2º As sanções desta Lei não se aplicarão à pessoa jurídica, caso o ato de improbidade administrativa seja também sancionado como ato lesivo à administração pública de que trata a Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013.

⁶Artigo 12 da Lei nº 14.230 de 2021: "Independentemente do ressarcimento integral do dano patrimonial, se efetivo, e das sanções penais comuns e de responsabilidade, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato: (...) § 6º Se ocorrer lesão ao patrimônio público, a reparação do dano a que se refere esta Lei deverá deduzir o ressarcimento ocorrido nas instâncias criminal, civil e administrativa que tiver por objeto os mesmos fatos. (...) § 7º As sanções aplicadas a pessoas jurídicas com base nesta Lei e na Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, deverão observar o princípio constitucional do *non bis in idem*. In: BRASIL. Lei nº 14.230 de 2021. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/l14230.htm. Acesso em 20 dez.2022.

⁷Art. 17: A ação para a aplicação das sanções de que trata esta Lei será proposta pelo Ministério Público e seguirá o procedimento comum previsto na Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), salvo o disposto nesta Lei. (...) § 10-D. Para cada ato de improbidade administrativa, deverá necessariamente ser indicado apenas um tipo dentre aqueles previstos nos arts. 9º, 10 e 11 desta Lei.

⁸Art. 17-C: "A sentença proferida nos processos a que se refere esta Lei deverá, além de observar o disposto no art. 489 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil): (...) V - considerar na aplicação das sanções a dosimetria das sanções relativas ao mesmo fato já aplicadas ao agente".

⁹Artigo 18-A: "A requerimento do réu, na fase de cumprimento da sentença, o juiz unificará eventuais sanções aplicadas com outras já impostas em outros processos, tendo em vista a eventual continuidade de ilícito ou a prática de diversas ilicitudes, observado o seguinte: I - no caso de continuidade de ilícito, o juiz promoverá a maior sanção aplicada, aumentada de 1/3 (um terço), ou a soma das penas, o que for mais benéfico ao réu; II - no caso de prática de novos atos ilícitos pelo mesmo sujeito, o juiz somará as sanções".

¹⁰Art. 21. A aplicação das sanções previstas nesta lei independe: (...) § 5º Sanções eventualmente aplicadas em outras esferas deverão ser compensadas com as sanções aplicadas nos termos desta Lei.

proporcionalidade das sanções. O art. 21, § 3º, por outro lado, tornou vinculantes para o juiz da improbidade, além das sentenças penais^{11 12}, as sentenças civis que concluam pela negativa de autoria ou materialidade. Tudo, impelindo o aplicador a entrar no fluxo de uma corrente de moderação.

Agora, o § 4º, do art. 21, textualiza aquela que – talvez – seja a *modificação mais significativa* trazida pela nova lei, em matéria de comunicabilidade de decisões firmadas por outras autoridades judicantes. Por meio dele, ficou estabelecido que a absolvição criminal impede o trâmite da ação de improbidade, “havendo comunicação com todos os fundamentos de absolvição previstos no art. 386 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal)”. Assim, a princípio, a sentença criminal absolutória que verse sobre os mesmos fatos repercutirá sobre a ação de improbidade, independentemente de qual tenha sido o inciso do art. 386, do CPP, declinado como fundamento na parte dispositiva.

Nada obstante, na redação deste dispositivo, o legislador inseriu um detalhe que demanda maior atenção. Nos termos § 4º, do art. 21, não será qualquer absolvição criminal que comprometerá o curso do processo da ação de improbidade correlativa, mas aquela “confirmada por decisão colegiada”. E o que isso significa, precisamente? Ou melhor: o que isso *pode* significar? Para verticalizar ainda mais a análise, pergunta-se: como interpretar o § 4º, do art. 21, da Lei de Improbidade Administrativa, com redação dada pela Lei nº 14.230/2021, num sentido compatível com a ordem constitucional democrática? Ao que tudo indica, para tentar salvar o preceito da qualificação de absurdo, há de se ter uma solução pela via da interpretação.¹³

2. A questão da interpretação em termos gerais

A resposta para os questionamentos acima levantados não é de fácil objetivação. Mesmo que a racionalidade subjacente ao ordenamento aceitasse uma aplicação da lei fundada na mera literalidade do texto, não seria. Pelo motivo simples de que a linguagem é incapaz de apreender um significado único e preexistente¹⁴. Mas quando se trata de uma racionalidade que reclama unidade sistêmica – como é aquela que reveste a Constituição da República de 1988 e o ordenamento jurídico que concentra nela os seus fundamentos de validade –, a dificuldade aumenta, embora não cobre do intérprete nenhum esforço anormal.

Para perceber, todavia, que se trata de algo que exige um pouco mais de reflexão, de uma forma ou outra, vale lembrar que apesar das decisões colegiadas serem, geralmente, aquelas proferidas em grau de recurso, os Tribunais detêm

¹¹A única coisa que já se fazia antes, com base no art. 935, do Código Civil (“[a] responsabilidade civil é independente da criminal, não se podendo questionar mais sobre a existência do fato, ou sobre quem seja o seu autor, quando estas questões se acharem decididas no juízo criminal”). In: BRASIL. *Lei nº 10.406/2002*. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em 20 dez.2022.

¹²Em compasso com a previsão do art. 935, do Código Civil, o art. 66, do Código de Processo Penal (“[n]ão obstante a sentença absolutória no juízo criminal, a ação civil poderá ser proposta quando não tiver sido, categoricamente, reconhecida a inexistência material do fato”), também já dava base para a comunicação de sentenças penais absolutórias fundadas na inexistência de materialidade. In: BRASIL. *Decreto-lei nº 3.689 de 1941*. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em 20 dez.2022.

¹³Com uma frequência incomum, nos últimos tempos isso (desconexão entre o texto e a realidade) ocorreu muito na estrutura legislativa do Brasil, por conta do pouco conhecimento dos próprios legisladores. Cada vez mais os textos, lançados de modo apressado e impensado, refletem posições e interesses particulares de pessoas físicas e jurídicas. Trata-se de um problema de difícil solução, mas que deve ser enfrentado o mais rápido possível.

¹⁴No mesmo sentido MIRANDA COUTINHO, J. N. “Superinterpretação como abuso de direito (inconstitucional) no processo penal brasileiro”, *Cadernos de Direito Actual*, n. 18, p. 98-106, 2022, p. 103.

competência originária em determinadas hipóteses. Logo, há casos que se submetem a julgamento colegiado desde a primeira instância. Por outro lado, a imensa maioria dos processos criminais não comporta remessa necessária¹⁵. Isso implica chance de restar constituída a coisa julgada – e, portanto, estabelecida a máxima garantia possível em torno da imutabilidade da decisão –, com o trânsito em julgado da sentença absolutória, ainda em primeiro grau. Basta que o órgão do Ministério Público encarregado não interponha o recurso cabível. E ele poderia jogar com isso? Ou seja, fiando-se no pressuposto de que a extensibilidade de uma decisão absolutória apenas seria invocável, no plano da ação de improbidade, quando “confirmada por decisão colegiada”, ele poderia, deliberadamente – e, presumivelmente, para prejudicar o réu – optar por não recorrer? A potestade punitivo-repressiva investida nesse agente admite a escolha de uma tal estratégia processual? Em termos mais abertos, uma proposta de aplicação que tomasse por irremediáveis os paradoxos decorrentes da interpretação literal de um dispositivo – tais como esses –, poderia reivindicar legitimidade? Se sim, dentro dos quadros de qual padrão de legitimidade?

O valor da interpretação difere a depender do gênero interpretativo (jurídico, histórico, artístico etc.) que esteja em cena, assim como as suas finalidades. Como, numa analogia, Ronald Dworkin ajuda a elucidar, “[a] interpretação de pulsos de luz como uma mensagem tem uma finalidade completamente diferente daquela da interpretação dos mesmos pulsos como uma expressão artística”¹⁶. O sucesso de cada gênero de interpretação, nessa perspectiva, além de se vincular a critérios distintos, depende de que os objetivos (intrínsecos e de justificação¹⁷) que lhe individualizam sejam bem compreendidos. Não há juízo interpretativo independentemente válido. A validade de qualquer juízo interpretativo prescinde do recurso a uma justificação ligada a um complexo de valores, nenhum dos quais, igualmente, é válido, por si¹⁸. Essa justificação e esse complexo de valores reverberam como condicionante de legitimidade.

Não há dúvida de que o gênero interpretativo em questão é o jurídico. Engana-se, porém, quem acha que, a partir dessa especificação, qualquer encadeamento lógico de ideias ensejará adequada interpretação da lei; e, da mesma forma, aquele que se não dá conta de que a deficiência estrutural de alguns raciocínios compromete a solidez de conclusões que aparentam ser das mais óbvias. A soma de dois ou mais argumentos de evidência manifesta não garante um fechamento inequívoco para toda e qualquer fundamentação. Por vezes, ao revés,

¹⁵Em que pese discutível, eis as hipóteses (excepcionais) de remessa necessária previstas no art. 574, do Código de Processo Penal: “Os recursos serão voluntários, excetuando-se os seguintes casos, em que deverão ser interpostos, de ofício, pelo juiz: I - da sentença que conceder *habeas corpus*: II - da que absolver desde logo o réu com fundamento na existência de circunstância que exclua o crime ou isente o réu de pena, nos termos do art. 411”. In: BRASIL. *Código de Processo Penal*. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm, acesso em 23 dez. 2022.

¹⁶DWORKIN, R. *A raposa e o porco-espinho*: justiça e valor, Martins Fontes, São Paulo, 2014, p. 228.

¹⁷Ainda com Ronald Dworkin, tem-se que “compreensão significa interpretação”. Nas palavras dele, “[a] interpretação difere da ciência por postular uma finalidade, não somente no vocabulário de suas proposições como também em seus critérios de sucesso”. Como explica o mesmo autor “[q]uando investigamos qualquer coisa (...), nosso objetivo intrínseco é o de descobrir a verdade de alguma coisa. Se não tivéssemos esse objetivo, não estaríamos investigando. Mas também podemos identificar objetivos que justificam a investigação: os objetivos ou finalidades que, segundo acreditamos, justificam a tentativa de descobrir aquela verdade”. Na interpretação, segundo Dworkin, esses dois objetivos se fundem, sendo que os objetivos de justificação se encontram no âmago do sucesso; e as diferenças de objetivos de justificação e de aspirações se traduzem, automaticamente, em diferenças de método. Agora, para evitar confusões, cumpre, sumamente, elucidar que, para Dworkin, dentro desse quadro de ideias, “verdadeiro” significa “o máximo sucesso”. In: DWORKIN, R. *A raposa e o porco-espinho*: justiça e valor, *Ob. Cit.*, pp. 231-234.

¹⁸DWORKIN, R. *A raposa e o porco-espinho*: justiça e valor, *Ob. Cit.*, p. 234.

induz a engano e concede falsa sustentação a conclusões desconexas ou mesmo indefensáveis¹⁹. Por quê?

Porque à tarefa de situar a interpretação dentro do seu respectivo gênero sucede uma outra. Deve-se arregimentar, depois, um conjunto de pressupostos sobre os objetivos dessa prática (interpretativa), para que se possa, então, sustentar que a solução proposta realiza tais objetivos melhor do que qualquer outra. Nessa segunda etapa reside o busílis. Uma única falha na identificação dos pressupostos operantes e o resultado pode ser o inverso do almejado.

Para que isso não aconteça, as perguntas certas precisam ser feitas; e as perguntas certas derivam das premissas que a racionalidade do sistema impõe sejam adotadas. Além disto, a certeza sobre o acerto na formulação dessas perguntas não induz, objetivamente, ao acerto das respostas. Uma mesma pergunta pode ter relevância em diferentes contextos – quando encaixados no mesmo gênero, especialmente –, mas as respostas também devem contar àquelas premissas. A partir delas, ainda que a linguagem dê vazão a uma gama de possibilidades, muitas serão objetáveis. Justo, por não concorrerem para a satisfação dos objetivos com os quais se relacionam (elas, as premissas).

Em abreviada síntese, os textos têm escopos em vista dos quais devem ser compreendidos; e é o contexto quem indica quais são eles²⁰. Logo, sem ou longe do contexto apropriado e dos escopos que a ele se conectam, aquilo que, por si, rejeita a qualidade de descomplicado – a tentativa de extrair o maior acerto possível da interpretação –, torna-se impraticável.

Quando o objeto desse labor é uma regra jurídica que não oferece um *standard* de adjudicação minimamente bem definido, é preciso redobrar a atenção²¹.

¹⁹Para sustentar a conclusão – contrária à racionalidade e o exposto teor do texto constitucional – de que as disposições da nova LIA não devem ter eficácia retroativa, por exemplo, o Ministro Relator do ARE 843989 – que gerou o Tema de Repercussão Geral nº 1199 –, recém decidido pelo Supremo Tribunal Federal, usou do argumento de que “a corrupção corrói a República, a própria essência da democracia”. Acredita-se que ninguém seriamente comprometido com a democracia discordaria disso. Agora, apesar de evidente, a toda prova, na arena de uma discussão onde a interpretação cobra respeito a um padrão de legitimidade ligado aos ditames de uma Constituição de matriz garantista, esse argumento não passa – para dizer o mínimo – de um frágil apelo retórico. Admitido como um argumento hábil, sem a devida contextualização, ele serve para respaldar toda sorte de conclusões. *In: STF. Notícias*. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=491779&ori=1>. Acesso em 20 dez.2022.

²⁰ GADAMER, H-G. *Hermenêutica da Obra de Arte*, WMF Martins Fontes, São Paulo, 2010, p. 31-33.

²¹A noção de situações *standard* é utilizada por Lênio Streck para distinguir as ocorrências do mundo prático que o intérprete soluciona a partir de uma espécie de objetivação causal-explicativa, pautando-se naquilo que se pode entender como tradição legítima (questões que as teorias discursivo-argumentativas classificam como “casos simples”, porque solvíveis “dedutivamente”), daquelas que lhe causam estranheza – ou pelo menos deveriam –, por demandarem a superação daquilo que, no plano ôntico, encontra-se objetivado (ocorrências que superam as situações consideradas *standard*). Trata-se, nas palavras do autor, “da hipótese de horizontes distintos, a qual provocará o ‘choque hermenêutico’, quando algo estranho ao seu horizonte se lhe apresenta, circunstância que faz com que o intérprete ponha em questão seus pré-juízos (obviamente, se ele tiver condições pré-compreensivas para tal)”; “faz o intérprete estranhar o que lhe era familiar e, ao mesmo tempo, interpela-o para que torne familiar o que lhe surge como estranho”. Ainda com Lênio Streck, tem-se, neste sentido, que, “[e]stando o intérprete inserido em uma tradição (legítima) do Direito, em que os juristas reintroduzem no mundo jurídico o mundo prático sequestrado pela regra (para utilizar apenas estes componentes que poderiam fazer parte da situação hermenêutica do intérprete), a resposta correta advirá dessa nova fusão de horizontes, envolvendo a principiologia constitucional. O caso concreto demanda uma série de análises, que ultrapassam o raciocínio causal-explicativo, buscando no ethos principiológico a fusão de horizontes demandada pelo estranhamento que provoca essa nova situação. Antes de qualquer outra análise, deve-se

Poder-se-ia dizer, na situação de que ora se trata, que existe – sim – uma hipótese de adjudicação *standard*, qual seja, aquela da sentença penal absolutória confirmada em segunda instância, por decisão colegiada. Para isso, no entanto, além de ter de assumir ascendência sobre a “decisão colegiada” como vetor de significação, o vocábulo “confirmada” precisaria ficar imbuído de um significado demasiado restrito. Só que limitada por ele, a aplicação do dispositivo seria tão rasa, que geraria problemas de índole constitucional. Sim, porque a existência de uma gama de casos passíveis de decisão colegiada em primeira instância; e a chance, noutros casos, de haver coisa jugada antes de um julgamento colegiado, não são variáveis de baixo relevo. Ao contrário, de plano, desvelam a premência da abertura de um espectro mais amplo de sentidos.

As ocorrências da vida prática que se não encaixam nos *standards* das regras positivadas não devem ser, necessariamente, destacadas do seu campo de abrangência. A depender do contexto (dos objetivos entregues à interpretação, nessa ou naquela conjuntura), podem reclamar ampliação do espaço “significativo” que controla o discurso de adjudicação.

3. A questão da interpretação frente ao disposto no art. 21, § 4º, da LIA

Seguindo neste trilhar, cumpre – ainda antes de arriscar respostas –, perquirir acerca dos objetivos que a ressalva trazida no dispositivo em análise poderia se prestar a cumprir (legitimamente), no âmbito de um modelo persecutório adequado aos postulados do paradigma do Estado Constitucional. Isso não inclui uma qualquer tentativa de decifrar os pensamentos que passavam pela cabeça do legislador ou os desejos que ele nutria – se é que tinha algum^{22 23} – quando decidiu que a introduziria no texto legal²⁴. O importante mesmo para que a interpretação

sempre perquirir a compatibilidade do dispositivo legal com a Constituição (entendida, à evidência, no seu todo principiológico) e a existência de eventual antinomia. Deve-se sempre perguntar se, à luz da Constituição, a regra jurídica é aplicável à hipótese (ao caso)”. In: STRECK, L. L. *Verdade e Consenso*, 6ª ed, Saraiva, São Paulo, 2017, pp. 342-344.

²²Como alerta Ronald Dworkin, “[h]oje, a maioria dos juristas inteligentes considera absurda a noção de que a correta interpretação de uma lei depende dos estados mentais dos legisladores que aprovaram. Os juristas de fato mencionam a ‘intenção da legislação’ quando explicam como pensam que determinada lei deve ser interpretada. Mas, quando mencionam a intenção da lei, não podem estar se referindo ao que os legisladores tinham em mente enquanto votavam. Muitos legisladores nem sequer entendem as leis nas quais votam; e os que as entendem são movidos por suas motivações políticas – agradar aos eleitores, aos financiadores, aos líderes do partido – quanto pelos princípios ou programas políticos que os juristas podem enxergar nas leis por eles aprovadas”. In: DWORKIN, R. *A raposa e o porco-espinho: justiça e valor*, *Ob. Cit.*, p. 197.

²³Ainda, conforme o mesmo autor, “[a] interpretação jurídica não é dominada pelos estados mentais concretos dos legisladores e de outras autoridades, porque a melhor compreensão do objetivo da interpretação das leis e de outros dados legais faz com que a maioria das coisas que essas autoridades concretamente pensam ou pretendem não venha ao caso de modo algum”. In: DWORKIN, R. *A raposa e o porco-espinho: justiça e valor*, *Ob. Cit.*, p. 228.

²⁴Por sinal, se, apenas por curiosidade, busca-se alguma explicação nos registros de tramitação do Projeto de Lei (PL nº 2505, anterior PL nº 10887/2018), verifica-se que o § 4º, do art. 21, não fazia parte do texto original proposto no âmbito da Câmara dos Deputados, mas já integrava o projeto, com a redação que acabou aprovada, desde a Subemenda Substitutiva Global de Plenário enviada ao Senado. Durante a tramitação nessa segunda Casa Legislativa, chegaram a ser apresentadas duas propostas de emenda (nº 14 e nº 38) visando a supressão desse dispositivo. A justificativa declinada pelo Presidente Relator para a rejeição de ambas é de notável acerto, *verbis*: “observo que o princípio da independência das instâncias, salvo o disposto no § 4º do artigo 37 da Constituição, é construção doutrinária e jurisprudencial com base na legislação em vigor, de modo que seus contornos estão plenamente à disposição da opção política própria da liberdade de conformação do legislador ordinário. Noutras palavras, desde que a lei não prejudique a ação penal cabível por causa de improbidade administrativa – como é defeso por força do § 4º do artigo 37 da Constituição – pode o legislador, como no caso, estabelecer hipóteses de interdependência entre as instâncias cível,

alcance êxito é que ela realize os objetivos que se lhes apresentam como meta – e, reflexamente, circunscrevem-lhe os limites –, amoldando-se, assim, ao padrão que lhe condiciona a legitimidade. É por isto que o exercício da contextualização prévia é da maior relevância.

Com Hans-Georg Gadamer – quem, antes de Dworkin, aliás, mostrou que a compreensão e a interpretação, além da aplicação, reúnem-se num processo unitário²⁵ –, tem-se que, nas situações em que se conturba ou dificulta o acordo do intérprete com o criador para transladar qualquer entendimento, é com o *sentido* que ele mais deve se preocupar, de modo a não lhe deturpar²⁶; e isso não pressupõe uma “congenialidade”. Nas palavras do autor, “[o] milagre da compreensão consiste, antes, no fato de que não é necessária a congenialidade para reconhecer o que é verdadeiramente significativo e o sentido originário de uma tradição. Somos, antes, capazes de nos abrir à pretensão excelsa de um texto e corresponder compreensivamente ao significado com o qual nos fala”^{27 28}.

Gadamer explica, também, que a existência de uma certa tensão entre o texto proposto e o sentido que a sua aplicação obtém no momento concreto da interpretação, é algo constitutivo para a hermenêutica jurídica. Só que a pretensão da lei – eis a questão – não é a de ser entendida historicamente, mas a de ser concretizada em sua validade jurídica. É, precisamente, isso o que a interpretação deve viabilizar²⁹; e o que lhe deve pautar, para tanto, ainda seguindo Gadamer, “é a função que aquilo que é fixado por escrito possui de acordo com o seu próprio conteúdo para a ordem jurídica e para a sua defesa”³⁰. Essa atividade compreensiva

criminal e administrativa. Cumpre ressaltar, porém, que, na situação específica dos efeitos das sentenças civis e penais produzirem efeitos em relação à ação de improbidade quando concluírem pela inexistência da conduta ou pela negativa de autoria, o próprio Supremo Tribunal Federal já o vem reconhecendo (*vide* RCL nº 41.577, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 10/03/2021)”. Apesar disso, nada se cogitou acerca dos entraves para a operatividade dessa regra de comunicabilidade expandida que decorreriam da ressalva nela contida. *In*: Senado Federal. *PL 2505 de 2021*. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=9022430&disposition=inline#Emenda55>. Acesso em: 20 dez.2022.

²⁵GADAMER, H.G. *Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica*, 3ª ed., Vozes: Petrópolis, 1997, p. 460.

²⁶GADAMER, H.G. *Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica*, *Ob. Cit.*, p. 560.

²⁷GADAMER, H.G. *Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica*, *Ob. Cit.*, p. 464.

²⁸Num outro texto que, de alguma maneira, reflete a mesma ideia, Gadamer ensina que “[a] leitura já pressupõe desde sempre determinados processos antecipatórios de apreensão de sentido e possui em si enquanto tal uma determinada idealidade. Assim como conseguimos ler manuscritos, apesar de cada um possuir a sua própria escrita individual, ou assim como prosseguimos em geral a leitura sem nos deixarmos perturbar por erros de impressão. O inferno dos erros de impressão é a prova mais conhecida para o fato deveras consolador de que somos portados em geral por um contexto compreensivo e prosseguimos a leitura para além da precariedade fática do estado visível dos sinais. Isto tem naturalmente os seus limites, mas em seus limites se mostra algo da teologia de sentido que dirige a leitura”. *In*: GADAMER, H.G. *Hermenêutica da Obra de Arte*, *Ob. Cit.*, p. 117.

²⁹Na passagem seguinte, Gadamer aponta que isso implica que o texto ou a lei, para serem compreendidos adequadamente – ou seja, de acordo com a suas específicas pretensões –, precisam ser compreendidos em cada instante e situação concreta de uma maneira nova e distinta. Aqui, segundo ele, “compreender é sempre também aplicar”. *In*: GADAMER, H.G. *Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica*, *Ob. Cit.*, p. 461.

³⁰Essa é uma colocação, também, retirada de um outro trabalho de Gadamer. Ela aparece como a derradeira conclusão de um raciocínio que começa com a mesma advertência: “o fato de que o jurista, por exemplo, em relação àquilo que é escrito – o código, o livro de leis ou o que quer que seja –, não remonta de maneira alguma às intenções originais do legislador para a interpretação da lei. Não passa de uma forma secundária e mais do que duvidosa de fomentar a interpretação das leis o fato de se estudar, por exemplo, as atas das comissões legisladoras no parlamento moderno. Um historiador e não um jurista é que teria de ser satisfazer com a

deve se desenvolver, portanto, num campo próprio de sentidos. É preciso ter o cuidado de situar e significar o texto dentro do contexto que assume nele (ou seja, nesse campo próprio de sentidos) a sua representação. Não é pouco – e, por vezes, em situações limítrofes, essa tarefa poderá se tornar mais delicada –, mas é o que faz toda a diferença.

Os Estados, como lembram José Manuel Sérvulo Correia e Francisco Paes Marques, “não apresentam uma unidade pré-existente, são antes complexas organizações ordenadas e estruturadas através de diretrizes jurídicas, designadamente jurídico-constitucionais”³¹. Do ponto de vista dos postulados do Estado Constitucional – que nada mais são do que as diretrizes jurídicas operantes e a fonte primária de sentido das regras positivadas –, uma aplicação da lei fundada em pressupostos legalistas é inapta e implica retorno ao Estado Legislativo³².

Por conseguinte, uma interpretação do § 4º, do art. 21, da LIA, que se esgotasse numa checagem puramente formal – limitada à procura de respostas afirmativas ou negativas para questionamentos do tipo: “a decisão foi colegiada?” ou “a decisão foi confirmada por colegiado?” –, não atenderia aos seus padrões de legitimidade. Em suma, porque dentro desse específico cenário paradigmático, a adequação material da interpretação extraída dos textos também importa. O produto dela precisa fazer prova da existência de um alinhamento orgânico, isto é, de que se põe em harmonia com os elementos estruturantes do sistema. Precisamente, aquilo que forja a racionalidade que lhe é característica.

Esses elementos, além de confluírem para a formação da base de legitimação da intervenção estatal, submetem-na a feixes de deveres e limites distinguíveis no tempo e no espaço. Neste aspecto, deve-se reconhecer que a temporalidade pode – e precisa – desempenhar a função (instrumental) de chave de compreensão. Afinal, tudo encaminha na direção de que é inviável dar aplicação adequada às regras e princípios do ordenamento – o que impõe trabalhar para não comprometer a sua

reconstrução das intenções originais do legislador. O que está em questão para o jurista é a ‘ratio legis’”. In: GADAMER, H.G. *Hermenêutica da Obra de Arte*, Ob. Cit., p. 116.

³¹SÉRVULO CORREIA, J. M.; PAES MARQUES, F. *Noções de Direito Administrativo*, Vol. I, 2ª ed., Almedina, Coimbra, 2021, p. 101.

³²Tal como descreve Paulo Otero, ao tratar da “desmistificação da perfeição da lei” e da “erosão do mito liberal”, no cenário (jurídico) oitocentista, a lei, como “expressão da vontade geral da coletividade”, aparecia revestida de um “mito de perfeição”. “[O] ‘império da lei’ era, afinal, a síntese da vontade soberana de um modelo de ‘Estado legislativo-parlamentar’”. A lei traduzia, segundo os postulados liberais, um produto da razão, revelação de uma verdade absoluta pelos mais idóneos representantes da sociedade. (...). Perante uma lei que tudo podia fazer, desconhecendo limites materiais de actuação, tanto mais que o carácter estatutário dos próprios textos constitucionais oitocentistas poucos condicionamentos comportavam à disciplina legislativa das matérias sobre as quais um Estado mínimo sentia necessidade de regular, e sem qualquer controlo judicial da sua validade jurídica, desenvolveu-se um positivismo legalista que conduziu a uma quase divinização da lei”. A “profunda evolução do significado e do valor da Constituição” e a “radical mudança do modelo de Estado”, ao longo todo o século XX, porém, fizeram erodir o assinalado “mito liberal de perfeição da lei”; e determinaram a reformulação do papel e da força da lei. O “alargamento do campo material regulado pelo texto constitucional”, na passagem de um sistema de Constituições orgânicas ou estatutárias para um sistema de Constituições programáticas, nas palavras do autor, “veio a determinar um correlativo estreitamento da liberdade decisória do legislador e da sua consequente soberania, encontrando-se a lei vinculada a respeitar um conjunto significativo de imperativos constitucionais que lhe determinam proibições de agir ou, em alternativa, lhe ordenam que discipline certas matérias à luz de indicações precisas contidas no próprio texto da Constituição, verificando-se até que algumas vezes o legislador exerce uma função executiva da Constituição em condições de subordinação decisória idênticas às que existem na relação entre um regulamento de execução e a respectiva lei”. E, como observa Paulo Otero, ainda, “[a] Constituição brasileira de 1988 é, neste preciso aspecto, o exemplo mais perfeito de um verdadeiro fenómeno de administratização da função legislativa”. In: OTERO, P. *Legalidade e Administração Pública: o sentido da vinculação administrativa à juridicidade*, Almedina, Coimbra, 2017, pp. 152-155.

coesão e coerência internas³³ –, sem considerar os textos legais em sua historicidade. Ou, mais precisamente, sem se nortear pela linha de sentido (interpretativo) que define a matriz de racionalidade do sistema em que eles estão inseridos. As normas não poderiam – jamais puderam – ficar guardadas nas palavras dos textos de lei. Pela razão insuplantável de que elas (as palavras) não são imunes às contingencialidades, tampouco podem ser predispostas a manter acepções inalteráveis³⁴.

Pois bem.

No paradigma do Estado Constitucional, a dinâmica das relações mantidas, tipicamente, entre soberanos e súditos não serve de baliza para a atuação do Estado. No núcleo do sistema, lugar que era, antes, simbolicamente – e sob a redoma do brocardo *in claris cessat interpretatio*³⁵ – ocupado pela *lei*, veio a figurar a *pessoa*. Um outro *princípio diretor*, representativo de um novo contexto e da superação do “império da lei” – nomeadamente, a *centralidade da pessoa* – passou a imperar e a obrigar o Estado. Ao fim e ao cabo, como o *fundamento do fundamento* ou – como se queira – como o *limite dos limites*^{36 37}. Assim, se hoje alguém que interprete diz

³³ Acerca disto, tem-se, ainda em concordância com Paulo Otero, que: “[n]um sistema jurídico fundado no princípio da unidade, a existência de incompatibilidades entre as suas normas deve sempre ser evitada e, caso não seja possível prevenir, devem tais antinomias ser eliminadas, restaurando-se, deste modo, a coerência interna do ordenamento jurídico. (...). A unidade do ordenamento não é, por consequência, um dado adquirido para sempre, antes se assume como uma conquista renovável ou um resultado a atingir em cada interpretação ou aplicação do Direito”. In: OTERO, P. *Legalidade e Administração Pública: o sentido da vinculação administrativa à juridicidade*, Ob. Cit., p. 645.

³⁴No mesmo sentido: STRECK, L. L. *Dicionário de Hermenêutica: 50 verbetes fundamentais da Teoria do Direito à luz da Crítica Hermenêutica do Direito*, 2ª ed., Casa do Direito, Belo Horizonte, 2020, p. 185.

³⁵ Como se, em alguma circunstância, fosse possível acessar o conteúdo, em si (literal), de um texto; e, assim, cingir a aplicação a uma pura ou neutra aplicação, prescindindo de qualquer interpretação. A superação da hermenêutica clássica – e a consequente admissão da incapacidade de rendimento desse artifício argumentativo (*in claris cessat interpretatio*) –, como assevera Lênio Luiz Streck, “implica admitir que há uma diferença entre o texto jurídico e o seu sentido, isto é, que o texto não carrega, de forma reificada, o seu sentido (a sua norma). As palavras não ‘carregam’ o seu próprio sentido ou seu sentido próprio. Trata-se de entender que entre o texto (lei) e norma (sentido da lei) não há uma equivalência e tampouco uma total autonomização”. In: STRECK, L. L. *Dicionário de Hermenêutica (...)*, Ob. Cit., p. 139.

³⁶Ingo Wolfgang Sarlet explica, neste sentido, que o nosso constitucionalismo, caracterizado por uma Constituição de cunho marcadamente compromissório, elevou a “dignidade da pessoa humana à condição de fundamento de nosso Estado democrático de Direito”, sendo que, a despeito desse conteúdo compromissório, a Constituição “confere uma unidade de sentido, de valor e de concordância prática ao sistema de direitos fundamentais, que, por sua vez, repousa na dignidade da pessoa humana, isto é, na concepção que faz da pessoa fundamento e fim da sociedade e do Estado”. Segundo o mesmo autor, “assiste inteira razão aos que apresentam a dignidade da pessoa humana como critério aferidor da legitimidade substancial de uma determinada ordem jurídico-constitucional”. Por outro lado, aponta que “[t]al função da dignidade da pessoa humana, contudo (critério material de legitimidade da ordem constitucional) já decorre de sua condição de princípio fundamental na sua dimensão objetiva, que, embora também opere como referencial para os direitos e garantias fundamentais, com esses não necessariamente se confunde”. In: SARLET, I. W. *Dignidade (da Pessoa) Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*, 10ª ed, Livraria do Advogado, Porto Alegre, 2019, pp. 95-97.

³⁷Seguindo na mesma toada, embora com referência (direta) à Constituição portuguesa de 1976, José Carlos Vieira de Andrade sustenta que há “uma unidade de sentido jurídico-constitucionalmente fundada no domínio dos direitos fundamentais”, da qual decorre a “possibilidade de uma construção normativa coerente, capaz de integrar num quadro geral a interpretação e aplicação dos preceitos constitucionais respectivos”, sendo que, nesta perspectiva, pode-se dizer que “os direitos fundamentais constituem um sistema ou uma ordem”. Mas essa ordem ou sistema se estrutura com referência a um princípio, o qual lhe dá

algo que não podia (ou não devia), mas diz, invoca-se, desde o 'lugar' do *fundamento do fundamento*, a impossibilidade de dizer, por exemplo, qualquer coisa sobre qualquer coisa³⁸.

Destarte, se fosse para ilustrar essa viragem, não seria equivocado imaginar que o desenho da métrica de funcionamento ideal da Administração Pública, no quesito subordinação, teria que apresentar esses polos (súdito e soberano) invertidos, já que, agora, o Estado está para o cidadão – nem de longe, comparável a súdito –; e não o contrário³⁹. Por isso, inclusive, nos espaços em que se manifesta a potestade punitivo-repressiva (comumente identificada como *ius puniendi*), impõem-se-lhe, na presença de determinados direitos e garantias, especial deferência.

Tanto é que a nova LIA veio a assegurar, textualmente, já no art. 1º, § 4º, que: “aplicam-se ao sistema da improbidade disciplinado nesta Lei os princípios constitucionais do direito administrativo sancionador”. Na prática, os princípios constitucionais do Direito Administrativo Sancionador conformam o regime jurídico a que se submete, em sentido amplo, qualquer intervenção repressiva. E eles proveem – justo – dos dispositivos constitucionais e legais que resguardam direitos e garantias aos acusados em geral frente a qualquer investida punitiva, incluídos aqueles decorrentes de tratados e convenções internacionais incorporados ao ordenamento jurídico, com respeito ao disposto no art. 5º, § 2º, da Constituição da República (“os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”).

Afora o fato de que dispositivos legais concessivos de direitos admitem – só por isto; e não de hoje – interpretação ampliada⁴⁰. Trata-se de um postulado (esse,

fundamento. “Não representa, por isso, uma unidade puramente lógica ou funcional, mecânica ou sistêmica, mas sim uma unidade axiológica-normativa, uma unidade de sentido cultural, como é próprio da unidade de um (sub-) sistema jurídico”. Por outro lado, conforme explica o autor, os “preceitos relativos aos direitos fundamentais, ao constituírem posições jurídicas subjectivas, exprimem *também* o reconhecimento e a garantia de um conjunto de *bens* e *valores* que são caros à comunidade e que legitimam e dão sentido aos preceitos constitucionais respectivos”; e “esses bens e valores não se amontoam nem pura e simplesmente se somam, ainda que apareçam espalhados por múltiplas normas concretas. Há ou tem que haver uma qualquer ordem entre eles, uma qualquer unidade que dê coerência e sentido a essa *cultura constitucional*. A unidade política fundamental não pode *constituir-se* se não tiver um significado material, uma razão-de-ser, nem poderá subsistir se não tiver uma razão-de-dever-ser-*assim*. A vida dos homens em sociedades não suporta uma qualquer organização de sentido que por puros factos de poder, exige uma ordenação de sentido que corresponda a um entendimento geral do mundo e das coisas, ou a um consenso generalizado acerca dos respectivos interesses e relações. A Constituição de uma sociedade política só o é, pois, verdadeiramente, só terá força constituinte, se representar esse entendimento (ou consenso) e aquela unidade”. *In*: ANDRADE, J. C. V. *Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*, Almedina, Coimbra, 1987, p. 106-107.

³⁸No mesmo sentido: MIRANDA COUTINHO, J. N. *Observações sobre sistemas processuais penais*, Observatório da Mentalidade Inquisitória, Curitiba, 2018, pp. 63-78.

³⁹Após o segundo pós-guerra (mundial), na passagem do Estado Legislativo para o Estado Constitucional – quando ocorre no Direito Público um “giro copernicano” –, pretendeu-se, segundo José Manuel Sérvulo Correia e Francisco Paes Marques “refundar a ordem jurídica em torno da ideia de indivíduo como ponto de partida de todo o pensar e construir da ordem política, rejeitando a ideia do homem como apenas um membro do Estado e, sobretudo, como objeto do Estado”. Os mesmos autores, registram, ainda, que: “[o]s direitos fundamentais foram a componente que mais decisivamente influenciou na evolução do Direito Administrativo do pós-guerra. Os direitos fundamentais actuam como limites às habilitações normativas administrativas, guiam o exercício da discricionariedade administrativa, impõem obrigações de conduta à Administração e servem para a resolução de colisões normativas”. *In*: SÉRVULO CORREIA, J. M.; PAES MARQUES, F. *Noções de Direito Administrativo*, Vol. I, 2ª ed., Almedina, Coimbra, 2021, pp. 102 e 104.

⁴⁰No mesmo sentido: MIRANDA COUTINHO, J. N.; SILVEIRA DE MEDEIROS, A. “O regime administrativo-sancionador e a retroatividade da nova lei de improbidade”, *In*: ALVES, Adamo Dias; BAHIA, Alexandre; GOMES, David F. L.; PEDRON, Flávio Quinaud; CORBY, Isabela

de que as leis que conferem direitos comportam interpretação ampliativa) tão primário que remonta ao *Codex Iuris Canonici*⁴¹. Hoje, resulta do primado de isonomia, não por coincidência, o derivativo mais emblemático do princípio da igualdade no ambiente do Estado Constitucional⁴².

Da atuação do Ministério Público em juízo, nesta quadra, pelo múnus que carrega, a ordem constitucional cobra mais do que a boa-fé objetiva e a lealdade próprias das relações jurídico-processuais originadas de conflitos de interesses particulares. Não fosse a sujeição ao *princípio da conformidade*, tem-se que o órgão ministerial ainda exerce um duplo encargo no campo punitivo-sancionatório. A atribuição da função de acusar não lhe despoja do dever de zelar pelo resguardo dos direitos individuais em causa; ao contrário. E, assim, ele fica responsável pela conservação de um delicado equilíbrio. Aliás, não há outro lugar onde o papel de fiel da balança lhe sirva melhor. A qualidade do advogado que explora uma brecha procedimental em benefício do seu cliente pode até ser a *perspicácia*, mas a do órgão do Ministério Público que emprega tática parecida é o *ardil*. Afinal, fora de uma lógica de matriz estatalista, não há o que lhe justifique um tal conduta, senão causas pessoais. Eis, por sinal, a importância de significar as coisas sempre dentro dos seus respectivos contextos.

Daí que a letra crua da lei pode até permitir interpretações que redundem numa extrema liberdade decisória para o agente acusador – de repente, até de fazer valer as suas próprias convicções, contra os interesses do réu, diante de um impasse –, mas, a depender dos objetivos que justifiquem essa prática interpretativa, ela desembocará numa via de aplicação proibida. A mesma coisa ocorrerá com uma interpretação que acabe promovendo o exato oposto da finalidade a que se destina. Como seria a de abrir passagem para decisões conflitantes, quando o seu objetivo precípuo fosse – como parece ser o caso – o de bloqueá-las.

Uma interpretação literal e descontextualizada da previsão do § 4º, do art. 21, da LIA, faria menor a segurança jurídica decorrente de uma decisão transitada em julgado, do que aquela (incipiente) que recobre uma decisão ainda passível de reforma pelos Tribunais Superiores; ou até do que aquela proveniente de uma decisão colegiada de primeira instância. Visto pelas lentes da racionalidade do sistema e dos objetivos que ela (a previsão legal em apreço) poderia visar, isso seria um contrassenso. Sem falar no enorme risco de uma tal interpretação resultar na

(Coord.). *Teoria Crítica da Constituição: Constitucionalismo Por Vir e Democracia Sem Espera*, em homenagem a Marcelo Cattoni, Conhecimento, Belo Horizonte, 2022, p. 29-60.

⁴¹*"Leges quae poenam statuunt, aut liberum iurium exercitium coarctant, aut exceptionem a lege continent, strictae subsunt interpretationi"*, nos termos do Can. 18.

⁴²Neste sentido, ao discorrer acerca da igualdade na história dos Estado de Direito, indo do Estado liberal para o Estado social democrático, Jorge Reis Novais explica que: “[q]uando consagra o princípio da igualdade e vincula o Estado à sua observância, a Constituição coloca limites (negativos e positivos) ao legisladore aos restantes poderes públicos. Se a norma constitucional proíbe a desigualdade de tratamento, essa limitação abrange todos os poderes estatais: do legislador ao juiz, nenhum deles pode tratar os cidadãos de forma inigualitária”. Indo mais adiante, o autor acrescenta que: “[o] legislador democrático do Estado social está intrinsecamente limitado e condicionado pelas exigências de igualdade, tanto quando impõe sacrifícios, como quando distribui benefícios (...). A igualdade do Estado social não é mais tratar tudo e todos da mesma forma, mas passa a ser entendida, num lema sempre repetido, como igualdade material traduzida na exigência de *tratamento igual daquilo que é igual e tratamento desigual daquilo que é desigual*. Fica claro que a generalidade nem é condição suficiente nem necessária da igualdade. Uma lei dotada da característica formal de generalidade pode ser tão profundamente inigualitária – desde que trate indiferentemente situações e pessoas cuja extrema desigualdade fáctica exigiria as correspondentes diferenciações de tratamento – quanto uma lei individual e concreta pode ser uma verdadeira exigência de igualdade, desde que a situação e a pessoa em causa sejam tão particulares e especiais que exijam um tratamento correspondentemente individualizante”. In: NOVAIS, J. R. *Princípios Estruturantes de Estado de Direito*, 2ª ed., Almedina, Coimbra, 2022, pp. 73 e 75.

atribuição de tratamento desigual a pessoas em situação fática idêntica, só por estarem – para sua sorte ou azar – submetidas a regras de divisão de competência diferentes. Ao fim e cabo, convir com algo assim seria o mesmo que avalizar um método perverso de “legitimar” indevida restrição a direitos.

É certo que a reversão, em segunda instância, de uma decisão absolutória cujos efeitos já tivessem alcançado outras esferas, traria inúmeras complicações, ao passo que a confirmação do entendimento firmado na sentença, pelo colegiado *ad quem* – ao qual, inclusive, cabe o reexame de todo o conjunto probatório integrante dos autos, em regra –, diminui a margem de erro dessa opção legislativa por uma comunicabilidade sacramentável antes do esgotamento das vias recursais existentes. Induvidosamente, o sentido que não deve escapar do texto passa perto disso. Tendo-se em foco um estatuto legal que se destaca pelo potencial de agregar coerência à ingerência repressiva estatal e reduzir decisões conflitantes, a pendência real de um evento (na prática, o julgamento de um recurso interposto), capaz de alterar os contornos de um provimento jurisdicional, é um fator relevante, que se não deve desprezar. Em prol da mais concreta segurança jurídica possível, inúmeras razões recomendam aguardar o seu implemento.

O ponto é que: nenhum acontecimento processual ostenta maior aptidão para garantir concretude à imutabilidade de um provimento jurisdicional do que a coisa julgada. Logo, não se pode, simplesmente, admitir – numa espécie de ruptura sistêmica seletiva – que a interpretação de um dado preceito, do qual se espera a promoção do mais elevado nível de seguridade, possa, numa escala hierárquica, apresentar a coisa julgada em posição inferior àquela ocupada por uma decisão recorrível, mesmo que colegiada. Até porque a coisa julgada, na hipótese, adicionalmente, solidifica a presunção de inocência.

Os textos de lei sempre terão lacunas, brechas, imprecisões, aberturas e desafios para o mais preparado dos intérpretes. A textura porosa é inerente à linguagem. Depende-se do apego a certos parâmetros – e de que haja clareza acerca deles –, por conta disso. Não para instituir fórmulas ou congelar sentidos, mas para que se consiga, em alguma medida, contornar o incontornável, de modo a concretizar conteúdos programáticos.

É indiscutível que a nova LIA não abdica completamente da velha máxima da independência entre as instâncias, tampouco que a atenuação para o *bis in idem*, na vertente processual, foi mais tímida do que aquela referida ao seu aspecto material. Mas está claro que a fisionomia dessa propugnada independência mudou; e é pela via da aplicação que se poderá chegar mais próximo do sentido do texto. Nenhuma mudança de orientação consegue sair do mundo abstrato de outra forma. Destarte, sem desprezar os limites da função criativa – o que seria se sobrepor ao legislador –, cumpre aos intérpretes zelar para que a dubiedade dos vocábulos inseridos nos textos de lei não inviabilize o atingimento das finalidades que lhes são confiadas e a própria coesão do ordenamento.

4. Considerações Finais

A reforma da Lei de Improbidade Administrativa (LIA) poderia ter seguido variados caminhos; e levado a que a chamada independência entre as instâncias, mantida a sua vigência, adquirisse outros significados. A opção político-legislativa, entretanto, foi essa que se vê estampada nos novos dispositivos colocados em vigor com a promulgação da Lei nº 14.230/2021. Nisso, não se pode mexer pela via da aplicação.

Se, na visão do legislador, a intervenção de um órgão colegiado corresponde a um meio hábil de assegurar maior consistência ao juízo absolutório, ele poderia, por exemplo – com o que expandiria a proteção contra o *bis in idem* –, ter concebido uma fase preliminar de verificação típica e adequação das hipóteses de concurso, dirimível por um corpo de julgadores. Mesmo os juízos de mérito poderiam ser firmados em colegiado. Com as técnicas de julgamento em plenário virtual já instituídas sequer seria necessário, para tanto, aumentar o quadro de pessoal do

Poder Judiciário. A unificação posterior das sanções aplicadas – opção feita pelo legislador nessa última reforma –, com certeza, atende à vedação ao *bis in idem* em grau menor, principalmente, na vertente processual.

Não parece que o § 4º, do art. 37, da CR⁴³ (“os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível”), ao discriminar as sanções aplicáveis aos atos de improbidade, tenha, indiretamente, imposto a necessidade de instauração paralela de múltiplos processos. A concepção de um rito procedimental que canalizasse numa única via a persecução de atos de ilicitude compartilhada – mas em substância identificados –, conduzindo a condenações que englobassem a aplicação de todas as sanções cabíveis, seria, plenamente, factível, constitucionalmente falando. Da mesma forma, uma técnica processualística que extraísse proveito de alguma espécie de coordenação entre as instâncias competentes para ingerir sobre os mesmos fatos, sem prejuízo da aplicação das sanções pré-estabelecidas na Constituição, mas sem sobreposição.

Para avançar nessas direções ou em outras, no entanto, seria necessária outra reforma. Agora, só para colmatar os problemas redacionais detectados nos textos vigentes, bastam as vias de controle (concentrado e difuso) de constitucionalidade. Por meio delas, parece perfeitamente possível resolver as questões que a ressalva do § 4º, art. 21, da nova LIA, suscitam, impedindo que de sua aplicação resulte vulneração à unidade do ordenamento.

No contexto de um ordenamento jurídico arrimado em postulados do paradigma do Estado Legislativo daria, facilmente, para conviver com uma aplicação que encerrasse uma interpretação (legalista) mecânica do texto desse dispositivo. Quiçá, poder-se-ia admitir se tratar de algo legítimo. Mas não no contexto de um ordenamento vinculado ao paradigma constitucional, tal qual o ordenamento jurídico brasileiro, onde isso poderia – como pode – corroer a unidade interna do sistema; e, no extremo, vilipendiar aquele que é o seu princípio reitor, dado o aval para um modo de ingerência estatal repressiva anti-isonômica em que resultaria.

Em uma última palavra, parece necessário respeitar o *status* que ordenamento concedeu à *coisa julgada* conferindo a esse dispositivo interpretação conforme à Constituição, o que implica, em benefício do réu, extrair dela os mesmos efeitos que foram atrelados pelo legislador à absolvição “confirmada por decisão colegiada”.

5. Referências

- ANDRADE, J.C.V.D. *Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*, Almedina, Coimbra, 1987.
- BRASIL. Lei nº 14.230 de 2021. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-022/2021/lei/l14230.htm. Acesso em 20 dez.2022.
- BRASIL. Lei nº 10.406 de 2002. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em 20 dez.2022.
- BRASIL. Lei nº 8.429 de 1992. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8429.htm. Acesso em 20 dez.2022.

⁴³ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 20 dez.2002.

- BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 20 dez.2002.
- BRASIL. *Decreto-lei nº 3.689 de 1941*. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em 20 dez.2022.
- DWORKIN, R. *A raposa e o porco-espinho: justiça e valor*. Martins Fontes, São Paulo, 2014.
- GADAMER, H.G. *Hermenêutica da Obra de Arte*. WMF Martins Fontes, São Paulo, 2010.
- GADAMER, H.G. *Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica*, 3ª ed., Vozes, Petrópolis, 1997.
- MIRANDA COUTINHO, J.N.D. "Superinterpretação como abuso de direito (inconstitucional) no processo penal brasileiro", *Cadernos de Direito Actual*, n. 18, p. 98-106, 2022.
- MIRANDA COUTINHO, J.N.D.; SILVEIRA DE MEDEIROS, A. "O regime administrativo-sancionador e a retroatividade da nova lei de improbidade", *In: ALVES, A. D.; BAHIA, A.; GOMES, D.F.L.; PEDRON, F.Q.; CORBY, I. (Coord.). Teoria Crítica da Constituição: Constitucionalismo Por Vir e Democracia Sem Espera. Em homenagem a Marcelo Cattoni*, Conhecimento, Belo Horizonte, 2022, p. 29-60.
- MIRANDA COUTINHO, J.N.D. *Observações sobre sistemas processuais penais*, Observatório da Mentalidade Inquisitória, Curitiba, 2018.
- NOVAIS, J.R. *Princípios Estruturantes de Estado de Direito*, 2ª ed., Almedina, Coimbra, 2022.
- OTERO, P. *Legalidade e Administração Pública: o sentido da vinculação administrativa à juridicidade*, Almedina, Coimbra, 2017.
- Senado Federal. *PL 2505/2021*. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=9022430&disposition=inline#Emenda55>. Acesso em 20 dez.2022.
- SÉRVULO CORREIA, J.M.; PAES MARQUES, F. *Noções de Direito Administrativo*, Vol. I, 2ª ed., Almedina, Coimbra, 2021.
- STF. *Notícias*. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=491779&ori=1>. Acesso em 20 dez.2022.
- SARLET, I. W. *Dignidade (da Pessoa) Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 10. ed. Livraria do Advogado, Porto Alegre, 2019.
- STRECK, L.L. *Dicionário de Hermenêutica: 50 verbetes fundamentais da Teoria do Direito à luz da Crítica Hermenêutica do Direito*, 2ª ed., Casa do Direito, Belo Horizonte, 2020.
- STRECK, L.L. *Verdade e Consenso*, 6ª ed, Saraiva, São Paulo, 2017.