

## **Reforma da Lei de Improbidade Administrativa**

A denominada Lei de Improbidade Administrativa – LIA, Lei Federal nº 8.429, de 02 de julho de 1992, foi substancialmente alterada pela Lei Federal nº 14.230, de 25 de outubro de 2021, que deu nova redação a boa parte dos seus dispositivos, tendo revogado outros. Principiou-se, então, divergência a respeito da aplicação da lei alteradora a eventos verificados antes de ter entrado em vigor, notadamente se submetidos a julgamentos ainda não concluídos, ou se seriam aplicados os dispositivos da lei anterior. Passo a expor minhas conclusões, a respeito.

### **I – Direito Intertemporal**

1. Toda lei se situa no tempo e no espaço, e deste aqui não se cuida, dado que ambas as leis em exame foram promulgadas e publicadas no Brasil. O conflito a respeito da aplicação de uma, ou de outra, sempre no território brasileiro, se dá no tempo, e desse conflito a composição constitui matéria do Direito Intertemporal e, por vezes, do Direito Transitório, admitindo-se, ao menos, alguma diferença entre ambos.



1

2. Dentre os que postulam pela diferença encontra-se Haroldo Valadão, para quem “O Direito Intertemporal resolve os conflitos de leis no tempo, disciplinando os fatos em ligação no tempo com leis divergentes. Não se confunde com Direito Transitório, que é direito temporário, leis com prazo restrito de duração”.<sup>1</sup>

3. Interessante observar que, em nota a outro texto sobre essa matéria, Valadão refere que Carlos Maximiliano formulou “com segurança” a definição de Direito Intertemporal, que seria “o disciplinador das relações jurídicas surgidas ou reinantes no tempo intermédio entre o domínio de uma norma e o império da subsequente”. Para este autor, a diferença entre Direito Intertemporal e Transitório seria discutível.<sup>2</sup>

4. Essa divergência talvez derive de que há certa unicidade no emprego da locução “Direito Intertemporal”; já o vocábulo “Transitório” é plurívoco. Pode ser empregado significando o tempo de permeio entre um evento e outro; mais comumente, contudo, refere regras de adaptação, na mudança legislativa. Seu uso, em Direito, originou-se do Direito Internacional, para as normas que regem o trânsito de uma legislação para outra, em dado território, quando incorporado a um Estado (País) diferente do anterior.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> VALADÃO, Haroldo Teixeira, “*Comentários ao Código de Processo Civil*”, vol. XIII, RT, SP, 1974, pág. 42/43 (coleção com diversos autores).

<sup>2</sup> MAXIMILIANO, Carlos, “*Direito Intertemporal (ou Teoria da Retroatividade das Leis)*”, Freitas Bastos, Rio/SP, 1946, pág. 8. O elogio de VALADÃO encontra-se na nota 1 (pág. 229), ao verbete, de sua autoria, “*Direito Intertemporal*”, in Enciclopédia Saraiva do Direito, coord. Rubens Limongi França, vol. 27, Saraiva, SP, 1979, pág. 223 e segs.

<sup>3</sup> QUADRI, Rolando, “*Disposizioni transitorie*”, verbete no “*Novissimo Digesto Italiano*”, vol. V, UTET, Torino, 1975, pág. 1132/1133.

5. Passou-se a usar Direito Transitório para o conjunto de soluções de conflitos surgidos da mudança de uma lei para outra, revogadora ou modificadora da anterior; com maior razão em se tratando de um código para outro, ou, mesmo, de uma constituição para outra; como se vê, empregando-se Direito Transitório em sentido similar a Direito Intertemporal. Tais soluções são múltiplas, pois compreendem o “complexo das normas e dos princípios, ou melhor, das regras ditadas pela equidade, pelo bom senso, e pela natureza das coisas que regulam a sucessão das leis no tempo”.<sup>4</sup>

6. Por vezes a própria lei – ou conjunto legislativo –; dispõe sobre “Direito Intertemporal”, ou sobre “Direito Transitório”. Deste, é exemplo obrigatoriamente lembrado o ADCT – Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, promulgado em conjunto com a promulgação da própria Constituição de 1988, tal qual já ocorrera na promulgação da Constituição de 1946 (também em 1967 e 1969). Vale ressaltar que, sem embargo de referir “disposições transitórias”, tais atos, desde a Constituição de 1946, como assinalam os constitucionalistas, não contêm apenas normas de transição, ou de Direito Intertemporal, mas também normas substanciais, ou materiais, permanentes.<sup>5</sup>

7. Em se tratando de legislação infraconstitucional, oportuno lembrar o art. 1.045, do CPC-15, que o colocou em vigor um ano depois da

---

<sup>4</sup> RESCIGNO, Giuseppe Ugo, “*Disposizioni transitorie*”, verbete na “Enciclopedia del Diritto”, vol. XIII, Giuffrè, Milano, 1964, pág. 219/234, trecho de pág. 221, adaptado para o vernáculo pelo signatário.

<sup>5</sup> MIRANDA, Francisco Cavalcante Pontes de, “*Comentários à Constituição de 1946*”, vol. V, 2ª ed., Max Limonad, SP, 1953, pág. 350. Também DÓRIA, Antonio de Sampaio, “*Direito Constitucional*”, vol. 4º (Comentários à Constituição de 1946), Max Limonad, SP, 1960, pág. 882. Para a Constituição de 1988, HORTA, Raul Machado, “*Direito Constitucional*”, 2ª ed., Del Rey, BH, 1999, pág. 293 e segs. Essa obra, em sua primeira edição, foi publicada com o título de “Estudos de Direito Constitucional”, pela mesma editora, BH, 1995. Não houve alteração entre uma e outra edição, na referência aqui feita.

sua publicação, estabelecendo, portanto, período de “*vacatio legis*”, para, no art. 1.046, “*caput*”, determinar sua aplicação, desde a entrada em vigor, aos processos pendentes (os incisos do art. 1.046 constituem disposições de Direito Transitório).

8. No Direito Público material cumpre evocar os artigos 105 e 106, do Código Tributário Nacional, que estabelecem que a lei tributária, ao entrar em vigor, aplica-se imediatamente aos fatos geradores futuros e aos pendentes, bem como aos pretéritos, caso ainda não julgados definitivamente, quando deixe de defini-los como infrações, ou quando deixe de tratá-los como contrários a qualquer exigência de ação ou omissão.

9. Vale a pena abrir parêntese para observar que esses são preceitos recepcionados pela Constituição de 1988, espelhando as Limitações do Poder de Tributar estabelecidas no art. 150, especialmente a do inciso III, “a”, que veda cobrar tributo sobre fatos geradores ocorridos antes do início da vigência da lei que o houver instituído, ou aumentado.

10. Mais enfáticas são as disposições sobre a mesma matéria no Código Penal Brasileiro, o qual, já no art. 1º, estabelece que não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena, sem prévia cominação legal. Não é só. O art. 2º prevê que ninguém pode ser punido por fato que a lei posterior deixa de considerar crime, cessando, em virtude dela, a execução e os efeitos penais da sentença condenatória. O parágrafo único, do art. 2º, estabelece que a lei posterior, que, de qualquer forma, favorecer o agente, aplica-se aos fatos anteriores, ainda que decididos por sentença

 4

condenatória transitada em julgado, incidindo, portanto, na fase de execução da condenação.

11. Como no caso do CTN, essas disposições do Código Penal foram recepcionadas pela Constituição de 1988, espelhando o inciso XXXIX (“não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal”), e o inciso XL (“a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu”), ambos do art. 5º. Este, como sabido, estabelece os direitos e garantias individuais.

12. No Direito Privado, o art. 2.044, do Código Civil Brasileiro de 2002, adotou também “*vacatio legis*” de um ano, e disposições de Direito Transitório no art. 2.028, e segs. Destes, vale destacar o art. 2.035, e parágrafo único, os quais, para Luiz Roberto Barroso, ofenderiam o inciso XXXVI, do art. 5º, da Constituição Federal de 1988, (opinião à qual se voltará, adiante).<sup>6</sup>

13. Para melhor situar o conflito cuja composição aqui se propõe, imperioso lembrar que a LIA, na redação original, de 1992, limitou-se a estabelecer, como ocorre com quase todas as leis, entrada em vigor na data em que publicada (art. 24), revogadas as disposições em contrário (art. 25), além de, especificamente, revogar as Leis Federais nº 3.164, de 1º de junho de 1957, e 3.502, de 21 de dezembro de 1958, que dispunham sobre

---

<sup>6</sup> BARROSO, Luiz Roberto, “*Em Algum Lugar do Passado: Segurança Jurídica, Direito Intertemporal e o Novo Código Civil*”, in “Constituição e Segurança Jurídica. Direito Adquirido, Ato Jurídico Perfeito e Coisa Julgada”, Estudos em Homenagem a José Paulo Sepúlveda Pertence, coord. Cármen Lúcia Antunes Rocha, Fórum, BH, 2004, pág. 137 e segs.



sequestro e perda de bens adquiridos por servidores públicos, em razão de enriquecimento ilícito no exercício de cargo, função ou emprego público.

14. Da lei alteradora, Lei Federal nº 14.230, de 26 de agosto de 2021, o art. 1º modificou a Ementa da LIA; o art. 2º deu nova redação a todos os dispositivos que modificou (sem nada dispor sobre referidos artigos 24 e 25, da LIA original). O art. 3º é disposição de Direito Transitório (cuja eficácia foi suspensa, pelo relator de medida cautelar nas ADI 7042 e 7043, no C. STF). O art. 4º revogou vários dispositivos da lei anterior (dentre os que, obviamente, não alterara). Por fim, adotou a mesma locução da entrada em vigor na data de sua publicação (art. 5º). Como se vê, uma só disposição de Direito Transitório; outra única de Direito Intertemporal. Vale repetir, *mutatis mutandis*, o que assinalou Galeno Lacerda, quando da entrada em vigor do CPC-73, “O silêncio do legislador nesta difícil matéria certamente haverá de provocar graves dificuldades na prática, para juízes e advogados, tão grandes e profundas se apresentam as modificações que a nova lei impõe ao procedimento”.<sup>7</sup>

## II – Tratamento das Modificações da LIA

15. Posto o quadro geral, passa-se a estabelecer quais normas devam ser aplicadas a eventos ocorridos entre 02 de julho de 1992, data de entrada em vigor da lei modificada, e 25 de outubro de 2021, data da entrada em vigor da lei modificadora, eventos que configuravam, na

---

<sup>7</sup> LACERDA, Galeno, “O Novo Direito Processual Civil e os Feitos Pendentes”, Edição Histórica (2ª edição), Forense, Rio, 2006, pág. 01. A primeira edição é de 1974.

redação até então vigente, da LIA, hipóteses de incidência de suas normas, inclusive – e talvez principalmente –; eventos submetidos ao Judiciário, mas ainda não decididos (“evento é o resultado natural da conduta relevante para o direito ... evento é a realização da conduta típica”).<sup>8</sup>

16. Para a generalidade das leis que não dispõem suficientemente sobre Direito Transitório, e Direito Intertemporal (inclusive a LIA), deve-se recorrer à Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – LINDB, antes disso denominada Lei de Introdução ao Código Civil, Decreto-lei nº 4.657, de 04 de setembro de 1942, bastante modificado pela Lei Federal nº 3.238, de 1º de agosto de 1957, e, mais recentemente, com os acréscimos da Lei Federal nº 13.655, de 25 de abril de 2018 (a ementa já fora alterada pela Lei Federal nº 12.376, de 30 de dezembro de 2010).

17. Verifica-se integração legislativa. O legislador não necessita dispor sobre Direito Intertemporal – e, na maioria dos casos, de fato não dispõe –; em razão de as disposições da LINDB se integrarem a cada nova lei, como se desta fizessem parte. “A norma – como o ato que ela qualifica e como a posição jurídica que dela se extrai – está, no âmbito de um determinado ordenamento, em conexão com outras normas, com outros atos, com outras posições jurídicas”. Elio Fazzalari acrescenta ainda que a integração pode ser por agregação, caso da LINDB; ou por combinação, como a norma convencional do contrato, tal qual a disposição que estabelece obrigação solidária entre participantes.<sup>9</sup>

---

<sup>8</sup> Cf. FRAGOSO, Heleno Cláudio, “*Conduta Punível*”, Bushatsky, SP 1961, pág. 192.

<sup>9</sup> FAZZALARI, Elio, “*Introduzione alla Giurisprudenza*”, CEDAM, Padova, 1984, pag. 66, e também FAZZALARI, Elio, “*Istituzioni di Diritto Processuale*”, 8ª ed., CEDAM, Padova, 1996, pág. 54. Foi utilizada a tradução de Elaine Nassif, para a segunda obra referida, “*Instituições de Direito Processual*”, 1ª ed. brasileira, Bookseller, Campinas, 1006, pág. 85/86 e 87.

18. Retornando às “soluções de variada natureza” do Direito Intertemporal, já referidas, a LINDB estabelece “soluções legislativas”. Na muito festejada obra a respeito da matéria, Paul Roubier, que prefere as soluções da doutrina e da jurisprudência às soluções da própria legislação, qualifica estas de “método de homeopatia jurídica”, e as distingue (as soluções legislativas) em (a) leis de conflito e (b) leis de transição. As primeiras ditam qual preceito deve ser aplicado desde logo, da nova ou da lei anterior; as segundas remetem a conteúdo temporal.<sup>10</sup>

19. Importante observar que a LINDB é lei que, na hierarquia das normas infraconstitucionais, está no mesmo patamar de todas as outras antes referidas, inclusive da LIA. Todavia, como demonstrou Angelo Falzea, tanto a Constituição, como todo ordenamento jurídico, este no sentido de “os direitos positivos de qualquer tempo e de qualquer lugar”, “conhece valores de importância diferenciada, e traduz normativamente essa desigualdade”.

20. Referindo especificamente o art. 7º, da “*Preleggi*”, que na Itália corresponde à nossa LINDB, esse jurista peninsular exemplifica a importância diferenciada de valores jurídicos a partir das normas legais cogentes e daquelas dispositivas. As cogentes posicionam “valores que, por sua importância no sistema de interesses da comunidade, são qualificadas pelo escudo jurídico da impossibilidade de serem derogadas e contornadas; as outras dizem respeito a valores jurídicos relevantes, merecedores de

---

<sup>10</sup> ROUBIER, Paul, “*Le Droit Transitoire. Conflits des Lois dans le Temps*”, Dalloz, Paris, 2ª ed., 1960, reimpressão em 2008, pág. 146 e segs.

tutela, mas a respeito dos quais, considerando a menor dimensão social dos valores em jogo, o direito considera preferível que à tutela legislativa aprestada aos próprios interessados – sujeitos públicos ou sujeitos privados –; intervenha somente em via supletiva ou integrativa”.

21. Um pouco mais adiante, acrescenta que “A hierarquia dos valores jurídicos não se confunde com a hierarquia das fontes do direito – mesmo que ... entre as duas hierarquias exista uma relação estreita. Isso é demonstrado, inclusive no plano empírico, pela circunstância que, no interior da mesma fonte e no âmbito do mesmo nível normativo se encontram valores que abrigam graus hierárquicos diversos”.<sup>11</sup>

22. Em sendo, este, estudo sobre a eficácia da inovação legislativa, adicione-se que o mesmo Falzea, desenvolvendo exatamente a teoria da eficácia jurídica, ressalta a posição absolutamente central do conceito de valor jurídico, que forma a “base fundamental com a qual guarnecemos uma teoria da eficácia, em gênero, e dos vários tipos de eficácia”.<sup>12</sup>

23. Dos princípios e normas que incorporam valores relevantes, por vezes se diz “sobredireito”. Nesse sentido, nos sucessivos Comentários às Constituições de 1946, de 1967 e de 1969, iniciando a exposição sobre Direito Intertemporal, Pontes de Miranda afirmou: “Toda regra tem seu sobredireito, pois que todas se localizam no Espaço e no Tempo ...”. Mais adiante, referindo discussão, do Sec. I A.C., sobre a retroeficácia, afirmou

---

<sup>11</sup> FALZEA, Angelo, “*La Costituzione e L’Ordinamento Giuridico*”, in “*Ricerche di Teoria Generale del Diritto e di Dogmatica Giuridica*”, Vol. I, Teoria Generale del Diritto, Giuffrè, Milano, 1999, pág. 455 e segs., trechos de pág. 462, 463 e 464. Versão em português do subscritor deste.

<sup>12</sup> FALZEA, Angelo, “*Teoria Dell’Efficacia*”, in “*Ricerche di Teoria Generale del Diritto e di Dogmatica Giuridica*”, Vol. I, Teoria Generale del Diritto, Giuffrè, Milano, 1999, pág. 43/168, trecho de pág. 102. Versão em português do subscritor deste.



que “Os legisladores, esses, ainda não se apegavam a princípio que se pudesse considerar de sobredireito”, o que somente veio a ocorrer com o desenvolvimento do direito legislado.<sup>13</sup>

24. Mas não somente a disposições como essas da LINDB se diz “sobredireito”. Comparato, em trabalho sobre Direito Intertemporal adiante retomado em maior extensão, sobre a contagem do prazo da “*vacatio legis*”, expressamente afirma: “... a regra do art. 125, do Código Civil, que neste ponto é sobredireito ...” (referência ao art. 125 do CCB de 1916, ao qual corresponde o art. 132, do CCB de 2002, que disciplina a contagem de prazo, em Direito). Como se vê, quer remetendo a princípio, positivado ou não, quer a disposição legal, caracteriza-se o “sobredireito” pelo acolhimento de valores relevantes, aplicados via da integração de normas, no sentido acima descrito.<sup>14</sup>

25. Exatamente esse o caso do art. 1º, da LINDB, o qual estabelece a vigência da lei, em todo território nacional, 45 (quarenta e cinco) dias depois de publicada, “salvo disposição em contrário”, expressão que caracteriza norma supletiva. Daí a razão pela qual, como antes visto, algumas leis estabelecem período de “*vacatio legis*” maior, enquanto na grande maioria dos casos a disposição em contrário estabelece entrada em vigor na data de sua publicação (no caso da Lei modificadora da LIA, o art.

---

<sup>13</sup> MIRANDA, Francisco Cavalcante Pontes de, “*Comentários à Constituição de 1946*”, Vol. IV, 2ª ed., Max Limonad, SP, 1953, pág. 76 (comentário ao § 3º, do art. 141); “*Comentários à Constituição de 1967*”, Tomo V, RT, SP, 1968, pág. 8 (comentário ao art. 150, § 3º), “*Comentários à Constituição de 1967, com a Emenda nº 1, de 1969*”, Tomo V, 2ª ed., 2ª tir., RT, SP, 1974, pág. 8 (comentário ao § 3º, do art. 153). O segundo trecho transcrito não se encontra na primeira dessas obras, estando na pág. 10 da penúltima, e na pág. 11 da última.

<sup>14</sup> COMPARATO, Fábio Konder, “*Comentários às Disposições Transitórias da Nova Lei de Sociedade por Ações*”, Forense, Rio, 1978, pág. 12.

5º). Obviamente, a disposição em contrário, ou seja, “a estipulação de um prazo superior ou inferior de *vacatio legis* exige disposição legal expressa”.<sup>15</sup>

26. A doutrina distingue entre “existência e vigência ou eficácia da lei. ... Durante esse prazo de *vacatio legis*, ela já existe, mais ainda não é eficaz. Vigência ou eficácia de uma lei consiste, pois, na sua qualidade de produzir efeitos jurídicos”.<sup>16</sup> Em sentido um tanto diverso, Tércio Sampaio Ferraz Júnior distingue vigência de eficácia, quando afirma que “Validade, vigência e eficácia são, pois, condições de incidência”, para completar adiante: “eficácia diz respeito à possibilidade de produção de efeitos; incidência refere-se ao efeito produzido”.<sup>17</sup>

### III – Aplicação da Lei de Introdução - LINDB

27. Como visto, no tópico acima encerrado, dada à possibilidade de *vacatio legis*, de um lado, ou da entrada em vigor, da lei nova, na data da sua publicação, de outro –; a LINDB faz importante distinção, ao dispor especificamente sobre a produção de efeitos jurídicos da lei nova, no art. 6º, “*caput*”, cuja redação foi dada pela referida Lei Federal nº 3.238, de 1957:

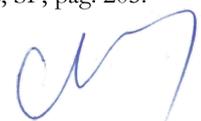
“A lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada”.

---

<sup>15</sup> RAMOS, Elival da Silva, “*A Proteção aos Direitos Adquiridos no Direito Constitucional Brasileiro*”, Saraiva, SP, 2003, pág. 9.

<sup>16</sup> COMPARATO, Fábio Konder, “*Comentários às Disposições Transitórias da Nova Lei de Sociedade por Ações*”, cit., pág. 4.

<sup>17</sup> FERRAZ Júnior, Tércio Sampaio, “*Introdução ao Estudo do Direito*”, 9ª ed., Atlas, SP, pág. 205.



28. A segunda parte dessa norma repete sucessivos mandamentos constitucionais, desde o art. 113, da Constituição de 1934, sendo omissa, a esse respeito, a Constituição de 1937. Quando adotada a redação do dispositivo em foco, vigorava o § 3º, do art. 141, da Constituição de 1946, que foi repetido no § 3º, do art. 150, da Constituição de 1967, o qual, na redação da Emenda de 1969, passou a ser o § 3º, do art. 153. Hoje vigora no inciso XXXVI, do art. 5º, da Constituição Federal de 1988, inserindo, dentre os direitos e garantias individuais, a preservação, frente à lei, do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada.

29. Essa inserção dentre os direitos e garantias individuais empresta à norma da primeira parte, do art. 6º, da LINDB, cuja análise ora se inicia, o exposto respaldo do § 1º, do art. 5º, da CF, que estabelece a vigência imediata das normas de proteção aos direitos individuais. Há, como se vê, relação harmônica entre as referidas disposições infraconstitucionais aqui invocadas, e aquelas constitucionais.

30. Feita essa observação, note-se ainda, na primeira parte do art. 6º, da LINDB, basicamente em vigor desde 1942, pois o texto constava da sua redação original,<sup>18</sup> referência à lei em sentido formal, “isto é, ao ato legislativo emanado dos órgãos de representação popular e elaborado de conformidade com o processo legislativo previsto na Constituição (art. 59-69)”, consubstanciando incidência do “princípio da legalidade”, consagrado no inciso II, do mesmo art. 5º, da CF (“ninguém será obrigado a fazer ou

---

<sup>18</sup> A redação original era a seguinte: “A lei em vigor terá efeito imediato e geral. Não atingirá, entretanto, salvo disposição expressa em contrário, as situações jurídicas definitivamente constituídas e a execução do ato jurídico perfeito”.



deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”), quer dizer, igualmente inserido dentre os direitos e garantias individuais.<sup>19</sup>

31. A esse propósito, cabe registrar que, em geral, se atribui a Seabra Fagundes, se não a introdução, ao menos a divulgação, entre nós, em obra impar, datada de 1941, dos conceitos de lei em sentido formal (“ato do órgão investido, constitucionalmente, na função legislativa”), e em sentido material (“ato jurídico emanado do Estado com caráter de norma geral, abstrata e obrigatória, tendo como finalidade o ordenamento da vida coletiva”).<sup>20</sup>

32. Sem embargo das críticas que já se fez a esses conceitos, ambos são aqui utilizados ao referir lei, esclarecimento que assim se faz em razão de a própria Constituição Federal nem sempre referir lei no mesmo sentido, bem como ao fato de existirem outras normas jurídicas com caráter de generalidade e abstração, e também atos emanados do Poder Legislativo que não são leis, especialmente no sentido material.

33. Retomando a primeira parte do art. 6º, da LINDB, note-se que estabelece o princípio da vigência imediata da lei. Com isto se quer dizer, como disse Comparato, no já citado estudo a respeito do Direito Intertemporal, conciso, mas muito preciso, que, “No atual estágio do direito intertemporal, a problemática jurídica já não se põe em termos de irretroatividade, mas de eficácia imediata da lei”. ... “No Brasil, não há um

---

<sup>19</sup> SILVA, José Afonso da, “*Comentário Contextual à Constituição*”, 9ª ed., Malheiros, SP, 2014, pág. 84, e também em “*Processo Constitucional de Formação das Leis*”, 3ª ed., Malheiros, SP, 2017, pág. 28 e segs.

<sup>20</sup> FAGUNDES, Miguel Seabra, “*O Controle dos Atos Administrativos pelo Poder Judiciário*”, 5ª ed., Forense, Rio, 1979, pág. 20 e 22. A esse autor e obra remete José Afonso da Silva, em o “*Processo ...*” cit.

princípio geral de irretroatividade das leis, mas de incolumidade à lei nova do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada, o que é algo bem diverso. Esse princípio, como sabido, foi sempre inscrito, em nossa tradição constitucional, no capítulo da proteção aos direitos individuais” ... “É claro que, onde não há prejuízo algum aos direitos individuais, obstáculo não existe para a edição de leis retroeficazes; com maioria de razão, se tais leis visam a favorecer o indivíduo”.<sup>21</sup>

34. De fato. A vedação ao efeito retroativo da lei, ou à edição de lei retroeficazes, constou do art. 173, 3º, da Constituição do Império, e também do § 3º, do art. 11, da nossa primeira Constituição Republicana, de 1891. Depois, não mais, tendo sido eliminada das nossas Constituições, que, como dito, passaram a adotar a proteção dos direitos individuais.

35. Sem embargo da defesa feita por Pontes de Miranda, acima transcrito, do que denominou “princípio da irretroatividade”, dando-lhe o status de “sobredireito”, melhor situada é a lição de Caio Mário: “No plano jusfilosófico e apenas nele, é possível a generalização do princípio da irretroatividade das leis. Somente fazendo-se a abstração do conteúdo positivo é que se pode proclamar, como uma conquista da civilização jurídica, que as leis não podem ter efeito retroativo, que as leis não devem retroagir, que a norma legislativa não se quer retrooperante. Se em pura doutrina esta regra é certa e exprime uma verdade absoluta, não tem, entretanto, o significado de uma norma impositiva ao legislador ... E, deste ângulo de visada, o conceito da irretroatividade, tematicamente ponderado,

---

<sup>21</sup> COMPARATO, Fábio Konder, “*Comentários às Disposições Transitórias da Nova Lei de Sociedade por Ações*”, cit., primeiro trecho, pág. 01; segundo e terceiro trechos, pág. 02.

exprime-se como mero conselho, segundo o qual o legislador deve abster-se de votar leis retroativas”.<sup>22</sup>

36. A retroatividade da lei é admitida também em outros Países, como na Itália, desde que expressamente estabelecida, salvo nos casos das chamadas “leis interpretativas”, pois essa é a função de tais leis. Conclui Francesco Galgano que “A tendência da nossa jurisprudência é, todavia, no sentido de reconhecer ao legislador o poder inquestionável de atribuir efeito retroativo às leis que edita”.<sup>23</sup> Na Alemanha, Ennecerus afirmou que “Está fora de dúvida, e hoje se reconhece, em geral, que a lei pode atribuir-se efeito retroativo”.<sup>24</sup>

37. Desta forma, retornando a Comparato, vale frisar “a perfeita admissibilidade do princípio da retroatividade benéfica – ou, *a fortiori*, dos efeitos imediatos da nova lei –, mesmo fora do direito penal, onde o assunto costuma ser estudado (cf. Código Penal de 1940, art. 2º)”.<sup>25</sup>

#### IV – Retroação das Sanções da “Nova” LIA

38. Com maior razão, completando o item anterior, ressalte-se a retroatividade benéfica, em se tratando de disciplina legal que expressamente invoca a aplicação dos “princípios constitucionais do direito

---

<sup>22</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva, “*Instituições de Direito Civil*”, vol. I, 22ª ed. atual. Maria Celina Bodin de Moraes, Forense, Rio, 2007, pág. 142.

<sup>23</sup> GALGANO, Francesco, “*Diritto Civile e Commerciale*”, vol. I, CEDAM, Padova, 1990, pág. 92.

<sup>24</sup> ENNECERUS, Ludwig, “*Derecho Civil (Parte General)*”, Tomo I do “Tratado de Derecho Civil”, de Ennecerus, Kipp e Wolff, trad. para o espanhol de Blas Pérez González y José Alguer, 2ª ed. aos cuidados de José Puig Brutau, Bosch, Barcelona, 1953, pág. 142.

<sup>25</sup> COMPARATO, Fábio Konder, “*Comentários às Disposições Transitórias da Nova Lei de Sociedade por Ações*”, cit., pág. 2.



administrativo sancionador” (LIA, nova redação, art. 1º, § 4º), sendo “repressiva”, de “caráter sancionatório”, ou seja, aplicando “sanções” (“de caráter pessoal”) (LIA, nova redação, art. 17-D).

39. A proximidade, ou, melhor dizendo, a aplicação, ao menos dos mesmos princípios (básicos), foi reconhecida pelo C. STJ, em v. acórdão conduzido pelo voto da eminente Ministra Regina Helena Costa, no julgamento do RESP 1.153.083 – MT:

“Em meu entender, a retroação da lei mais benéfica é um princípio geral do Direito Sancionatório, e não apenas do Direito Penal. Quando uma lei é alterada, significa que o Direito está aperfeiçoando-se, evoluindo, em busca de soluções mais próximas do pensamento e anseios da sociedade. Desse modo, se a lei superveniente deixa de considerar como infração um fato anteriormente assim considerado, ou minimiza uma sanção aplicada a uma conduta infracional já prevista, entendo que tal norma deva retroagir para beneficiar o infrator. Constato, portanto, ser possível extrair do art. 5º, XL, da Constituição da República princípio implícito do Direito Sancionatório, qual seja: a lei mais benéfica retroage. Isso porque, se até no caso de sanção penal, que é a mais grave das punições, a Lei Maior determina a retroação da lei mais benéfica, com razão é cabível a retroatividade da lei no caso de sanções menos graves, como a administrativa.”<sup>26</sup>

---

<sup>26</sup> STJ, RESP 1.153.083 – MT, Primeira Turma, v. u., DJ 19.11.2014, site do Tribunal.



40. Essa aplicação dos mesmos princípios a ambos os Direitos, Penal e Administrativo Sancionador, foi amplamente demonstrada pelo Professor Renato de Mello Jorge Silveira, Titular de Direito Penal da USP, em parecer de 25 de maio de 2022, ao qual, gentilmente, facilitou o acesso. Concluiu o renomado professor sobre a LIA que “as propriedades penais, vale dizer, os princípios garantistas penais, também são por ela absorvidos, afinal existe inequívoca unicidade do *jus puniendi* estatal. Em outros termos, as garantias penais postas aos acusados contra o arbítrio punitivista do Estado também alcança a Lei de Improbidade Administrativa. Por essa razão, em vista da noção de *novatio legis in melius*, as previsões substantivas em relação à mencionada norma se aplicam retroativamente”.

41. De mesmo sentir, o eminente Doutor Francisco Octávio de Almeida Prado Filho, em duto parecer no âmbito do Instituto dos Advogados de São Paulo, concluiu: “– Constatada a proximidade material entre as esferas penal e administrativa sancionadora, cabe reconhecer a unidade do jus puniendi estatal, a determinar a incidência de um vetor principiológico único em suas diversas manifestações. – O regime jurídico da improbidade administrativa encontra-se ainda mais próximo do direito penal do que o regime geral das infrações e sanções administrativas. – A retroatividade da lei mais benéfica é aplicável em matéria de infrações e sanções administrativas. – Com relação aos atos de improbidade administrativa, tendo em vista sua maior proximidade material com o direito criminal que as infrações e sanções administrativas típicas, são ainda mais fortes os fundamentos para a aplicação do princípio”.



42. Assim facilitada a tarefa deste estudo, resta apenas lembrar a lição do Professor. Manuel Rebollo Puig, Catedrático de Direito Administrativo da Universidade de Córdoba (Espanha), “A potestade sancionadora da Administração se rege por regras próprias de Direito Administrativo, mas por regras próprias similares ou, por vezes, até idênticas daquelas de Direito Penal. Assim não foi feito por puro voluntarismo do legislador. Certos direitos e garantias fundamentais têm que ser respeitados nos dois âmbitos ...”. Na sequência, invocando os artigos 24 e 25, da Constituição Espanhola, e o art. 6º, da Convenção Europeia para a proteção dos Direitos Humanos e das liberdades fundamentais, o autor completa: “Esses direitos impelem outros porque, sobre tal base, se sustenta a unidade essencial do *jus puniendi* estatal, se afirma que o responsável por uma infração administrativa não pode merecer pior trato que o autor de um delito, como se invocando a ideia de um superconceito de ilícito ... gerando inevitavelmente ... a similitude e comunhão de princípios ..., levando à competência sancionadora limitações materiais e formais desconhecidas em outras atividades da Administração, um regime garantista específico dessa parte do Direito Administrativo, sem que seja estendido além dos respectivos limites”.<sup>27</sup>

43. Portanto, tudo indica que sanção é conceito a ser identificado, antes de tudo, na Teoria Geral do Direito, e não somente no Direito Penal. Além disso – o que é mais importante –; não é conceito que se deva, mais do que possa, separar total e radicalmente a sanção do Direito Penal das

---

<sup>27</sup> PUIG, Manuel Rebollo, “*El Derecho Administrativo Sancionador*”, in “Uma Avaliação das Tendências Contemporâneas do Direito Administrativo” (em homenagem a Eduardo García de Enterría), coord. Diogo de Figueiredo Moreira Neto, Renovar, Rio/SP, 2003, pág. 263 e segs., trecho de pág. 265/266, versão para o português o signatário deste estudo.

sanções dos demais ramos do Direito, em especial do Direito Administrativo.<sup>28</sup>

44. Ajuda a compreender o ponto relembrar uma das mais antigas discussões a respeito da característica central da norma jurídica, que juristas de renome afirmaram situar-se exatamente na sanção (“um fato empírico, socialmente desagradável, que pode ser imputado ao comportamento de um sujeito”<sup>29</sup>). Na Teoria Geral do Direito, um dos seus mais relevantes cultores, Tércio Sampaio Ferraz Júnior, já citado, referindo a evolução do Direito, ensina: “Por fim, a tese de que a sanção é elemento necessário da norma pressupõe que a ordem jurídica seja ordem coativa, e isso implica uma noção restritiva de sanção, típica das concepções do direito do século XIX, de fundo liberal. ... Segue-se daí que, conquanto normas jurídicas sejam coercitivas, nem por isso são necessariamente coativas. ... Por todas essas razões, a dogmática analítica contemporânea tende a excluir a sanção como elemento necessário da estrutura da norma. A sanção jurídica é um elemento importante, e se aceita que, por característica, sempre vem prescrita por normas, embora nem todas prescrevam sanções. ... a sanção é um fator importante para distinguir tipos de normas ...”<sup>30</sup>

45. Veja-se bem a conclusão do texto transcrito: a sanção vem sempre prescrita por normas, e é fator importante para distinguir tipos de normas. A característica de vir sempre prescrita por normas aproxima a

---

<sup>28</sup> Essa distinção é feita por OSÓRIO, Fábio Medina, in “Uma Avaliação das Tendências Contemporâneas do Direito Administrativo” (em homenagem a Eduardo García de Enterría), coord. Diogo de Figueiredo Moreira Neto, Renovar, Rio/SP, 2003, pág. 315 e segs.

<sup>29</sup> FERRAZ Júnior, Tércio Sampaio, “Teoria da Norma Jurídica”, Forense, Rio, 1978, pág. 69. Também na excelente síntese “Teoria da Norma Jurídica: um Modelo Pragmático”, in “A Norma Jurídica”, coord. Sérgio Ferraz, Freitas Bastos, Rio/SP, 1980, pág. 07 e segs., trecho de pág. 23.

<sup>30</sup> FERRAZ Júnior, Tércio Sampaio, “Introdução ao Estudo do Direito”, 9ª ed., Gen/Atlas, SP, 2016, pág. 90/91, grifos da transcrição.

lição do Prof. Tércio da lição do Prof. Puig, e, mais acima, daquela do Prof. Comparato: a questão se situa no âmbito dos direitos individuais e garantias constitucionais respectivas, especificamente, na exigência de lei escrita, em sentido material, anterior ao comportamento do agente, não havendo razão para excluir a aplicação da lei posterior a fatos pretéritos, se for mais benéfica ao indivíduo. Notadamente, como também já lembrado, que a sanção identifica certo tipo de normas, tal qual referiu o Prof. Tércio. Acrescente-se, aqui, que essa identidade entre as normas sancionadoras, dentro dos seus limites, as leva a serem submetidas ao mesmo regime constitucional, sejam penais, sejam administrativas.

46. Importante frisar: longe daqui a pretensão de estabelecer indistinção entre a sanção penal e a sanção administrativa, pois isso seria negar vigência ao § 4º, do art. 37, da Constituição Federal: “Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão de 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**”.

47. O preceito constitucional se vale, nitidamente, de duas percepções distintas. Sobre a improbidade administrativa estabelece disposições de Direito Material, para depois referir ação penal cabível, ação na terminologia de Direito Processual, certamente para levar, pelo Direito Instrumental, à aplicação de normas de Direito Penal Material.<sup>31</sup>

---

<sup>31</sup> Para “Direito Material” e “Direito Processual”, v. BEDAQUE, José Roberto dos Santos, “*Direito e Processo. Influência do Direito Material sobre o Processo*”, 3ª ed. revista ampliada, Malheiros, SP, 2003, *passim*.

48. A respeito das disposições de Direito Material que regem a improbidade administrativa, suas características fundamentais foram enunciadas pelo nosso mais respeitado constitucionalista, o Prof. José Afonso da Silva: “A improbidade administrativa é uma imoralidade qualificada pelo dano ao Erário e correspondente vantagem ao ímprobo ou a outrem. O texto constitucional vincula, notoriamente, os atos de improbidade administrativa ao dano ao Erário Público, tanto que uma das sanções impostas consiste no ressarcimento ao Erário, porque é essa sanção que reprime o desrespeito ao dever de honestidade que é da essência do conceito da probidade administrativa. O grave desvio de conduta do agente público é que dá à improbidade administrativa uma qualificação especial, que ultrapassa a simples imoralidade por desvio de finalidade”.<sup>32</sup>

49. Em se tratando do instrumento de aplicação (ação, em sentido processual) das normas de Direito Material, vale outra lição do já citado Prof. Comparato, aplicando o mesmo preceito constitucional em parecer solicitado pela Associação Nacional dos Procuradores da República, no qual concluiu: “Se, por conseguinte, a própria Constituição distingue e separa a ação condenatória do responsável por atos de improbidade administrativa às sanções por ela expressas, da ação penal cabível, é, obviamente, porque aquela demanda não tem natureza penal”.<sup>33</sup>

50. Acrescente-se que o art. 17, caput, da LIA, na redação dada pela Lei Federal nº 14.230, de 2021, de indiscutível aplicação aos processos em curso, por tratar-se de norma processual, submete as ações – ações em

---

<sup>32</sup> SILVA, José Afonso da, “*Comentário Contextual à Constituição*”, 9ª ed., Malheiros, SP, 2014, pág. 353.

<sup>33</sup> COMPARATO, Fábio Konder, “*Ações de Improbidade Administrativa*”, in RTDP nº 26, Malheiros, SP, 1999, pág. 153 e segs., trecho transcrito de pág. 158.



sentido processual –; para as aplicações da referida lei ao procedimento comum estabelecido no CPC-15, com as modificações nela (LIA) previstas. Dentre estas, note-se a previsão do art. 17-D, que refere ação repressiva, de caráter sancionatório, não constituindo ação civil.

51. Assim, se já antes da reforma legislativa se cogitava da possibilidade de ação “*sui generis*”, como referido pelo Prof. Comparato, no parecer citado, a exclusão do art. 17-D, de tratar-se de ação civil, lembrada no parágrafo anterior, parece embasar essa qualificação. Ressalve-se, entretanto, que tal exclusão, notadamente em razão do trecho seguinte à locução “ação civil”, no mesmo dispositivo, combinado com a aplicação do processo comum estabelecido no CPC, certamente atinge tão somente a ação civil pública. Lembre-se que as ações submetidas ao CPC são genericamente referidas como “ações civis”.<sup>34</sup>

52. Daí porque soa mais adequado – e coerente com a expressa determinação de aplicação do processo comum do CPC –; concluir que os dispositivos referidos produzem o mesmo efeito daqueles que disciplinam as chamadas “ações especiais”, regidas pelo procedimento comum com as modificações específicas inerentes a cada uma de tais ações, quer previstas no mesmo CPC, quer previstas em leis especiais, como a LIA e a Lei da Ação Civil Pública. Essa compreensão afasta a possibilidade de contradição, na mesma lei.

53. Seja como for, inegável a possibilidade de distinguir as sanções por improbidade administrativa das sanções criminais. Mas se trata de

---

<sup>34</sup> Mesquita, José Ignacio Botelho de, “*Da Ação Civil*”, RT, SP, 1975, *passim*.



distinção, como suficientemente demonstrado, que se faz só a partir do ponto até o qual ambas se encontram igualmente sujeitas aos direitos fundamentais, estabelecidos na Constituição Federal, e respectivas garantias. Daí porque a Ministra Regina Helena Costa pôde dizer, no voto antes transcrito, que, “se a lei superveniente deixa de considerar como infração um fato anteriormente assim considerado, ou minimiza uma sanção aplicada a uma conduta infracional já prevista, entendo que tal norma deva retroagir”. Cuida-se, na dicção também já referida, de Falzea, do acolhimento de valores que formam a “base fundamental com a qual guarnecemos uma teoria da eficácia em gênero, e dos vários tipos de eficácia”.

54. Valores que, na lição do mesmo peninsular, permeiam tanto as normas constitucionais como as normas infraconstitucionais, possibilitando que, respeitados os valores adotados pelo inciso XXXVI, do art. 5º, da Constituição Federal de 1988 (“a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”), outros valores sejam aplicados, visando à proteção também dos direitos individuais, como os valores adotados, no mesmo artigo, pelo inciso XXXIX (“não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal”), e pelo inciso XL (“a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu”), inclusive fora do âmbito penal.

55. Quanto à legislação infraconstitucional, repitam-se as menções inicialmente feitas aos valores acolhidos no Código Penal Brasileiro, no art. 1º, (não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal), no art. 2º (ninguém pode ser punido por fato que a lei

posterior deixa de considerar crime, cessando, em virtude dela, a execução e os efeitos penais da sentença condenatória), e, ainda deste, no parágrafo único (a lei posterior, que, de qualquer forma, favorecer o agente, aplica-se aos fatos anteriores, ainda que decididos por sentença condenatória transitada em julgado).

56. Muito importante, por se tratar de sanções administrativas, torna-se a reiteração do que também se disse, antes, a respeito dos valores acolhidos no Código Tributário Nacional, em seus artigos 105 e 106, “que estabelecem que a lei tributária, ao entrar em vigor, aplica-se imediatamente aos fatos geradores futuros e aos pendentes, bem como aos pretéritos, caso ainda não julgados definitivamente, quando deixe de defini-los como infrações, ou quando deixe de tratá-los como contrários a qualquer exigência de ação ou omissão”.

## V – Aplicação da Lei Nova

57. Vale a pena ressaltar a redação das normas tributárias lembradas no item anterior, que honra a precisão técnica do autor do então projeto, Rubens Gomes de Souza: aplicação imediata das normas, ao entrar em vigor, tanto aos fatos futuros, como aos pendentes, e também aos pretéritos, quando ainda não julgados definitivamente. São expressões de cuidadoso e extremamente sábio emprego, no texto legal.<sup>35</sup>

---

<sup>35</sup> “As definições e conceituações do Projeto são rigorosamente corretas”, elogia BALLEIRO, Aliomar, “*Direito Tributário Brasileiro*”, 11ª ed., atualizada por Misabel Abreu Machado Derzi, Forense, Rio, 2001, pág. 22, rendendo homenagem também ao Ministro Oswaldo Aranha, que escolheu Gomes de Souza, e à comissão revisora.

58. Para bem compreender o ponto vale a pena introduzir o eminente jusfilósofo François Ost, por obra fundamental, cujo título é exatamente “O Tempo do Direito”, na qual discorre sobre a relação entre o tempo e o direito, demonstrando sobejamente que não se trata do tempo como conceito físico, e sim do tempo como conceito social. Torna-se muito interessante começar a transcrever trechos dessa obra pela citação que faz, de pronto, de um dos mais significativos literatos da língua portuguesa: “ ‘Eu não sei o que é o tempo, desconheço qual seja sua verdadeira medida, se, contudo, ele possuir uma. A dos relógios, sei que é falsa. Ela divide o tempo espacialmente, do exterior. A das emoções, sei que é falsa: ela divide não o tempo, mas a sensação do tempo’. Fernando Pessoa tem razão: a verdadeira medida do tempo não é nem relojoeira, nem subjetiva”.<sup>36</sup>

59. Ost prossegue afirmando que a medida do tempo é aquela “que simultaneamente serve-se da materialidade do tempo dado, e da experiência do tempo vivenciado, mas reelabora seus elementos – melhor ainda: dá-lhes as palavras e os instrumentos para se dizer –; é o tempo ‘sócio-histórico’ terceiro tempo radicalmente cultural, produto das construções coletivas da história”.<sup>37</sup>

60. Essa formulação foi também feita por Tércio, mais de uma vez antes citado, o qual parte de “uma qualidade entrópica: tudo morre (como

---

<sup>36</sup> OST, François, “*O Tempo do Direito*”, tradução de Élcio Fernandes, revisão técnica de Carlos Aurélio Mota de Souza, EDUSC, Bauru, 2005, pág. 21/22. A citação de Pessoa vem de “*Le Livre de l’Intranquillité*”, Cristian Bourgois, Paris, 1988. Existem edições, que variam entre si, portuguesas e brasileiras, dentre estas “*Livro do Desassossego*”, Novo Século, São Paulo, 2018.

<sup>37</sup> Idem, *ibidem*, pág. 23.



se vê pela segunda lei da termodinâmica)”, para ressaltar: “Em tese, nos quadros do direito positivado, se tudo morre, nada valeria. A existência humana torna-se, assim, um enfrentamento do tempo cronológico. Nesse inelutável destino do tempo físico introduz-se a cultura (ética, religião), e, em especial, o direito positivado como uma capacidade de renomada reflexiva do passado e antecipação reflexiva do futuro”.<sup>38</sup>

61. A reforma de lei, inclusive daquela sobre a qual aqui se medita, assim deve ser compreendida: reflexão sobre o passado que projeta para o futuro uma atitude reflexiva, de tal sorte que, a partir de sua entrada em vigor, as hipóteses fáticas nela previstas recebam o tratamento da lei modificadora, e não mais aquele antes previsto na lei modificada. Só assim tem sentido o próprio refletir sobre as experiências passadas, proporcionadas pela aplicação da lei modificada, como feito pela Ministra Regina Helena Costa, no v. acórdão já transcrito, em parte.

62. Dentro da moldura até aqui traçada, e frisando especialmente as normas do Código Tributário Nacional, talvez se possa dizer que não se trata de, propriamente, referir retroação benéfica, e sim referir o alcance dos efeitos imediatos da entrada em vigor da lei, na extensão propiciada pelo art. 6º, da LINDB, já examinado.<sup>39</sup> Nesse quadro é que se cogita do julgamento (decisão do Poder Judiciário), por suas características, também

---

<sup>38</sup> FERRAZ Júnior, Tércio Sampaio, “*Tempo e Tempo Jurídico em Tempos do Direito Positivo*”, in “O Direito entre o Futuro e o Passado”, Noeses, SP, 2014, pág. 1 e segs., trecho de pág. 12, após citação de François Ost, mas em “Les temps, quatrième dimension des droits de l’homme”, *Journal des Tribunaux*, v. 9, p. 2.

<sup>39</sup> Não se trata, aqui, de abraçar qualquer das correntes doutrinárias sobre retroação ou efeitos imediatos da lei, notadamente quando sustentadas para contornar proibição expressa de retroação, que não existe no nosso ordenamento. Correntes referidas por CARDOSO, José Eduardo Martins, “*Da Retroatividade da Lei*”, RT, SP, 1995, em especial na pág. 255.

assinaladas por OST, pois “Pelos fatos que visa, o julgamento é necessariamente voltado para o passado”.<sup>40</sup>

63. Esse filósofo do Direito fez tal referência no contexto da análise das eficácias do julgamento, que seriam constitutivas e declaratórias. Para compreensão ampla do ponto, contudo, introduza-se antes o antigo brocardo “*tempus regit actum*”, que vem sendo utilizado, ao longo da história do Direito, para sintetizar o princípio que os eventos devem ser julgados conforme o direito vigente na ocasião em que ocorreram. Configura o oposto de retroação. Em razão desse princípio foi que Luiz Roberto Barroso afirmou que o art. 2.035, e parágrafo único, do Código Civil Brasileiro, que a este submetem os efeitos de negócio constituído antes de sua entrada em vigor, ofenderiam o inciso XXXVI, do art. 5º, da Constituição Federal de 1988 (já se mencionou essa opinião do Ministro).<sup>41</sup>

64. De fato, o princípio “*tempus regit actum*” vigora, sem qualquer dúvida a respeito, nas situações jurídicas protegidas pelo inciso XXXVI, do art. 5º, da Constituição Federal de 1988: “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”, bem como pelo também examinado art. 6º, da LINDB: “A lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada”. Nos parágrafos do último encontram-se as definições estipuladas pela lei para direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada; não é caso de aqui examiná-las todas, ou qualquer delas.

---

<sup>40</sup> OST, François, “*O Tempo do Direito*”, cit., pág. 179.

<sup>41</sup> BARROSO, Luiz Roberto, “*Em Algum Lugar do Passado: Segurança Jurídica, Direito Intertemporal e o Novo Código Civil*”, in “Constituição e Segurança Jurídica. Direito Adquirido, Ato Jurídico Perfeito e Coisa Julgada”, Estudos em Homenagem a José Paulo Sepúlveda Pertence, coord. Cármen Lúcia Antunes Rocha, Fórum, BH, 2004, pág. 137 e segs.



65. Para hipóteses de incidência que não se confundem com aquelas dos parágrafos do art. 6º, da LINDB, em especial para bem situar os valores jurídicos acolhidos e positivados no Código Tributário Nacional, de forma tão precisa, vale retornar ao estudo já citado de Falzea, sobre a eficácia jurídica. Nele, depois de criticar a doutrina de até então, por restringir a eficácia jurídica somente à eficácia constitutiva, assim entendida aquela cujo efeito produziria a constituição, modificação ou extinção de situação jurídica, ou de direito dela decorrente, Falzea propõe distinguir a eficácia jurídica em constitutiva, declaratória e preclusiva.<sup>42</sup>

66. Aplicar essa fundamental lição às decisões judiciais que estejam examinando, ou venham a examinar, eventos previstos na LIA, ocorridos antes da sua reforma, ou seja, ocorridos “no passado”, exige cuidadosa reflexão sobre os efeitos produzidos por tais decisões. Sobre estas, principie-se pela obra de Eduardo J. Couture, de 1942, que nela estudou a produção dos efeitos das sentenças judiciais, entre as que os produzem somente para o futuro, e as que retroagem, partindo da distinção entre as sentenças declaratórias, condenatórias e constitutivas.

67. Estabelecida essa distinção, só às declaratórias Couture atribuiu efeito *ex tunc*, ou seja, a retroação total. Para as demais, os efeitos são *ex nunc*, quer dizer, para o futuro, mas ressalvando que, nas condenatórias,

---

<sup>42</sup> FALZEA, Angelo, “*Teoria Dell’Efficacia*”, in “*Ricerche di Teoria Generale del Diritto e di Dogmatica Giuridica*”, Vol. I, Teoria Generale del Diritto, Giuffrè, Milano, 1999, pág. 43/168, capítulo de pág. 119 e segs.

alguns efeitos ocorrem a partir do ingresso da ação, e que, das constitutivas, o efeito só é produzido a partir do trânsito em julgado respectivo.<sup>43</sup>

68. Sob o atual Código de Processo Civil, de 2015, a doutrina predominante, entre nós, pela dicção de Humberto Theodoro Júnior, segue mantendo essa classificação, nada obstante referir as condenatórias não pelos efeitos futuros, mas pela parca retroação que produz: “Nas sentenças condenatórias, também o efeito é *ex tunc*, mas a retroatividade se faz apenas até a data em que o devedor foi constituído em mora, via de regra, a data da citação, conforme o art. 240 do NCPC. Já o efeito das sentenças constitutivas é normalmente *ex nunc*. Produz-se para o futuro, a partir do trânsito em julgado”<sup>44</sup> (afasta-se aqui a preocupação de Pontes de Miranda com a classificação das ações conforme a carga maior da eficácia respectiva; não é disso que se cuida<sup>45</sup>).

69. Todavia, essa classificação das sentenças talvez não exprima exatamente os efeitos por elas produzidos. Para tanto, parte-se da distinção, feita por José Ignacio Botelho de Mesquita, entre o “conteúdo da sentença” e os “efeitos da sentença”. Conteúdo “É o que a sentença diz, é um juízo lógico”. Efeitos “São as alterações que a sentença produz sobre as relações jurídicas existentes fora do processo”, “por via direta nas relações entre as partes e, por via reflexa, nas relações entre as partes e terceiros”. Do conteúdo da sentença cabe destacar o elemento declaratório, totalmente distinto do efeito declaratório que produzem algumas sentenças.

---

<sup>43</sup> COUTURE, Eduardo J., “*Fundamentos do Direito Processual Civil*”, tradução de Rubens Gomes de Souza, Saraiva, SP, 1946, pág. 245.

<sup>44</sup> THEODORO Júnior, Humberto, “*Curso de Direito Processual Civil*”, Volume I, 57ª ed., 2ª tir., Forense, Rio, 2016, pág. 1004.

<sup>45</sup> MIRANDA, Francisco Cavalcante Pontes de, “*Tratado das Ações*”, tomo 1, Bookseller, Campinas, 1998. Essa edição é referida primeira em razão da atualização de Wilson Rodrigues Alves.

70. O saudoso processualista também afirma “Concluindo: a sentença que julga procedente uma ação contém um ato de inteligência, ou de conhecimento (elemento declaratório) a que se soma uma manifestação de vontade. Não difere, na sua estrutura, dos demais atos jurídicos, que normalmente contêm declarações de ciência e manifestações de vontade”.

71. Já quanto aos efeitos declaratórios, ou seja, aqueles produzidos pela ação declaratória, o Professor Mesquita ensina que “Consiste num vínculo imposto pela sentença, não só às partes como também a terceiros, e especialmente aos órgãos estatais, que os sujeita a tomar como norma para seus atos jurídicos a declaração pronunciada pelo juiz”.<sup>46</sup>

72. Posto o bom entendimento da matéria, fica visível que na cominação das sanções previstas na LIA não se pode falar de sentença de efeito exclusivamente declaratório. Em todas elas há, sem dúvida, um elemento declaratório, o ato de ciência do juiz a respeito de dado evento pretérito ocorrido, voltando aqui a Ost, na sua afirmação a respeito de a sentença, necessariamente, referir fatos pretéritos. Mas os efeitos não são exclusivamente declaratórios. Reintroduzindo a lição de Falzea, a cominação das sanções previstas na mesma LIA produzem efeitos constitutivos, positivos (vedação de contratar com o poder público, p. ex.) ou negativos (v.g., perda da função pública), ainda que o julgador refira “condenar o réu a”. Sendo constitutivos, tais efeitos somente serão produzidos com o trânsito em julgado da sentença.

---

<sup>46</sup> MESQUITA, José Ignacio Botelho de, “*A Coisa Julgada*”, Forense, Rio, 2005, trechos de pág. 2,4,5 e 9.

73. Daí porque, já se disse mais de vez, a excelência da redação com a qual foram acolhidos valores, pelo Código Tributário Nacional, em seus artigos 105 e 106, “que estabelecem que a lei tributária, ao entrar em vigor, aplica-se imediatamente aos fatos geradores futuros e aos pendentes, bem como aos pretéritos, caso ainda não julgados definitivamente, quando deixe de defini-los como infrações, ou quando deixe de tratá-los como contrários a qualquer exigência de ação ou omissão”.

74. Parafraseando esse trecho, tem-se que reforma da LIA, ao entrar em vigor, deve ser aplicada imediatamente aos eventos futuros e aos pendentes, bem como aos pretéritos, caso ainda não julgados definitivamente, notadamente àqueles que passaram a não ser mais definidos como infrações, ou que tiveram suas tipificações modificadas em relação à redação anterior, ficando sujeitos às novas previsões.

75. Portanto, não se trata, propriamente, de aplicação retroativa. Trata-se de imposição não apenas jurídica, mas, por assim dizer, lógica, à qual seria contrária a possibilidade de sentença que produza efeitos constitutivos que a lei em vigor não admite que possam ser produzidos. Sentença que aplicasse as cominações da redação anterior da lei, aos eventos nela previstos, tais quais nela previstos, implicaria sua ultratividade, infringindo claramente o art. 6º, da LINDB.

76. Cabe doravante refletir sobre a eficácia preclusiva, referida na lição, já bastante citada, de Falzea, eficácia que decorre de um dado fato em



si, sem o concurso do estado anterior, no qual esse efeito não esteja já contido.<sup>47</sup>

77. No assunto aqui versado, a eficácia preclusiva se verifica especificamente em relação à sentença proferida em ação de improbidade que tenha transitado em julgado. Retornando a Mesquita, “Define-se como trânsito em julgado o fato de não estar mais, a sentença, sujeita a recursos ordinários e extraordinários. Ocorrido esse fato, torna-se imutável e indiscutível a sentença”. São efeitos que não se confundem com os efeitos da sentença, em si, e nem dele decorrem. Decorrem de um fato posterior.<sup>48</sup>

78. Como se percebe, a concepção de Mesquita coincide com a de Falzea na referência, deste, a dado fato em si, sem o concurso do anterior, e nele não contido. Assim considerando, transitada em julgado a sentença proferida em ação de improbidade administrativa, seus efeitos constitutivos podem ser produzidos de imediato, ou seja, assim que produzidos, se “exaurem”.

79. Tal sentença foi coberta pela eficácia preclusiva. Na dicção de Mesquita, tornou-se imutável e indiscutível. Se seus efeitos já se exauriram, caso, por exemplo, de ter se completado formalmente a perda do cargo público, determinada por sentença proferida com base na lei, conforme a redação até então vigente, a alteração do “tipo improbidade” que levou a essa cominação não gera a reintegração do agente, no cargo que ocupava. Operou-se eficácia preclusiva.

---

<sup>47</sup> FALZEA, Angelo, “*Teoria Dell’Efficacia*”, in “*Ricerche di Teoria Generale del Diritto e di Dogmatica Giuridica*”, Vol. I, Teoria Generale del Diritto, Giuffrè, Milano, 1999, pág. 43/168, trecho de pág. 157.

<sup>48</sup> MESQUITA, José Ignacio Botelho de, “*A Coisa Julgada*”, Forense, Rio, 2005, trecho de pág. 11.



80. Distinta pode ser a hipótese – se possível for –; na qual os efeitos da sentença, recoberta pelo fato posterior do trânsito em julgado, estejam ainda sendo produzidos, ou seja, não tenham, ainda, se exaurido. Sobre essa situação jurídica cabe falar da aplicação – retroativa ou não –; dos princípios originalmente ligados ao Direito Penal. Embora indiscutível e imutável, a sentença em si, a aplicação do parágrafo único, do art. 2º, do Código Penal Brasileiro, geraria a interrupção da produção dos referidos efeitos da sentença.

SÃO AS CONSIDERAÇÕES que pareceram apropriadas para a solução do conflito intertemporal entre as normas que alteraram a LIA e as que antes vigoravam.

São Paulo, 26 de junho de 2022.



Luiz Antonio Alves de Souza  
OAB-SP 36.186 \*

\* Advogado em São Paulo, SP. Membro da Comissão de Direito Administrativo do Instituto dos Advogados de São Paulo.