



UNIVERSIDADE NOVE DE JULHO
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO STRICTO SENSU
DOUTORADO EM DIREITO

MURILLO EDUARDO SILVA MENZOTE

**O *NE BIS IN IDEM* NA INTERFACE ENTRE O DIREITO PENAL E O DIREITO
ADMINISTRATIVO SANCIONADOR: LIMITES AO PODER PUNITIVO E A
PROPOSTA DE REFORMA DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL**

São Paulo

2026

MURILLO EDUARDO SILVA MENZOTE

**O *NE BIS IN IDEM* NA INTERFACE ENTRE O DIREITO PENAL E O DIREITO
ADMINISTRATIVO SANCIONADOR: LIMITES AO PODER PUNITIVO E A
PROPOSTA DE REFORMA DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL**

Tese de Doutorado apresentada ao Programa de
Pós-Graduação em Direito da Universidade Nove
de Julho, como requisito parcial para obtenção do
grau de Doutor em Direito.

Orientação: Prof. Dr. Rogerio Schietti Machado
Cruz.

SÃO PAULO

2026

Menzote, Murillo Eduardo Silva.

O *ne bis in idem* na interface entre o direito penal e o direito administrativo sancionador: limites ao poder punitivo e a proposta de reforma do código de processo penal. / Murillo Eduardo Silva Menzote. 2026.

214 f.

Tese (Doutorado)- Universidade Nove de Julho - UNINOVE, São Paulo, 2026.

Orientador (a): Prof. Dr. Rogerio Schietti Machado Cruz.

1. *Ne bis in idem*. 2. Dupla sanção. 3. Direito administrativo sancionador. 4. *Ius puniendi*. 5. Proporcionalidade.

I. Cruz, Rogerio Schietti Machado. II. Título

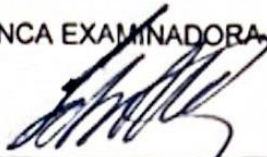
MURILLO EDUARDO SILVA MENZOTE

**O NE BIS IN IDEM NA INTERFACE ENTRE O DIREITO PENAL E O DIREITO
ADMINISTRATIVO SANCIONADOR: LIMITES AO PODER PUNITIVO E A PROPOSTA DE
REFORMA DE CÓDIGO DE PROCESSO PENAL**

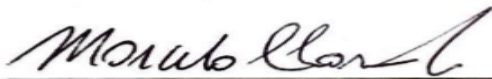
Tese apresentada ao Programa de
Pós-Graduação *Stricto Sensu* em
Direito da Universidade Nove de
Julho como parte das exigências
para a obtenção do título de Doutor
em Direito.

São Paulo, 17 de Junho de 2026.

BANCA EXAMINADORA



Prof. Dr. Rogério Schietti Machado Cruz
Orientador
UNINOVE



Prof. Dr. Marcelo Costenaro Cavali
Examinador Interno
UNINOVE

Reynaldo Soares da
Fonseca:M001396

Assinado de forma digital por
Reynaldo Soares da Fonseca:M001396
Dados: 2026.06.23 14:48:37 -03'00'

Prof. Dr. Reynaldo Soares da Fonseca
Examinadora Interna



Documento assinado digitalmente
ALAOR CARLOS LOPES LEITE
Data: 23/06/2026 12:59:49-0300
Verifique em <https://validar.iti.gov.br>

Prof. Dr. Alaor Carlos Lopes Leite
Examinador Externo
FDUL

DANYELLE DA
SILVA
GALVAO:0056128
3982

Assinado de forma digital
por DANYELLE DA SILVA
GALVAO:00561283982
Dados: 2026.06.23
11:32:28 -03'00'

Profa. Dra. Danyelle da Silva Galvão
Examinadora Externa
IDP

DEDICATÓRIA

À Thays, minha companheira de vida, que segurou firme as pontas quando eu precisei soltar as mãos para voar mais alto; sem você, esse sonho não teria chegado até aqui.

Aos meus filhos, Arthur, Bento e Theo, que nem sempre entenderam minhas ausências, mas foram, em cada momento, o motivo de eu não desistir. É por vocês.

AGRADECIMENTO

Início agradecendo a Deus pela oportunidade de concluir esse ciclo, sem dúvidas um dos mais importantes da minha vida. Foram anos de estudos, preparação e renúncias, mas chegamos até aqui. E, nessa caminhada, tive o prazer de ter ao lado pessoas incríveis, que fizeram esse caminho mais leve. Começo agradecendo à minha esposa, Thays, porque ela experimentou a montanha-russa que é ser acadêmico, advogado e sonhador. Foi ela quem suportou tudo e segurou firme as pontas com os nossos três filhos para que eu pudesse concluir esse sonho. Aos meus filhos, que nem sempre entenderam minhas ausências nos finais de semana, quando me trancava dentro do escritório para fazer a pesquisa e escrever a tese, é por eles que todo esse esforço vale a pena. Aos meus pais, Elenir e Robinson, por terem me proporcionado valores e princípios éticos e morais, me ensinando a não desistir dos sonhos e a perseverar sempre. Ao Padre Fernando, que tanto rezou para que eu pudesse atingir os objetivos do doutorado e alcançar meus sonhos, muito obrigado. À Comunidade Católica Cenáculo, que me ensinou que não é só pelo mérito que realizamos sonhos, mas pela graça e bondade de Deus. Ao meu orientador, Ministro Rogerio Schietti Machado Cruz, por me apoiar nas decisões acadêmicas e ser sempre atencioso e disponível, ensinando-me não apenas sobre o Direito, mas sobre humanismo, verdade e integridade. Ao Prof. Dr. Otavio Luiz Rodrigues Junior, que viabilizou o curso de extensão pela Uninove na Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra e me apoiou incansavelmente para que eu realizasse o sonho de fazer um período de pesquisa na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Ao Prof. Dr. Alaor Carlos Leite Lopes, da FDUL, que me apoiou e me recebeu para esse período de pesquisa em Lisboa. Ao Prof. Dr. Marcelo Costenaro Cavali, que além de me inspirar a estudar o tema do *bis in idem* quando da minha banca de qualificação do Mestrado, tive o prazer e a honra de contar com sua presença na banca de qualificação do doutorado e nessa banca final. Suas contribuições, sempre cirúrgicas e generosas, me edificam academicamente. Ao Prof. Dr. Reynaldo Soares da Fonseca, pelas contribuições grandiosas e, inclusive, por ter elaborado um parecer detalhado com indicações bibliográficas e ajustes que deveria fazer para essa banca final, é uma honra tê-lo como examinador. À Profa. Dra. Danyelle da Silva Galvão, por ter aceitado tão prontamente participar da minha banca de doutorado, sendo que sua presença me honra não apenas pela trajetória profissional e acadêmica, mas pela postura firme e corajosa que tanto admiro. Agradeço, por fim, aos meus colaboradores do escritório de advocacia, que nesse período compreenderam minhas ausências, sofreram minhas angústias e compartilharam minhas alegrias. Muito obrigado.

RESUMO

O sistema sancionador brasileiro permite que o mesmo fato seja punido simultaneamente nas esferas penal e administrativa, sem mecanismo normativo de coordenação entre as instâncias. Essa configuração, legitimada pelo dogma da independência das esferas, produz cumulação de sanções que frequentemente viola o princípio *ne bis in idem* em sua dimensão material e contraria as exigências constitucionais de proporcionalidade e dignidade humana. Esta tese tem por objetivo examinar criticamente a legitimidade dessa duplicidade sancionatória e propor um modelo normativo que confira unidade, racionalidade e limites materiais ao poder punitivo estatal. A investigação adota abordagem dogmático-estrutural combinada com análise comparada, percorrendo os sistemas brasileiro, norte-americano e europeu, e perspectiva normativo-propositiva. Com base nos referenciais de Ferrajoli, Roxin e Hassemer e na doutrina nacional especializada, reconstrói-se a unidade do *ius puniendi* como pressuposto do princípio, desenvolvem-se seus requisitos materiais, identidade de sujeito, fato e fundamento, e demonstra-se que a ausência de disciplina legislativa expressa produz violação estrutural que a via interpretativa não resolve de forma duradoura. Como contribuição central, propõe-se a inserção do artigo 66-A no Código de Processo Penal, prevendo suspensão obrigatória do processo administrativo diante da persecução penal pelos mesmos fatos, prevalência qualificada da decisão penal e princípio do desconto sancionatório, pelo qual sanções já aplicadas em uma esfera devem ser consideradas na dosimetria da outra. A proposta dialoga com os modelos legislativos de Portugal, França e Alemanha e com a jurisprudência do Tribunal Europeu de Direitos Humanos, oferecendo ao debate brasileiro um instrumento concreto de reforma que fortalece a eficácia do sistema sancionador e a proteção dos direitos fundamentais.

Palavras-chave: *ne bis in idem*; dupla sanção; direito administrativo sancionador; *ius puniendi*; proporcionalidade.

ABSTRACT

The Brazilian sanctioning system allows the same conduct to be punished simultaneously in both criminal and administrative spheres, without any normative mechanism to coordinate the responses of each. This configuration, legitimized by the dogma of the independence of instances, produces a cumulation of sanctions that frequently violates the *ne bis in idem* principle in its material dimension and conflicts with the constitutional requirements of proportionality and human dignity. This dissertation critically examines the legitimacy of such sanctioning duplicity and proposes a normative model capable of conferring unity, rationality, and material limits to the exercise of state punitive power. The research adopts a dogmatic-structural approach combined with comparative analysis, encompassing the Brazilian, North American, and European legal systems, alongside a normative-propositive perspective. Drawing on the theoretical frameworks of Ferrajoli, Roxin, and Hassemer, as well as specialized Brazilian scholarship, the study reconstructs the unity of the *ius puniendi* as a foundational premise of the principle, develops its material requirements, identity of subject, fact, and legal basis, and demonstrates that the absence of express legislative discipline produces a structural violation that interpretive tools alone cannot durably resolve. As its central contribution, the dissertation proposes the insertion of Article 66-A into the Brazilian Code of Criminal Procedure, establishing the mandatory suspension of administrative proceedings upon criminal prosecution for the same facts, the qualified prevalence of criminal decisions, and a sanctioning discount principle, whereby penalties already imposed in one sphere must be considered in the sentencing of the other. The proposal dialogues with the legislative models of Portugal, France, and Germany, as well as the jurisprudence of the European Court of Human Rights, offering the Brazilian debate a concrete instrument of reform that strengthens the effectiveness of the sanctioning system and the protection of fundamental rights.

Keywords: *ne bis in idem*; double sanction; administrative sanctioning law; *ius puniendi*; proportionality.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	1
1. O DIREITO SANCIONADOR E O <i>IUS PUNIENDI</i>	6
1.1 DIREITO PENAL	9
1.1.1 Funções e finalidades.....	11
1.1.2 Princípios fundamentais	14
1.2 DIREITO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR	16
1.2.1 Funções e finalidades.....	19
1.2.2 Princípios fundamentais	21
1.3 ILÍCITO PENAL E ILÍCITO ADMINISTRATIVO	23
1.4 SANÇÕES PENAIS E ADMINISTRATIVAS	27
1.4.1 Finalidades das sanções	31
1.4.2 Espécies de sanções	33
1.5 LIMITES DO IUS PUNIENDI ESTATAL	36
2. <i>NE BIS IN IDEM</i>: NATUREZA, DIMENSÕES E REQUISITOS.....	39
2.1 NATUREZA E FUNDAMENTOS	42
2.2 DIMENSÕES DO <i>NE BIS IN IDEM</i>	46
2.2.1 Proibição da dupla persecução (<i>ne bis in idem</i> processual).....	49
2.2.2 Proibição da dupla sanção (<i>ne bis in idem</i> material)	51
2.3 EXCEÇÕES AO <i>NE BIS IN IDEM</i>	54
2.4 GARANTIA MATERIAL E REQUISITOS DE APLICAÇÃO	57
3. ESFERAS SANCIONATÓRIAS: AUTONOMIA, ACESSORIEDADE E INTERDEPENDÊNCIA	59
3.1 AUTONOMIA DAS ESFERAS E INDEPENDÊNCIA MITIGADA	64
3.2 TEORIAS DA ACESSORIEDADE AO DIREITO PENAL	69
3.2.1 Acessoriedade e diálogo interinstitucional	71
3.2.2 Acessoriedade administrativa	74
3.3 INTERDEPENDÊNCIA DECISÓRIA ENTRE AS ESFERAS	77
3.3.1 Influência da decisão administrativa	83

3.3.2 Efeitos da decisão penal	86
4. NE BIS IN IDEM EM PERSPECTIVA COMPARADA.....	89
4.1 O <i>NE BIS IN IDEM</i> NO DIREITO BRASILEIRO	91
4.1.1 HC 13.791/MG, Superior Tribunal de Justiça.....	98
4.1.2 REsp 1.569.171/SP, Superior Tribunal de Justiça.....	99
4.1.3 RHC 173.448/DF, Superior Tribunal de Justiça.....	101
4.1.4 HC 171.118/SP, Supremo Tribunal Federal.....	104
4.1.5 HC 165.036/PR, Supremo Tribunal Federal	106
4.1.6 Reclamação 41.557/DF, Supremo Tribunal Federal	108
4.2 O MODELO NORTE-AMERICANO	111
4.2.1 <i>Helvering v. Mitchell</i> , 303 U.S. 391 (1938).....	113
4.2.2 <i>United States v. Halper</i> , 490 U.S. 435 (1989).....	115
4.2.3 <i>United States v. Ursery</i> , 518 U.S. 267 (1996)	117
4.2.4 <i>SEC v. Palmisano</i> , 135 F.3d 860 (2nd Cir. 1998)	119
4.3 O MODELO EUROPEU	121
4.3.1 <i>Engel and Others v. The Netherlands</i> (1976)	123
4.3.2 <i>Sergey Zolotukhin v. Russia</i> (2009).....	125
4.3.3 <i>Grande Stevens and Others v. Italy</i> (2014).....	127
4.3.4 <i>A. and B. v. Norway</i> (2016)	129
4.4 O SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS	132
4.4.1 <i>Loayza Tamayo vs. Peru</i> (1997): a fixação convencional do critério fático	133
4.4.2 <i>Almonacid Arellano vs. Chile</i> (2006): a coisa julgada aparente como exceção convencional.....	134
4.4.3 <i>Rosadio Villavicencio vs. Peru</i> (2019): a tripla persecução e o critério tripartite	135
5. DUPLICIDADE SANCIONATÓRIA: CRÍTICA E PROPOSTA NORMATIVA.....	137
5.1 CRÍTICA DOUTRINÁRIA À CUMULAÇÃO DE SANÇÕES	137
5.2 POR UM SISTEMA SANCIONADOR COERENTE	144
5.3 O PRINCÍPIO DO DESCONTO	147
5.3.1 Proporcionalidade.....	150
5.3.2 Individualização da pena	153

5.4 DO DIAGNÓSTICO À REFORMA DO SISTEMA SANCIONADOR BRASILEIRO.....	155
5.4.1 Legislação portuguesa a respeito do <i>ne bis in idem</i>	159
5.4.2 Legislação alemã a respeito do <i>ne bis in idem</i>	163
5.4.3 Legislação francesa a respeito do <i>ne bis in idem</i>	166
5.4.4 O sistema norte-americano: a <i>Double Jeopardy Clause</i>	169
5.5 PROPOSTA LEGE FERENDA: O ARTIGO 66-A DO CPP	170
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	181
REFERÊNCIAS.....	186

INTRODUÇÃO

O sistema sancionador brasileiro admite, em sua configuração atual, que o mesmo comportamento seja reprimido concomitantemente pelas esferas penal, administrativa e civil, sem que qualquer dessas instâncias seja normativamente obrigada a reconhecer o que as demais já decidiram ou impuseram. Essa configuração institucional gera cumulação de sanções sobre o mesmo fato, o mesmo sujeito e o mesmo fundamento, fenômeno que Marion Bach e Daniele Toledo denominaram multiplicidade sancionatória estatal pelo mesmo fato, o qual não constitui exceção ao ordenamento brasileiro, mas sua condição estrutural em matéria de ilícitos econômicos, ambientais, tributários e de combate à corrupção.

A legitimação desse acúmulo encontra fundamento no dogma da independência das instâncias, resultado de escolhas institucionais consolidadas, de uma tradição doutrinária que privilegiou a conveniência operacional sobre a coerência sistemática e de uma lacuna normativa que a literatura jurídica brasileira tem, nos últimos anos, diagnosticado com crescente precisão.

Um sujeito que pratica ato de corrupção pode ser condenado criminalmente, sancionado administrativamente com multa de até vinte por cento de seu faturamento bruto pela Lei Anticorrupção (Lei n. 12.846/2013), responsabilizado por improbidade administrativa com perda de bens e suspensão de direitos, e ainda responder a procedimentos regulatórios setoriais, tudo pelos mesmos fatos, com os mesmos fundamentos, sem mecanismo sistemático de compensação ou coordenação entre as respostas.

Esta investigação parte da hipótese de que esse fenômeno não é apenas tecnicamente problemático, mas constitucionalmente questionável. A cumulação irrestrita de sanções penais e administrativas sobre o mesmo fato, pelo mesmo fundamento e contra o mesmo sujeito tensiona o princípio *ne bis in idem* em sua dimensão material, contraria as exigências de proporcionalidade e dignidade humana que o Estado Constitucional de Direito impõe ao exercício do poder punitivo, e colide com os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil ao ratificar a Convenção Americana sobre Direitos Humanos e o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos.

O tema possui ampla tradição nos sistemas jurídicos democráticos comparados. A Quinta Emenda da Constituição norte-americana consagra a proibição desde 1791. A Lei Fundamental alemã a positivou em 1949. A Constituição da República Portuguesa de 1976 eleva o princípio à condição de direito fundamental de eficácia imediata. O Tribunal Europeu de Direitos Humanos

construiu, ao longo de décadas de jurisprudência progressiva, de Engel (1976) a Zolotukhin (2009), de Grande Stevens (2014) a *A. and B. v. Norway* (2016), um arcabouço sofisticado de controle material da duplicidade punitiva que influencia debates jurídicos em distintas jurisdições.

No Brasil, a discussão avançou de forma relevante nos últimos anos. Os trabalhos de Helena Lobo da Costa, Keity Saboya, Marion Bach, Gilmar Mendes, Buonicore e De-Lorenzi, Daniele Toledo, Vanessa Piffer Donatelli da Silva, Marcelo Cavali, Rogerio Schietti Machado Cruz e outros pesquisadores construíram bases dogmáticas sólidas para uma compreensão material do princípio e para a crítica ao modelo vigente de autonomia absoluta das instâncias.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, tem sinalizado, em precedentes progressivamente elaborados, uma transição do paradigma da independência rígida para formas mais articuladas de coordenação entre esferas.

A relação desta tese com as investigações que a precedem exige precisão quanto ao que deve a cada uma e onde pretende avançar. A tese de Keity Saboya constitui, no panorama brasileiro, a reconstrução dogmática mais completa do princípio do *ne bis in idem*: ela sistematiza a terminologia, reconstrói a trajetória histórica, desenvolve a fundamentação como direito fundamental de defesa, formula os requisitos da tríplice identidade e demonstra que o princípio opera como limite transversal ao *ius puniendi* em todas as suas manifestações. A presente investigação reconhece essa contribuição como marco incontornável e dela se vale extensamente nos Capítulos 1 a 3, sem pretensão de substituir o que Saboya já desenvolveu.

A tese de Marion Bach avança ao demonstrar empiricamente a multiplicidade sancionatória estatal pelo mesmo fato no ordenamento brasileiro e ao propor a proporcionalidade como metanorma de controle interinstancial. Helena Lobo da Costa oferece o enquadramento mais articulado do *ne bis in idem* como parâmetro de uma política sancionadora integrada, com ênfase no direito penal econômico. São contribuições de naturezas distintas, mas complementares: Saboya constrói a dogmática do princípio; Bach diagnostica sua violação estrutural; Lobo da Costa propõe os parâmetros de uma política integrada.

O que nenhuma dessas investigações se propôs a realizar, porque não era sua finalidade imediata, foi traduzir essas construções dogmáticas em linguagem legislativa estruturada: formular, a partir do diagnóstico e dos fundamentos por elas desenvolvidos, uma proposta normativa concreta, sistematicamente posicionada no ordenamento brasileiro, que discipline a coordenação entre esferas, estabeleça critérios materiais de identidade fática, institua mecanismos de

compensação sancionatória e confira ao *ne bis in idem* a densidade normativa que lhe falta no direito infraconstitucional brasileiro. É nesse espaço, entre o diagnóstico dogmático consolidado e a resposta normativa ainda ausente, que a presente tese se posiciona.

O objetivo geral desta investigação é examinar criticamente a legitimidade constitucional da cumulação de sanções penais e administrativas sobre o mesmo fato à luz do princípio *ne bis in idem*, e oferecer elementos para a construção de um modelo normativo que confira maior unidade, racionalidade e limites materiais ao exercício do poder sancionador estatal no Brasil.

Os objetivos específicos são: (i) reconstruir os fundamentos materiais do Direito Sancionador, com ênfase na unidade do *ius puniendi* subjacente à pluralidade formal de instâncias; (ii) desenvolver a dogmática do *ne bis in idem* em suas dimensões processual, material, normativa e internacional, com ênfase nos requisitos de identidade de sujeito, fato e fundamento; (iii) analisar a relação entre as esferas administrativa e penal, examinando criticamente o modelo de independência absoluta e os fundamentos de uma independência mitigada como regime constitucionalmente mais coerente; (iv) realizar análise comparada dos sistemas brasileiro, norte-americano e europeu, extraindo parâmetros que possam iluminar o debate nacional; e (v) formular proposta lege ferenda de inserção do artigo 66-A no Código de Processo Penal, como contribuição ao debate sobre a positivação do princípio no ordenamento brasileiro.

A hipótese central é que a ausência de um marco normativo expresso de coordenação entre as esferas penal e administrativa sancionadora produz tensão estrutural com o princípio *ne bis in idem* em sua dimensão material, tensão que a via interpretativa e jurisprudencial pode atenuar, mas que dificilmente se resolve de forma sistemática e duradoura sem o suporte de uma disciplina legislativa adequada.

O recorte da investigação concentra-se na relação entre o processo penal e o processo administrativo sancionador, com atenção especial às hipóteses de sobreposição punitiva em matéria econômica, anticorrupção e regulatória. A responsabilidade civil e as sanções disciplinares no funcionalismo público são referidas pontualmente, mas não integram o núcleo da análise, campos que, por sua complexidade própria, demandam investigação específica que extrapola os limites desta tese.

A metodologia adotada articula três abordagens complementares, em progressão do plano teórico ao plano normativo-propositivo. No plano dogmático-estrutural, a pesquisa reconstrói os fundamentos do Direito Sancionador a partir dos principais referenciais teóricos disponíveis, o

garantismo penal de Ferrajoli, o funcionalismo teleológico de Roxin, a teoria pessoal do bem jurídico em Hassemer, a integração normativa trabalhada por Nieto e desenvolvida por Saboya no contexto brasileiro, para, a partir desses alicerces, delimitar o conteúdo e o alcance do *ne bis in idem* e os critérios materiais que orientam sua aplicação na interface entre esferas. A análise dogmática é orientada, em todas as suas etapas, pelo problema concreto da duplicidade sancionatória, evitando-se a abstração desconectada das exigências práticas que o sistema jurídico enfrenta.

No plano comparado, a pesquisa examina quatro sistemas jurídicos: o europeu, com ênfase na jurisprudência do TEDH e do TJUE e nas experiências legislativas de Portugal, França e Alemanha; o norte-americano, com foco na *Double Jeopardy Clause* e sua interpretação pela Suprema Corte; a Corte Interamericana de Direitos Humanos e o brasileiro, com análise de julgados paradigmáticos do STF e do STJ.

O método comparado não tem finalidade meramente descritiva: os modelos estrangeiros são examinados de forma crítica, reconhecendo seus limites tanto quanto suas virtudes, e mobilizados como referência para avaliar o estado do debate nacional e identificar caminhos possíveis de aperfeiçoamento. O *tertium comparationis* que orienta a seleção dos sistemas é o problema comum da duplicidade sancionatória em matéria econômica e regulatória, contexto em que todos os três sistemas foram confrontados, em momentos distintos, com a necessidade de explicitar seus critérios de resolução.

No plano normativo-propositivo, reconhecendo que propostas lege ferenda têm caráter necessariamente aberto ao debate e ao aprimoramento, a pesquisa formula sugestão concreta de reforma legislativa, redigida em linguagem normativa e sistematicamente posicionada no Código de Processo Penal. Essa proposta resulta do percurso analítico desenvolvido nos capítulos anteriores e pretende contribuir, de forma prática, para o debate sobre a positivação do princípio no ordenamento brasileiro; sem a pretensão de que represente a única solução possível ou que esgote as questões que ela inevitavelmente suscita.

A investigação tem também um ponto de partida prático que convém declarar. O contato com casos concretos de clientes submetidos simultaneamente a processos penal e administrativo pelos mesmos fatos — e a ausência de qualquer mecanismo normativo que coordenasse essas respostas — foi o que tornou o problema desta tese visível antes mesmo de ele ser formulado em

termos dogmáticos. A experiência forense não substitui a pesquisa, mas muitas vezes aponta onde ela precisa chegar.

A pesquisa é bibliográfica e jurisprudencial. As fontes primárias compreendem legislação nacional e estrangeira, decisões judiciais de cortes brasileiras, norte-americanas e europeias, e tratados internacionais de direitos humanos. As fontes secundárias incluem doutrina nacional e estrangeira especializada em Direito Penal, Direito Administrativo Sancionador, Direito Processual Penal, Direito Constitucional e Direito Comparado.

A investigação organiza-se em cinco capítulos, dispostos em progressão do fundamento à proposta. O Capítulo 1 reconstrói os fundamentos do Direito Sancionador, examinando o Direito Penal e o Direito Administrativo Sancionador como manifestações de um mesmo *ius puniendi* estatal e demonstrando que a progressiva interpenetração entre as duas esferas, a penalização do administrativo e a administrativização do penal, impõe repensar o dogma da independência absoluta à luz dos princípios que limitam o poder de punir.

O Capítulo 2 desenvolve a dogmática do princípio *ne bis in idem* a partir de seus fundamentos históricos, filosóficos, constitucionais e convencionais. Analisa suas dimensões processual, material, normativa e internacional, aprofunda a distinção entre proibição de dupla persecução e proibição de dupla sanção, examina as exceções admissíveis e seus limites, e trabalha os requisitos positivos da garantia, com ênfase no critério de identidade de fundamento como o mais exigente e o mais frequentemente subestimado na prática.

O Capítulo 3 examina a relação concreta entre as esferas administrativa e penal, desenvolvendo as teorias da acessoriedade administrativa ao Direito Penal, a questão da interdependência decisória entre as instâncias e os critérios materiais de distinção entre ilícito penal e ilícito administrativo, bem jurídico protegido, intensidade da lesão e finalidade da sanção, como instrumentos para avaliar quando a coexistência de sanções é legítima e quando configura o excesso que o princípio foi construído para coibir.

O Capítulo 4 realiza a análise comparada. No sistema brasileiro, examina seis precedentes paradigmáticos do STF e do STJ que revelam a evolução da jurisprudência nacional sobre o tema. No sistema norte-americano, percorre quatro decisões que moldaram os contornos da *Double Jeopardy Clause* na interface com sanções civis e regulatórias. No sistema europeu, analisa os quatro precedentes estruturantes do TEDH que construíram o modelo de controle material da duplicidade punitiva mais desenvolvido no direito comparado. Da confrontação entre os três

sistemas emergem não respostas definitivas, mas parâmetros úteis para pensar o aperfeiçoamento do modelo brasileiro.

O Capítulo 5 formula a crítica doutrinária à cumulação de sanções, expõe os fundamentos teóricos de um sistema sancionador mais coerente, desenvolve o princípio do desconto em seus pilares constitucionais, proporcionalidade e individualização da pena, examina as experiências legislativas de Portugal, França e Alemanha e o Sistema Norte Americano como referências de posituação do *ne bis in idem*, e apresenta a proposta de inserção do artigo 66-A no Código de Processo Penal, com análise dos onze parágrafos que compõem o dispositivo sugerido.

A opção pelo método normativo-propositivo teve um custo que vale nomear: ao fechar a análise em uma proposta legislativa específica, a tese assume o risco de parecer fechada demais, como se o problema tivesse apenas uma solução. Considerou-se, durante a fase de qualificação, trabalhar apenas com parâmetros hermenêuticos, sem formular texto normativo. No entanto, entendeu-se inviável porque a experiência brasileira com parâmetros interpretativos não positivados — o próprio *ne bis in idem* é o exemplo — mostra que eles vivem apenas da vontade do julgador. Sendo assim, preferiu-se o risco de uma proposta imperfeita, mas como uma proposta concreta.

Os limites desta investigação são reconhecidos desde o início. A análise concentra-se na interface entre processo penal e processo administrativo sancionador e não esgota os problemas da responsabilidade civil, das sanções disciplinares no funcionalismo público, das especificidades de cada regime regulatório setorial nem das implicações processuais da proposta para o direito probatório e para a organização das investigações paralelas. Cada um desses aspectos demanda pesquisa própria, mais aprofundada do que a que este trabalho tem condições de oferecer.

A contribuição desta tese é específica: oferecer, a partir de fundamentos dogmáticos consolidados e de análise comparada criticamente conduzida, uma proposta normativa que discipline, de forma estruturada, a coordenação entre as esferas penal e administrativa sancionadora, suprimindo a lacuna infraconstitucional que a doutrina identifica e que a jurisprudência, isoladamente, não tem sido capaz de resolver de forma sistemática e permanente.

1. O DIREITO SANCIONADOR E O *IUS PUNIENDI*

A tradição penal europeia do pós-Segunda Guerra Mundial inaugura uma virada garantista em que o poder punitivo estatal passa a ser rigidamente limitado. Hassemer demonstra que essa reconstrução teve por eixo a submissão do Direito Penal ao Estado Constitucional, afastando-o das práticas autoritárias e do uso como instrumento de controle político, e recolocando no centro os princípios da legalidade e da proporcionalidade como fundamentos indispensáveis à sua legitimidade no Estado de Direito¹.

Essa reorientação consolidou-se em um paradigma mais amplo de contenção punitiva. Como mostra o relatório coordenado por Anabela Miranda Rodrigues e Maria João Antunes, a Europa contemporânea avança na redução do recurso à prisão e no fortalecimento das penas não privativas de liberdade, orientando as finalidades sancionatórias à ressocialização, à prevenção especial e à reafirmação da validade da norma violada, em chave restaurativa e proporcional². Tal orientação evidencia que o sistema penal moderno deve ser pautado por finalidades limitadoras, em consonância com o princípio da intervenção mínima e a tutela da dignidade humana.

Esse marco garantista, contudo, encontra uma dificuldade estrutural: a fronteira entre o ilícito penal e o ilícito administrativo raramente se define por critérios materiais. Como observa Lutebark, essa delimitação frequentemente se apoia em critérios formais e arbitrários, agravados pelo fato de que a definição do que constitui crime não é estável, ela varia conforme o contexto político e social, de modo que o mesmo fato pode ser tratado como ilícito penal ou administrativo a depender da opção legislativa de cada Estado³. Tal constatação impõe que a definição de sanção considere não apenas a natureza do ilícito, mas, sobretudo, a função de tutela dos direitos fundamentais frente ao poder punitivo estatal.

A instabilidade dessa fronteira é aprofundada por um fenômeno identificado por Helena Lobo da Costa: a progressiva administrativização do Direito Penal e a correlata penalização do Direito Administrativo Sancionador. Esse processo de interpenetração entre esferas exige cautela,

¹ HASSEMER, Winfried. História das ideias penais na Alemanha do pós-guerra. Trad. Luiz Regis Prado. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. São Paulo, v. 6, p. 36–71, abr./jun. 1994. Reeditado em: Doutrinas Essenciais de Direito Penal, São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 1, p. 1155–1203, out. 2010. p. 36-39.

² RODRIGUES, Anabela Miranda; ANTUNES, Maria João; *et al.* **Penas e medidas não privativas da liberdade nos Estados-Membros da União Europeia**: relatório comparativo. Coimbra: Instituto Jurídico da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2023, p. 1–3.

³ LUTEBARK, Yasmin Marques. **O conceito de sanção penal para aplicação do ne bis in idem na Europa**. 2018. 152 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídico-Criminais) – Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra, Coimbra, 2018. p. 66-67.

pois pode gerar sobreposições injustificadas e duplicidade punitiva incompatíveis com o princípio do *ne bis in idem*⁴.

A dimensão concreta desse risco é elucidada pela própria Lutebark ao demonstrar que, em muitos sistemas europeus, as sanções administrativas assumem contornos penais quando apresentam finalidade repressiva e efeito aflitivo, ultrapassando o caráter meramente compensatório ou disciplinar⁵. Nesses casos, a Administração Pública passa a atuar de modo funcionalmente similar ao sistema penal, aplicando penalidades que, embora rotuladas como administrativas, afetam substancialmente a esfera de liberdade individual e reclamam, por coerência garantista, os mesmos limites materiais do Direito Penal.

É onde se verifica que a contribuição de Nuno Brandão se revela estruturante. O autor supera a visão tradicional de cisão ontológica entre o Direito Penal e o direito das contraordenações, demonstrando que ambos integram um mesmo sistema de tutela de bens jurídicos. Para Brandão, o critério distintivo entre crime e contraordenação não pode assentar em uma simples diferença quantitativa de gravidade, mas na função de proteção que o Estado exerce frente aos direitos fundamentais. Essa “convergência material” entre os dois subsistemas sancionatórios reflete a unidade de fundamento do dever estatal de proteção, que se manifesta tanto na pena criminal quanto na coima administrativa⁶.

Dessa unidade decorre uma consequência dogmática relevante: o Direito Penal e o contraordenacional são expressões complementares do mesmo poder punitivo, devendo ser regidos por princípios materiais comuns, legalidade, culpa, proporcionalidade e necessidade, ainda que se diferenciem na intensidade da reação estatal. A contraordenação, portanto, não constitui uma categoria residual ou menor, mas um instrumento de tutela administrativa com função protetiva análoga à penal, cuja autonomia é apenas funcional e não substancial.

A leitura de Brandão permite, assim, reinterpretar a relação entre crime e contraordenação como um *continuum* sancionatório, no qual as fronteiras formais perdem centralidade diante da

⁴ COSTA, Helena Regina Lobo da. **Direito penal econômico e direito administrativo sancionador: ne bis in idem** como medida de política sancionadora integrada. Tese (Livre-Docência) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013. p. 216-217.

⁵ LUTEBARK, Yasmin Marques. **O conceito de sanção penal para aplicação do ne bis in idem na Europa**. 2018. 152 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídico-Criminais) – Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra, Coimbra, 2018. p. 69.

⁶ BRANDÃO, Nuno Fernando da Rocha Almeida. **Crimes e contra-ordenações: da cisão à convergência material: ensaio para uma recompreensão da relação entre o direito penal e o direito contra-ordenacional**. 2. ed. Coimbra: Gestlegal, 2023. p. 505-551.

unidade de finalidade protetiva e da necessidade de coerência do sistema. Essa perspectiva é decisiva para a compreensão do princípio do *ne bis in idem*: se a duplicidade punitiva entre sanções administrativas e penais atinge a mesma base de proteção estatal, ela configura, em substância, um *bis in idem* material. A superação da “cisão” proposta por Brandão fornece, portanto, o alicerce teórico para repensar o Direito Sancionador em chave unitária, capaz de conciliar eficácia administrativa e garantismo penal⁷.

A construção desenvolvida neste tópico permite compreender que o Direito Sancionador contemporâneo não comporta mais uma leitura fragmentada. O Direito Penal e o Direito Administrativo Sancionador coexistem como manifestações complementares do mesmo poder de coerção estatal e devem ser submetidos, conjuntamente, a uma leitura material orientada pela proporcionalidade, pela necessidade e pela tutela dos direitos fundamentais.

Essa visão integrada abre o caminho para os tópicos seguintes, nos quais serão examinadas as dimensões dogmáticas, constitucionais e comparadas do Direito Sancionador, bem como os mecanismos de limitação do poder punitivo estatal, entre eles o princípio do *ne bis in idem* e a proposta normativa apresentada ao final da tese.

1.1 Direito Penal

O Direito Penal constitui a manifestação mais intensa do poder sancionador do Estado. É justamente por essa razão que sua legitimidade depende da fixação de limites materiais claros: sem eles, o recurso à pena deixa de ser resposta racional a ilícitos graves e passa a ser instrumento de controle arbitrário, incompatível com o Estado de Direito. A pena só se justifica em um marco normativo que assegure racionalidade e previsibilidade na resposta estatal, e é essa exigência que posiciona o Direito Penal como *ultima ratio* do ordenamento jurídico.

Essa exigência de racionalidade, que a dogmática enuncia com relativa facilidade, torna-se mais exigente quando o intérprete se depara com situações em que o mesmo fato já recebeu resposta sancionatória em outra esfera. Nesses casos, a pergunta sobre a legitimidade da intervenção penal adicional não se resolve apenas com a afirmação da independência das instâncias: ela demanda uma justificativa material que demonstre, concretamente, o que a segunda resposta acrescenta que a primeira não cumpriu.

⁷ *Ibid.*, p. 596-605.

A teoria funcionalista de Roxin⁸ impõe uma consequência que transcende a dogmática geral: se o Direito Penal só se legitima quando cumpre função de proteção subsidiária de bens jurídicos, e o Direito Administrativo Sancionador já realiza, em determinados contextos, essa mesma proteção com eficácia equivalente, a intervenção penal adicional perde seu pressuposto de legitimidade — ela se torna não subsidiária, mas redundante. É essa redundância funcional que o *ne bis in idem* material nomeia e proíbe.

Essa concepção funcional encontra respaldo histórico na reflexão de Hassemer. Após a queda do regime nazista, tornou-se imperativo reposicionar o Direito Penal no marco de um Estado Constitucional, rompendo com a dogmática autoritária que havia instrumentalizado a punição como mecanismo de controle político. Esse movimento de reconstrução conduziu à centralidade dos princípios da legalidade e da proporcionalidade como fundamentos do Direito Penal moderno, não como meros limites formais, mas como condicionantes materiais de toda intervenção punitiva⁹.

No contexto brasileiro, essa exigência assume contornos específicos. Miguel Reale Jr. adverte que o Direito Penal não pode se expandir ilimitadamente sem se transformar em instrumento simbólico e desproporcional. Para o autor, a racionalização do sistema sancionador exige que o Direito Penal seja reservado às condutas de maior gravidade, reconhecendo-se a relevância de outras instâncias sancionatórias para a gestão dos demais ilícitos¹⁰.

Nessa mesma direção, Roxin critica o que denomina Direito Penal simbólico, caracterizado pela utilização do aparato punitivo estatal para transmitir mensagens de severidade desprovidas de eficácia real ou de fundamentação proporcional. A gravidade social de determinadas condutas não pode, por si só, justificar o alargamento ilimitado do âmbito penal, sob pena de comprometer os próprios fundamentos democráticos do Estado.

Essa contenção torna-se ainda mais urgente quando se considera o diálogo permanente entre o Direito Penal e o Direito Administrativo Sancionador. Helena Lobo da Costa demonstra que, especialmente em matéria de direito penal econômico, os dois sistemas encontram-se em crescente interpenetração, fenômeno que se manifesta tanto na administrativização do penal quanto na penalização do administrativo. Esse processo impõe desafios à teoria do Direito Sancionador,

⁸ ROXIN, Claus. Fundamentos político-criminais e dogmáticos do direito penal. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, v. 23, n. 112, jan./fev. 2015, p. 33-34.

⁹ HASSEMER, Winfried. História das ideias penais na Alemanha do pós-guerra. In: **Doutrinas Essenciais de Direito Penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. x, 2010, p. 1155-1203.

¹⁰ REALE JÚNIOR, Miguel. **Instituições de Direito Penal**: Parte Geral. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 51.

que precisa compatibilizar as esferas sem violar garantias fundamentais e sem permitir que a sobreposição de respostas punitivas resulte em excesso¹¹.

É exatamente nesse ponto que o Direito Penal assume papel de referencial de legitimidade para todo o sistema sancionador. A coexistência de múltiplas sanções e processos sobre o mesmo fato gera instabilidade sistêmica e risco de excesso punitivo, de modo que apenas a unidade do *ius puniendi*, assegurada pelo *ne bis in idem* e pela proporcionalidade, é capaz de garantir coerência ao ordenamento jurídico. Nessa mesma linha, Lutebark aponta que a doutrina e a jurisprudência europeias desenvolveram um conceito autônomo de sanção penal que abrange também medidas administrativas com finalidade repressiva e efeito aflitivo, justamente para impedir que o rótulo “administrativo” seja utilizado para contornar as garantias próprias do Direito Penal¹².

Compreende-se, portanto, que a política criminal moderna não pode ceder às pressões de expansão ilimitada do Direito Penal. Sua legitimidade depende da vinculação estrita à Constituição e às garantias democráticas, e é essa vinculação que o habilita a exercer, sobre os demais ramos sancionadores, a função de parâmetro de medida e de limite ao poder punitivo estatal.

1.1.1 Funções e finalidades

As funções do Direito Penal não se esgotam em uma fórmula única. A doutrina contemporânea as reconhece como múltiplas, por vezes tensionadas entre si, e sua compreensão exige que se parta não de abstrações estáticas, mas da realidade do poder punitivo que o Direito Penal simultaneamente exerce e deve conter.

O ponto de partida mais consistente é a proteção de bens jurídicos. Claus Roxin, em *Política Criminal e Sistema Jurídico-Penal*, sustenta que o Direito Penal tem por tarefa a tutela subsidiária dos bens e prestações essenciais à convivência livre e segura dos cidadãos, concebendo o sistema jurídico-penal como instrumento de uma política criminal racional¹³. Dessa premissa decorre uma consequência estrutural: o Direito Penal somente pode intervir quando os demais

¹¹ COSTA, Helena Regina Lobo da. **Direito penal econômico e direito administrativo sancionador: ne bis in idem** como medida de política sancionadora integrada. 2012. Tese (Livre docência em Direito Penal) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013. p. 113-118, 122-124.

¹² LUTEBARK, Yasmin Marques. **O conceito de sanção penal para aplicação do ne bis in idem na Europa**. 2018. 152 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídico-Criminais) – Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra, Coimbra, 2018, p. 106-113.

¹³ ROXIN, Claus. **Política Criminal e Sistema Jurídico-Penal**. Trad. Luís Greco. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. p. 34-35.

ramos do ordenamento se revelarem insuficientes para assegurar aquela tutela. A subsidiariedade, portanto, não é atributo accidental, mas condição de legitimidade.

Luigi Ferrajoli aprofunda essa exigência ao construir, em *Direito e Razão*, um modelo de Direito Penal mínimo fundado em garantias fundamentais e na racionalidade do processo penal. Para o autor, o garantismo penal tem por objetivo reduzir ao mínimo necessário o exercício do *ius puniendi*, impondo que as sanções sejam proporcionais e compatíveis com a máxima liberdade possível do indivíduo¹⁴. A intervenção punitiva deve operar, sempre, como *ultima ratio* na proteção dos direitos fundamentais, não como resposta primária ao conflito social.

Juarez Tavares, em *Teoria do Injusto Penal*, amplia essa perspectiva ao mostrar que a determinação do conteúdo do injusto penal não implica apenas a tutela de bens jurídicos individualmente considerados, mas também a avaliação crítica da vigência do ordenamento e das pretensões ressocializadoras atribuídas ao Direito Penal¹⁵. A função penal, nessa leitura, projeta-se sobre a coerência do sistema sancionador como um todo, e não apenas sobre a resposta pontual à conduta criminalizada.

Essa dimensão sistêmica é historicamente fundamentada por Hassemer. Ao analisar a evolução do Direito Penal alemão no pós-guerra, o autor demonstra que sua função não pode ser compreendida sob uma lógica exclusivamente repressiva: ela deve ser inserida em um projeto democrático de limitação do poder estatal. O núcleo da função penal passa a ser a garantia de segurança jurídica e previsibilidade, de modo a impedir que sanções sejam aplicadas de forma arbitrária, exatamente o que o período nazista revelou como consequência da ausência desses limites¹⁶.

A projeção dessas funções sobre o Direito Administrativo Sancionador é explorada por Miguel Reale Jr. e por Helena Lobo da Costa a partir de perspectivas complementares. Reale Jr. sustenta que o Direito Penal deve ser reservado às condutas de maior gravidade e utilizado como referência de legitimidade da ordem jurídica, o que implica reconhecer o Direito Administrativo Sancionador como esfera de tutela menos intensa, especialmente em matéria econômica, a fim de

¹⁴ FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**: teoria do garantismo penal. Trad. Ana Paula Zomer et al. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 684-685.

¹⁵ TAVARES, Juarez. **Teoria do injusto penal**. 3. ed. rev. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2000, p. 47-48.

¹⁶ HASSEMER, Winfried. História das ideias penais na Alemanha do pós-guerra. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 6, p. 36-71, abr./jun. 1994. p. 36-45.

evitar sobreposições punitivas e a incidência do *bis in idem*¹⁷. Diante disso, é importante compreender que em contextos de criminalidade econômica, a função do Direito Penal é precisamente estabelecer parâmetros materiais que evitem abusos sancionatórios, de modo que a crescente expansão do Direito Administrativo Sancionador não comprometa os valores de proporcionalidade, legalidade e segurança jurídica que orientam o sistema.

Nesse cenário de múltiplas instâncias sancionatórias, o Direito Penal deve operar como instância de referência, impondo limites à cumulação de processos e sanções e exigindo unidade material do *ius puniendi*, de modo a evitar que diferentes esferas produzam respostas duplicadas e globalmente excessivas sobre o mesmo fato¹⁸.

Essa perspectiva vincula a função penal diretamente à proteção do princípio do *ne bis in idem*, que deixa de ser mero limite técnico-processual para se tornar expressão da racionalidade do sistema. Lutebark complementa essa leitura ao demonstrar, a partir da jurisprudência europeia, que o conceito autônomo de sanção penal passa a abranger também medidas administrativas de caráter punitivo: sobre elas incidem as mesmas garantias materiais e processuais do Direito Penal, reforçando seu papel como limite contra abusos sancionatórios em outras esferas¹⁹.

Há, ainda, uma função que frequentemente escapa ao debate dogmático, mas que se impõe em sociedades marcadas pelo clamor punitivo: a função contramajoritária. O Direito Penal não está a serviço das pressões sociais por punições exemplares e desproporcionais; ao contrário, é justamente nos momentos de maior exigência popular por severidade que ele deve afirmar, com mais firmeza, os limites do poder de punir. Essa resistência às demandas punitivistas não é fraqueza institucional, é expressão da maturidade de um ordenamento que leva os direitos fundamentais a sério.

As funções do Direito Penal revelam-se, portanto, inseparáveis de sua vocação garantista. Da proteção de bens jurídicos à contenção do *ius puniendi*, da coerência sistêmica à resistência ao punitivismo, todas convergem para um núcleo comum: assegurar que o poder de punir, o mais

¹⁷ REALE JÚNIOR, Miguel. **Instituições de Direito Penal: Parte Geral**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 50-55.

¹⁸ MENDES, Gilmar Ferreira; BUONICORE, Bruno Tadeu; DE-LORENZI, Felipe da Costa. *Ne bis in idem* entre Direito Penal e Administrativo Sancionador: considerações sobre a multiplicidade de sanções e de processos em distintas instâncias. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. São Paulo, v. 30, n. 192, p. 75-112, set./out. 2022, p. 112.

¹⁹ LUTEBARK, Yasmin Marques. **O conceito de sanção penal para aplicação do *ne bis in idem* na Europa**. 2018. 152 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídico-Criminais) – Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra, Coimbra, 2018, p. 111-113.

intenso de que dispõe o Estado, permaneça sempre vinculado à Constituição, à proporcionalidade e à dignidade humana.

1.1.2 Princípios fundamentais

Se as funções do Direito Penal definem para que ele existe, são seus princípios basilares que determinam como ele pode legitimamente operar. Mais do que técnicas interpretativas, esses princípios constituem limites materiais ao poder punitivo, condições sem as quais a intervenção penal degenera em arbitrariedade, ainda que formalmente legalizada.

O princípio da legalidade, *nullum crimen, nulla poena sine lege*, é o ponto de partida incontornável. Exige que a definição de crimes e penas seja prévia, escrita, estrita e certa, impedindo que o Estado puna o que não estava claramente proibido no momento da conduta. Roxin sublinha que a legalidade não deve ser compreendida apenas como garantia formal, mas como garantia material de previsibilidade e contenção do arbítrio estatal, vinculando-a diretamente à estrutura do Estado Constitucional de Direito²⁰.

Nessa mesma direção, Alaor Leite aprofunda a dimensão hermenêutica do princípio, demonstrando que a irretroatividade não se limita à lei penal em sentido estrito, mas se estende às mutações jurisprudenciais que redefinem o conteúdo do injusto penal. Para o autor, a legalidade é também uma garantia epistêmica de previsibilidade interpretativa, que impõe ao julgador o dever de respeitar as expectativas normativas legítimas do cidadão e veda decisões inovadoras que ampliem o alcance da punibilidade²¹.

Ao lado da legalidade, o princípio da culpabilidade emerge como o fundamento humanista do sistema penal: a pena só pode ser imposta a quem agiu com dolo ou culpa. Ferrajoli é enfático ao afirmar que não há responsabilidade penal legítima sem culpa, e que a adoção de modelos de responsabilidade objetiva comprometeria tanto a dignidade humana quanto a própria racionalidade do sistema penal²².

²⁰ ROXIN, Claus. **Política criminal e sistema jurídico-penal**. Trad. Luís Greco. Rio de Janeiro: Renovar, 2000, p. 20-21.

²¹ LEITE, Alaor. Proibição de Retroatividade e Alteração Jurisprudencial: A Irretroatividade da Jurisprudência Constitutiva do Injusto Penal. In: RENZIKOWSKI, Joachim; GODINHO, Inês; LEITE, Alaor; MOURA, Bruno. **O Direito Penal e o Tempo**: Actas do Colóquio. Coimbra: Instituto Jurídico da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2016. p. 47-48.

²² FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**: teoria do garantismo penal. Trad. Ana Paula Zomer *et al.* 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 683.

Hassemer aprofunda essa perspectiva ao examinar o impacto das neurociências sobre o conceito de livre-arbítrio: mesmo diante dos desafios científicos que questionam a autonomia da vontade, sustenta que a culpabilidade deve continuar a funcionar como limite normativo essencial ao poder de punir, não porque o debate esteja encerrado, mas porque abandoná-la implicaria dissolver as garantias sobre as quais o Direito Penal democrático se assenta²³.

Da culpabilidade decorre, com coerência, a exigência de fragmentariedade e subsidiariedade. O Direito Penal não pode tutelar todos os bens jurídicos nem reagir a toda e qualquer violação: ele é fragmentário porque seleciona apenas as condutas mais graves, e subsidiário porque só intervém quando os demais mecanismos de regulação social, civis, administrativos, disciplinares, se revelam insuficientes.

Roxin esclarece que essa obrigatoriedade da subsidiariedade não é mera opção política, mas imperativo da teoria do Estado: em uma ordem de cunho contratual, o Estado não está autorizado a restringir a liberdade do cidadão além do estritamente necessário à preservação da paz e da convivência livre²⁴. Reale Jr. complementa essa perspectiva ao defender que o princípio da humanidade das penas é indispensável ao caráter democrático do Direito Penal, impondo limites humanistas mesmo diante de condutas de grande gravidade²⁵.

É nesse ponto que a proporcionalidade assume seu papel de articulação entre os demais princípios. Hassemer sublinha sua centralidade como vetor limitador em tempos de expansão penal, especialmente no enfrentamento da criminalidade organizada, defendendo que ela seja interpretada em conjunto com a subsidiariedade, de modo a impedir o uso desmedido do aparato punitivo²⁶. A proporcionalidade, assim compreendida, não opera apenas na dosimetria da pena, mas na própria decisão de criminalizar: uma sanção excessiva em relação à gravidade do ilícito viola o princípio, independentemente de sua conformidade formal com a lei.

Essa arquitetura principiológica projeta consequências diretas sobre o problema central desta tese. Quando sanções administrativas e penais incidem cumulativamente sobre o mesmo fato, e a resposta administrativa já é dotada de suficiência para a tutela do bem jurídico, configura-se

²³ HASSEMER, Winfried. **Neurociências e culpabilidade em direito penal**. Trad. Helena Regina Lobo da Costa. Revista Brasileira de Ciências Criminais, São Paulo, v. 21, n. 100, p. 211-225, jan./fev. 2013, p. 211.

²⁴ ROXIN, Claus. LEITE, Alaor Carlos Lopes. Fundamentos político-criminais e dogmáticos do direito penal. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. v. 112/2015, p. 33-39, jan-fev./2015. p. 33

²⁵ REALE JÚNIOR, Miguel. **Instituições de Direito Penal**: Parte Geral. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 55-60.

²⁶ HASSEMER, Winfried. Límites del Estado de Derecho para el combate contra la criminalidad organizada: tesis y razones. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. São Paulo, v. 6, n. 23, p. 25-30, jul./set. 1998, p. 25-26.

uma transgressão à proibição de excesso e uma desconsideração da subsidiariedade. É essa violação dogmática que fundamenta a aplicação do *ne bis in idem* em sua dimensão material: a proteção contra a dupla punição não é garantia isolada, mas expressão da unidade do *ius puniendi* e condição de coerência do sistema sancionador.

Lutemark, a partir da jurisprudência europeia, confirma que o *ne bis in idem* opera como barreira estrutural contra a duplicidade punitiva entre instâncias, assegurando que a multiplicidade formal de esferas não se converta em instrumento de excesso material²⁷.

Os princípios da legalidade, da culpabilidade, da fragmentariedade, da subsidiariedade e da proporcionalidade não são, portanto, categorias isoladas de uma parte geral acadêmica. Constituem, em conjunto, o núcleo normativo que condiciona a legitimidade de toda intervenção punitiva, e é à luz desse núcleo que se examinará, nos capítulos seguintes, a relação entre o Direito Penal e o Direito Administrativo Sancionador.

1.2 Direito Administrativo Sancionador

O Direito Administrativo Sancionador não nasceu como problema, nasceu como solução. A ideia de transferir determinadas respostas punitivas da esfera criminal para a administrativa surgiu, em grande medida, como estratégia de racionalização do poder punitivo: reservar o Direito Penal às condutas mais graves e confiar ao aparato administrativo a regulação e a repressão de ilícitos de menor intensidade, com mais agilidade e menor custo garantístico. O problema é que essa solução gerou, com o tempo, um problema de outra ordem, e é precisamente esse problema que este tópico se propõe a examinar.

Sanções administrativas passaram a assumir contornos cada vez mais aflitivos, com finalidade repressiva e efeito dissuasório comparável ao das penas criminais; ao mesmo tempo, o Direito Penal incorporou técnicas e lógicas típicas da regulação administrativa²⁸. O resultado dessa dupla dinâmica é a formação de um espaço sancionador de fronteiras porosas, no qual a distinção entre instâncias perde clareza material e o risco de sobreposição punitiva se torna estrutural.

²⁷ LUTEBARK, Yasmin Marques. **O conceito de sanção penal para aplicação do ne bis in idem na Europa**. 2018. 152 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídico-Criminais) – Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra, Coimbra, 2018, p. 103-113.

²⁸ COSTA, Helena Regina Lobo da. **Direito penal econômico e direito administrativo sancionador: ne bis in idem como medida de política sancionadora integrada**. 2012. Tese (Livro docência em Direito Penal) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013.113-118, 122-124.

Manuella Cristina Navarro Lippel aprofunda essa análise ao descrever a intersecção entre Direito Penal Econômico e Direito Administrativo Sancionador como expressão de uma dupla expansão estatal. De um lado, o Direito Penal avança sobre domínios antes reservados à regulação administrativa; de outro, o Direito Administrativo Sancionador amplia sua atuação em áreas sensíveis como defesa do consumidor e meio ambiente, acentuando o caráter punitivo de suas respostas²⁹.

Essa acentuação do punitivo administrativo, em dissonância com um sistema penal dotado de maior rigor principiológico e garantístico, revela o ponto exato de sobreposição entre as esferas e evidencia o risco de que o Direito Administrativo Sancionador aplique sanções de natureza e gravidade tais que reclamariam, pela substância, as garantias próprias do Direito Penal.

A gênese desse fenômeno remonta ao movimento de despenalização, especialmente no âmbito do Direito Penal Econômico. Diante da complexidade técnica das condutas econômicas e da necessidade de respostas mais ágeis do que o processo penal, o legislador passou a deslocar determinadas infrações para a esfera administrativa.

Miguel Reale Jr. analisa esse movimento com precisão, identificando a necessidade de reconhecer, ao lado do crime e da infração administrativa clássica, uma “terceira via” de intervenção, situada entre o Direito Penal e o Direito Administrativo Sancionador, menos rígida que o primeiro e mais incisiva que o segundo³⁰. A despenalização, nessa perspectiva, não implica supressão da resposta punitiva, mas seu deslocamento para formas mais céleres e efetivas de intervenção.

O problema, como a prática tem demonstrado, é que essa terceira via nem sempre funcionou como mecanismo de racionalização: em inúmeros contextos, a sanção administrativa passou a se somar à penal sobre o mesmo fato, produzindo um cenário de duplicação punitiva que contraria, frontalmente, a lógica de contenção do poder punitivo que motivou o próprio movimento despenalizador.

²⁹ LIPPEL, Manuella Cristina Navarro. A multa prevista pelo artigo 6º, I, da Lei Anticorrupção (12.846/2013), e a possibilidade de aplicação dos Engel criteria. **Revista de Direito Penal Econômico e Compliance**. vol. 3/2020, p. 13-32, jul./set. 2020, p. 14.

³⁰ REALE JÚNIOR, Miguel. Despenalização no Direito Penal Econômico: uma terceira via entre o crime e a infração administrativa?. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. São Paulo, v. 7, n. 28, p. 116-129, out./dez. 1999, esp. p. 118.

Nenhum exemplo ilustra esse paradoxo com mais clareza do que a Lei Anticorrupção (Lei n.º 12.846/2013³¹). Andressa Loli Bazo e Tarsila Fonseca Tojal demonstram que, embora a lei se apresente formalmente como regime de natureza civil e administrativa, seu objetivo central é reprimir e prevenir atos lesivos à Administração Pública, operando funcionalmente muito próxima ao Direito Penal: o ilícito administrativo passa a cumprir, em grande medida, a mesma finalidade do ilícito penal, punindo a conduta e desestimulando a prática de novos fatos lesivos³². É de fato importante observar, nesse contexto, a severidade das sanções previstas no art. 6.º, I, da lei, que autoriza a aplicação de multa entre 0,1% e 20% do faturamento bruto do último exercício anterior à instauração do processo, nunca inferior à vantagem auferida.

Sanções de tal magnitude, embora formalmente qualificadas como administrativas, possuem nítido caráter punitivo e finalidade preventivo-geral que, em certos casos, permite qualificá-las como de natureza materialmente penal para fins de incidência das garantias processuais, aproximando o debate brasileiro da jurisprudência europeia que, a partir dos *Engel criteria*, passou a abarcar determinadas sanções administrativas no âmbito do Direito Penal.

Esse cenário coloca em crise a distinção tradicional entre ilícito administrativo e ilícito penal. Vanessa Piffer Donatelli da Silva sustenta que o incremento do poder punitivo do Estado, sobretudo em matéria econômica, gerou uma “proximidade material” entre as duas esferas, de modo que a diferença entre ilícito administrativo e crime não pode ser reduzida a uma simples diferenciação formal diante da severidade de sanções como multas de valor elevado e proibições de contratar³³. Esse cenário exige uma nova ótica, que transcenda a mera competência do órgão julgador e focalize a substância da punição ao discutir a relação entre instâncias e o alcance do *ne bis in idem*.

A resposta doutrinária a essa crise aponta, de forma convergente, para a necessidade de coordenação entre esferas. Mendes, Buonicore e De-Lorenzi sustentam que o Direito

³¹ BRASIL. **Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013**. Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 2 ago. 2013, seção não informada na fonte consultada, p. 1, col. 2. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/norma/591294>. Acesso em: 18 maio 2026.

³² BAZO, Andressa Loli; TOJAL, Tarsila Fonseca. **Lei Anticorrupção: Direito Administrativo Sancionador e sua interface com o Direito Penal**. Revista de Direito Penal Econômico e Compliance, São Paulo, vol. 1/2020, p. 165-184, jan./mar. 2020, esp. p. 167-168.

³³ SILVA, Vanessa Piffer Donatelli da. **In(ter)dependência das instâncias e a interface entre ilícitos administrativos e crimes contra o mercado de capitais**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Nove de Julho, São Paulo, 2023, p. 25.

Administrativo Sancionador não pode operar em descompasso com o Direito Penal, sob pena de ruptura da unidade material do *ius puniendi* e de violação ao *ne bis in idem*³⁴.

Marcelo Cavali e Paciornik desenvolvem essa premissa ao mostrar que, nos casos em que o tipo penal se estrutura a partir de categorias ou pressupostos definidos previamente no âmbito administrativo, um modelo de compartimentos totalmente estanques entre as instâncias é insustentável³⁵. Em hipóteses de forte acessoriedade administrativa, quando a configuração da tipicidade penal depende da existência e do conteúdo de atos e decisões administrativos, há uma vinculação material entre as esferas que impõe, pelo caráter sistemático do ordenamento, uma interação capaz de afastar soluções contraditórias entre o processo administrativo sancionador e o processo penal.

Essa interação, importa sublinhar, não equivale à subordinação irrestrita do Direito Penal ao Direito Administrativo, mas a um dever de coerência normativa e decisória sempre que o próprio juízo de tipicidade depende de elementos conformados pela regulação administrativa. Para os propósitos desta pesquisa, tal premissa reforça a unidade material do *ius puniendi* e fornece critério relevante para a aplicação do *ne bis in idem*: quanto maior o grau de acessoriedade entre os sistemas, maior deve ser a exigência de consistência entre as respostas estatais, precisamente para evitar soluções inconciliáveis e a duplicação sancionatória sobre o mesmo suporte fático-normativo.

1.2.1 Funções e finalidades

Compreender as funções do Direito Administrativo Sancionador exige, antes de tudo, distingui-las das funções do Direito Penal, não para separá-los em compartimentos estanques, como já se demonstrou ser insustentável, mas para identificar o que é próprio de cada esfera e, a partir dessa distinção, perceber onde as sobreposições se tornam problemáticas.

³⁴ MENDES, Gilmar; BUONICORE, Bruno Tadeu; DE-LORENZI, Felipe da Costa. *Ne bis in idem* entre Direito Penal e Administrativo Sancionador: considerações sobre a multiplicidade de sanções e de processos em distintas instâncias. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, v. 30, n. 192, p. 75-112, set./out. 2022, p. 112.

³⁵ CAVALI, Marcelo Costenaro; PACIORNIK, Joel Ilan. Efeitos das decisões administrativas sobre o processo penal e das decisões penais sobre o processo administrativo sancionador. *In*: MADEIRA, Guilherme; BADARÓ, Gustavo; SCHIETTI, Rogerio (Coords.). **Código de Processo Penal**: estudos comemorativos aos 80 anos de vigência. v. 2. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 328-329.

Carlos Ari Sundfeld, ao desenvolver a noção de direito administrativo ordenador, oferece o ponto de partida mais preciso para essa compreensão. Para o autor, a função administrativa está orientada à garantia da legalidade e da boa administração, assegurando a adequada organização da vida coletiva. Nesse quadro, a atuação sancionadora da Administração emerge como instrumento de manutenção da disciplina, tanto dos agentes públicos quanto dos particulares, voltada, primordialmente, à recomposição da ordem administrativa e à tutela do interesse coletivo, e não à retribuição em sentido penal. A sanção administrativa é, nessa leitura, expressão da própria *ratio* administrativa: ela existe para preservar a regularidade da atuação estatal e assegurar o cumprimento dos deveres impostos em prol da coletividade³⁶.

Essa função ordenadora é, portanto, estruturalmente distinta da função penal. Enquanto o Direito Penal, como se examinou em 1.1.1, orienta-se à proteção subsidiária de bens jurídicos essenciais à convivência livre, intervindo como *ultima ratio* diante das condutas mais graves, o Direito Administrativo Sancionador atua de forma mais ampla e imediata sobre a regularidade da vida coletiva, tutelando interesses como a saúde pública, o meio ambiente, a ordem urbanística e a moralidade administrativa. Sua resposta sancionatória não pressupõe, necessariamente, a mesma intensidade de censura ético-jurídica que caracteriza a pena criminal: ela busca, antes, restaurar a legalidade violada, desestimular a reincidência e assegurar a eficácia da atuação administrativa.

É justamente nessa diferença funcional que reside, contudo, a principal fonte de tensão com o Direito Penal. Como se demonstrou em 1.2, o crescimento do Direito Administrativo Sancionador e a acentuação de seu caráter punitivo, especialmente em matéria econômica, têm aproximado suas funções das funções penais, até o ponto em que a distinção entre repressão administrativa e repressão criminal se torna, em certos casos, mais terminológica do que substancial. Quando uma sanção administrativa assume finalidade repressiva e efeito aflitivo comparável ao da pena criminal, sua função real deixa de ser meramente ordenadora para se tornar materialmente punitiva, e é precisamente nesse momento que as garantias do Direito Penal, incluindo a proibição de dupla punição, passam a ser exigíveis.

A compreensão das funções do Direito Administrativo Sancionador não pode, portanto, se encerrar na descrição formal de seus objetivos. Ela precisa confrontar-se com a realidade da expansão punitiva que transformou essa esfera em concorrente, e não apenas em complemento, do Direito Penal. Essa consciência funcional é o pressuposto necessário para o exame, nos tópicos

³⁶ SUNDFELD, Carlos Ari. **Direito administrativo ordenador**. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 24-26.

seguintes, dos princípios que devem reger o Direito Administrativo Sancionador e dos critérios que permitem distingui-lo, com rigor, do sistema penal.

1.2.2 Princípios fundamentais

Se o tópico anterior demonstrou que o Direito Administrativo Sancionador expandiu suas funções a ponto de competir, em certos casos, com o Direito Penal em termos de severidade e finalidade repressiva, a questão que se impõe agora é: quais princípios devem disciplinar esse poder punitivo administrativo, de modo a preservar sua legitimidade e evitar que a expansão funcional se converta em arbítrio sancionatório?

A resposta começa, necessariamente, pelos princípios constitucionais que regem toda a atividade administrativa. Maria Sylvia Zanella Di Pietro identifica como basilares os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência³⁷. No âmbito sancionatório, a legalidade assume protagonismo: a Administração só pode punir aquilo que a lei previamente define como ilícito e nos limites que ela estabelece, exigência que não admite analogia expansiva nem discricionariedade criativa.

A impessoalidade impede que a sanção sirva a propósitos outros que não o interesse público; a moralidade exige conduta ética e proba da própria Administração que pune; a publicidade assegura transparência e permite o controle social dos atos sancionatórios; e a eficiência orienta a atuação sancionadora não ao excesso, mas à adequação entre meio e fim.

A leitura constitucional desse quadro principiológico exige, contudo, ir além da legalidade entendida como mera vinculação à lei formal. Daniel Wunder Hachem, ao reconstruir a noção de juridicidade administrativa, demonstra que a submissão da Administração não se esgota na lei em sentido estrito, mas alcança o ordenamento jurídico como um todo, e, no centro desse ordenamento, a Constituição, com seus princípios, garantias e direitos fundamentais.

A consequência dogmática é direta: o poder sancionador administrativo, por ser manifestação qualificada de função estatal, encontra na Constituição não apenas seu fundamento de validade, mas também o repertório de limites materiais que disciplina seu exercício. Não há, nessa perspectiva, espaço para uma esfera administrativa sancionadora que opere à margem das garantias constitucionais que conformam o *ius puniendi*, exigência que se torna especialmente

³⁷ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 30. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 79.

relevante quando, como se demonstrará adiante, essas garantias incluem a vedação à dupla punição sobre o mesmo fato.

Odete Medauar aprofunda essa arquitetura ao demonstrar que, diante da crescente complexidade das relações sociais e da intervenção estatal, os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade ganham relevância decisiva no Direito Administrativo Sancionador. Para a autora, as sanções administrativas devem ser aplicadas de forma equilibrada, evitando excessos e assegurando adequação entre a gravidade da conduta e a intensidade da resposta estatal³⁸. Trata-se, em essência, da mesma exigência que o Direito Penal conhece sob o nome de proporcionalidade, e o fato de que ela se impõe também na esfera administrativa não é coincidência: é consequência da unidade do poder punitivo estatal.

É nesse ponto que Helena Lobo da Costa introduz uma advertência fundamental. Em contextos de criminalidade econômica, o Direito Administrativo Sancionador assumiu um papel preventivo-integrador e complementar ao Direito Penal, desenvolvendo uma finalidade de prevenção geral positiva que antes lhe era estranha. Essa ampliação funcional não é, em si, ilegítima, mas ela exige, como contrapartida necessária, a submissão do Direito Administrativo Sancionador ao mesmo sistema de garantias constitucionais que disciplina o Direito Penal³⁹.

Quando a sanção administrativa adquire natureza e intensidade comparáveis às da pena criminal, como ocorre com as multas previstas na Lei Anticorrupção, que podem alcançar 20% do faturamento bruto da pessoa jurídica, a distinção formal entre esferas não é suficiente para afastar as garantias materiais do punido. A dualidade funcional dessas sanções, simultaneamente preventiva e punitiva, impõe controles mais rígidos sobre a atividade sancionatória da Administração.

Mendes, Buonicore e De-Lorenzi traduzem essa exigência em termos dogmáticos precisos: na intersecção entre o Direito Penal e o Direito Administrativo Sancionador, o princípio do *ne bis in idem* e a proibição de excesso exigem uma atuação coordenada das instâncias, de modo a preservar a unidade material do *ius puniendi*⁴⁰.

³⁸ MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 154

³⁹ COSTA, Helena Regina Lobo da. **Direito penal econômico e direito administrativo sancionador: ne bis in idem como medida de política sancionadora integrada**. Tese (Livres-docência em Direito Penal) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013. p. 154-162.

⁴⁰ MENDES, Gilmar Ferreira; BUONICORE, Bruno; DE-LORENZI, Felipe. Ne bis in idem entre Direito Penal e Administrativo Sancionador. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. n. 192, 2022, p. 110.

O Direito Administrativo Sancionador não deve competir com o Direito Penal, mas complementá-lo, respeitando os limites derivados das garantias constitucionais e, em especial, a vedação de múltiplo processamento e múltipla sanção pelo mesmo fato. A expansão funcional do Direito Administrativo Sancionador só se mantém constitucionalmente legítima se operar sob parâmetros de coerência e racionalidade sistêmica, evitando contradições decisórias e a multiplicação desordenada de respostas sancionatórias sobre o mesmo suporte fático.

Cavali e Paciornik oferecem a síntese metodológica mais adequada para essa relação. A interface entre Direito Penal e Direito Administrativo Sancionador foi, durante muito tempo, administrada pelo dogma da independência absoluta das instâncias, que pressupunha âmbitos estanques e incomunicáveis de atuação estatal. Esse dogma, contudo, não resiste ao exame da realidade: há influências recíprocas entre as esferas, e a percepção de interdependência entre elas vem se consolidando, sem que isso implique subordinação irrestrita de uma à outra⁴¹.

A virada é metodologicamente decisiva, e seus desdobramentos práticos são relevantes: não é necessário aguardar o término do processo administrativo sancionador para o início da persecução penal, embora a conclusão administrativa possa, conforme a complexidade do caso, ser relevante para a demonstração da materialidade ou para a própria justa causa da ação penal. Tampouco se sustenta qualquer hierarquia peremptória entre instâncias: o que se exige é o exame concreto dos fundamentos mobilizados em cada esfera e a verificação de sua consistência recíproca.

O que emerge desse conjunto principiológico é uma conclusão que atravessa toda esta pesquisa: quando o Estado aciona, em paralelo, vias sancionatórias distintas para responder ao mesmo fenômeno, a coordenação entre elas não é opção, é imperativo constitucional. Legalidade, proporcionalidade, devido processo e, sobretudo, *ne bis in idem* são os parâmetros que devem orientar essa coordenação, evitando tanto a banalização da sanção administrativa quanto a duplicação punitiva desprovida de racionalidade e coerência sistêmica. É esse o núcleo normativo que os capítulos seguintes se encarregarão de desenvolver.

1.3 Ilícito penal e ilícito administrativo

⁴¹ CAVALI, Marcelo Costenaro; PACIORNIK, Joel Ilan. Efeitos das decisões administrativas sobre o processo penal e das decisões penais sobre o processo administrativo sancionador. In: MADEIRA, Guilherme; BADARÓ, Gustavo; SCHIETTI, Rogerio (Coords.). **Código de Processo Penal**: estudos comemorativos aos 80 anos de vigência. v. 2. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 325–326.

Os tópicos anteriores revelaram uma tensão que a dogmática tradicional preferiu ignorar durante décadas: o Direito Penal e o Direito Administrativo Sancionador derivam do mesmo poder punitivo estatal, mas foram tratados como esferas incomunicáveis, cada uma com sua lógica própria e imune às consequências da outra. Essa artificial separação nunca foi, de fato, sustentável, e sua insustentabilidade tornou-se mais evidente precisamente nos setores em que os dois sistemas mais se aproximam: o econômico, o ambiental e o tributário. É nesses campos que a questão dos paralelos e distinções entre ilícito penal e ilícito administrativo adquire sua dimensão mais concreta e mais urgente.

O ponto de partida mais honesto é reconhecer que a distinção entre os dois ilícitos raramente repousa em critérios materiais sólidos. O ilícito penal e ilícito administrativo sancionador compartilham natureza punitiva e finalidade preventiva, diferenciando-se, em regra, pela maior gravidade das condutas submetidas ao Direito Penal e pelo regime mais intenso de garantias processuais que o caracteriza. O problema é que essa distinção frequentemente assume contornos artificiais: sanções administrativas de alta gravidade incidem sobre o mesmo substrato fático das infrações penais, tornando a separação entre esferas mais um produto da escolha legislativa do que uma decorrência necessária da natureza dos ilícitos.

Essa constatação não é nova. Helena Lobo da Costa, ao reconstruir a formação histórica do direito penal econômico brasileiro, mostra que as primeiras previsões penais econômicas no país surgiram em contexto de anormalidade, associadas à Crise de 1929 e à Revolução de 1930, vinculadas à proteção de interesses cafeeiros assumidos pela União e à repressão de fraudes em gêneros alimentícios⁴². Nessas leis de economia popular, o uso de tipos penais severos foi concebido como resposta emergencial a crises econômicas, o que explica tanto sua feição casuística quanto a resistência da dogmática em enfrentar sistematicamente a relação entre ilícito penal e ilícito administrativo nesse campo.

Essa gênese histórica revela algo estrutural: a fronteira entre crime econômico e infração administrativa foi, desde o início, uma fronteira política, definida menos pela natureza dos ilícitos do que pela urgência das respostas que o Estado precisava dar em cada momento.

⁴² COSTA, Helena Regina Lobo da. **Direito penal econômico e direito administrativo sancionador**: ne bis in idem como medida de política sancionadora integrada. Tese (Livre-docência em Direito Penal) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013, p. 27.

Em termos dogmáticos, é possível enunciar uma distinção funcional entre as duas categorias: o ilícito penal volta-se à proteção de bens fundamentais da convivência social e opera como resposta excepcional e mais gravosa, enquanto o ilícito administrativo está ligado à tutela da regularidade, eficiência e moralidade da atuação estatal, funcionando como instrumento de correção e ordenação da atividade administrativa.

Essa distinção, contudo, não é estável. À medida que o Direito Administrativo Sancionador expandiu suas funções e intensificou suas sanções, como se demonstrou em 1.2 e 1.2.1, a diferença funcional entre os dois ilícitos foi progressivamente se estreitando, até o ponto em que a mesma conduta passou a ser, simultaneamente, infração administrativa e crime, sujeitando o agente a respostas punitivas cumulativas de ambas as esferas.

É diante dessa realidade que Lobo da Costa sustenta a insuficiência da separação clássica para dar conta da criminalidade econômica e regulatória. A expansão do direito penal econômico e a crescente aproximação entre sanções penais e administrativas impõem a necessidade de submeter também o Direito Administrativo Sancionador a limites materiais e a garantias procedimentais robustas⁴³. Ignorar essa exigência equivale a permitir que o poder punitivo estatal opere, pela via administrativa, sem os freios que o Estado Constitucional de Direito lhe impôs pela via penal, o que representa, em substância, uma regressão garantística.

A consequência dogmática dessa análise é clara: se ambas as sanções derivam do mesmo poder punitivo estatal, a aplicação cumulativa sobre os mesmos fatos e fundamentos não pode ser justificada pela mera distinção formal entre esferas. A diferenciação entre ilícito penal e ilícito administrativo deve operar como critério de repartição de competências e de contenção do poder sancionador, não como autorização para sobreposições repressivas que, no conjunto, ultrapassam qualquer medida de proporcionalidade. Setores como o ambiental, o econômico e o tributário já demonstraram, na prática, que a distinção rígida entre ilícitos não impede a cumulação de sanções sobre o mesmo fato: ela apenas fornece o pretexto formal para que essa cumulação ocorra sem o controle que o *ne bis in idem* exigiria.

Fábio Medina Osório, em obra de referência sobre o tema, demarca o pressuposto que sustenta toda a análise aqui desenvolvida: o direito constitucional opera como limite simultâneo a qualquer exercício de pretensão punitiva, qualquer que seja a sua veste formal, penal,

⁴³ COSTA, Helena Regina Lobo da. **Direito penal econômico e direito administrativo sancionador: ne bis in idem** como medida de política sancionadora integrada. 2013. Tese (Livre-docência em Direito Penal) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013.

administrativa, civil sancionadora ou de improbidade. Essa premissa, ao deslocar o eixo da reflexão da forma da sanção para a substância da pretensão punitiva, retira da expansão do Direito Administrativo Sancionador qualquer pretensão de imunidade às garantias constitucionais que disciplinam o *ius puniendi* estatal e fundamenta dogmaticamente o ponto a que esta tese pretende chegar: a unidade material do poder punitivo não é construção doutrinária acessória, mas exigência constitucional que se impõe a todas as esferas em que esse poder se manifesta⁴⁴.

Na tradição alemã, a distinção entre ilícito penal e ilícito administrativo remonta a Goldschmidt, que, no início do século XX, formulou o conceito de *Verwaltungsstrafrecht*, distinguindo o injusto penal, dirigido contra bens jurídicos, do injusto administrativo, dirigido contra interesses da Administração Pública. Essa construção foi aprofundada por Wolf e transposta ao plano legislativo por Eberhard Schmidt, que concebeu a contraordenação (*Ordnungswidrigkeit*) como categoria autônoma, dotada de caráter sancionatório próprio e distinto da pena criminal, distinção consolidada na *Ordnungswidrigkeitengesetz* (OWiG⁴⁵) de 1968, objeto de análise por Brandão^{46,47}.

O que emerge deste percurso é a percepção de que a distinção entre ilícito penal e ilícito administrativo é necessária, mas não suficiente. Necessária porque delimita competências, organiza respostas e evita a confusão entre sistemas com lógicas e garantias distintas. Insuficiente porque, sozinha, não impede que a multiplicidade de esferas se converta em instrumento de excesso punitivo. O exame das sanções penais e administrativas, que se segue no próximo tópico, tornará ainda mais evidente essa tensão e os critérios que a doutrina e a jurisprudência têm desenvolvido para enfrentá-la.

⁴⁴ OSÓRIO, Fábio Medina. **Direito Administrativo Sancionador**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 114. Sobre a equivalência dogmática nas edições posteriores. Cf. OSÓRIO, Fábio Medina. **Direito Administrativo Sancionador**. 10. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil/Revista dos Tribunais, 2025.

⁴⁵ ALEMANHA. Gesetz über Ordnungswidrigkeiten (OWiG), de 24 de maio de 1968. In: **Bundesgesetzblatt** I, n. 33, 1968, p. 481. Disponível em: https://www.gesetze-im-internet.de/owig_1968/BJNR004810968.html. Acesso em: 19 maio 2026.

⁴⁶ GOLDSCHMIDT, James. Das Verwaltungsstrafrecht: eine Untersuchung der Grenzgebiete zwischen Strafrecht und Verwaltungsrecht. Berlin: Carl Heymanns, 1902, apud NIETO GARCÍA, Alejandro. **Derecho Administrativo Sancionador**. 4. ed. Madrid: Tecnos, 2005, p. 92-100. Vide também WOLF, Erik. Die Stellung der Verwaltungsdelikte im Strafrechtssystem. In: HEGLER, A. (Org.). **Festgabe für Reinhard von Frank**, vol. II. Tübingen: J. C. B. Mohr, 1930, p. 516. Sobre a transposição legislativa por Eberhard Schmidt, Vide: BRANDÃO, Nuno. **Crimes e Contra-Ordenações**: da Cisão à Convergência Material. 2. ed. Coimbra: Gestlegal, 2023, p. 44-56.

⁴⁷ Gesetz über Ordnungswidrigkeiten (OWiG), de 24/05/1968. Para análise em língua portuguesa, v. BRANDÃO, Nuno. **Crimes e Contra-Ordenações**: da Cisão à Convergência Material. 2. ed. Coimbra: Gestlegal, 2023, p. 87-96.

1.4 Sanções penais e administrativas

Identificar os paralelos e distinções entre ilícito penal e ilícito administrativo, como se fez no tópico anterior, é apenas metade do problema. A outra metade, e talvez a mais consequente para os propósitos desta tese, está nas próprias sanções: não apenas no que as origina, mas no que elas são, no que fazem ao indivíduo que as sofre e em que medida a distinção formal entre “pena criminal” e “sanção administrativa” ainda descreve uma diferença real.

A resposta da doutrina contemporânea é inequívoca: em muitos casos, não. Daniele Machado Toledo diagnostica, no cenário brasileiro, um “recrudescimento sancionatório” do Direito Administrativo, com sanções, como as da Lei Anticorrupção, de intensidade próxima à lógica penal. Para a autora, esse fenômeno exige a releitura do princípio da proporcionalidade e a construção de uma política sancionatória integrada, na qual o *ne bis in idem* atue como limite ao poder punitivo estatal⁴⁸. A sanção, nessa perspectiva, não pode ser avaliada apenas pelo rótulo que o legislador lhe confere, mas pelos efeitos concretos que produz sobre a liberdade, o patrimônio e a reputação do sancionado.

Esse fato, no entanto, não é nova. Ela retoma, sob roupagem contemporânea, uma intuição que atravessa toda a melhor tradição do Direito Sancionador: a de que a fronteira entre pena criminal e sanção administrativa nunca foi, propriamente, ontológica. Nelson Hungria, há oito décadas, já enunciava com a clareza típica dos clássicos a premissa de que entre ilícito penal e ilícito administrativo não existe diferença de essência, mas apenas de quantidade ou de grau, sendo o ilícito administrativo um *minus* em relação ao penal⁴⁹.

A consequência operativa dessa lição é decisiva: se a continuidade entre as duas esferas é material, a passagem de uma à outra só se justifica quando a gravidade objetiva da conduta torna insuficiente a resposta administrativa, exigindo a intervenção mais intensa do aparato estatal.

A doutrina europeia chegou ao mesmo ponto por outro caminho. José Cerezo Mir, ao reconstruir as posições de Goldschmidt, Wolf, Lange, Michels e Bockelmann, mostra como uma parte da tradição alemã pretendeu fundar a distinção em um critério qualitativo, os delitos penais

⁴⁸ TOLEDO, Daniele Machado. Intersecção entre o Direito Penal e o Direito Administrativo Sancionador e aplicação do *ne bis in idem*. **Revista de Direito Penal Econômico e Compliance**, v. 14, ano 4, p. 107–128, abr./jun. 2023, p. 108-110.

⁴⁹ HUNGRIA, Nelson. Ilícito administrativo e ilícito penal. **Revista de Direito Administrativo**. v. 1, n. 1, p. 24-31, jan./mar. 1945. p. 24-31.

recairiam sobre condutas ética e socialmente relevantes, ligadas a bens de significação cultural central, enquanto as infrações administrativas se esgotariam na desobediência a mandatos dirigidos à Administração, protegendo interesses predominantemente formais⁵⁰.

O próprio Cerezo Mir, contudo, demonstra os limites dessa oposição: tanto nas contravenções penais quanto nas infrações administrativas há um ilícito material que se atenua, mas não desaparece, de modo que entre pena e sanção administrativa só se pode estabelecer diferença de grau, fundada na gravidade da infração e na necessidade da reação estatal, e não em uma distinção ontológica insustentável⁵¹. A convergência com Hungria não é coincidência: trata-se da mesma intuição central, formulada em horizontes culturais distintos.

É a partir desse fundo doutrinário que se compreende, em sua exata medida, o problema contemporâneo. Günther Jakobs, ao deslocar a missão do Direito Penal da proteção de bens jurídicos enquanto objetos materiais para a garantia da vigência das expectativas normativas essenciais à configuração social⁵², e Jesús-María Silva Sánchez, ao identificar na proliferação de novos bens jurídicos e na *administrativização* do poder punitivo um fenômeno que exige a modulação das garantias em função da gravidade da sanção⁵³, oferecem as duas faces de um mesmo diagnóstico: a distinção funcional entre as esferas penal e administrativa repousa, em última análise, na natureza do valor protegido e na intensidade da resposta.

No campo penal, legitima-se a intervenção mais incisiva do Estado diante da lesão ao núcleo axiológico da sociedade; no campo administrativo, a sanção deveria limitar-se a resguardar o bom funcionamento das instituições e a eficácia da gestão pública. Quando essa repartição funcional se rompe, e o Direito Administrativo Sancionador passa a operar com sanções de intensidade aflitiva equivalente à da pena criminal, a coexistência das duas respostas deixa de ser legítima coordenação e se converte em duplicação punitiva.

Daí a importância de um critério que precede e organiza todos os demais: a finalidade concretamente perseguida pela sanção. No plano clássico, a pena criminal é descrita como portadora de funções retributivas e preventivo-gerais, ao passo que as sanções administrativas se

⁵⁰ CEREZO MIR, José. Sanções penais e administrativas no direito espanhol. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. v. 2, p. 27–40, abr./jun. 1993, esp. p. 28–29, onde o autor reconstrói as posições de Goldschmidt, Wolf, Lange, Michels e Bockelmann sobre a distinção material entre ilícito penal e ilícito administrativo.

⁵¹ *Ibid.*, p. 29–31.

⁵² JAKOBS, Günther. **Derecho Penal: Parte General**. Fundamentos y teoría de la imputación. Trad. Joaquín Cuello Contreras e José Luis Serrano González de Murillo. 2. ed. corr. Madrid: Marcial Pons, 1997, p. 44–50.

⁵³ SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. **La expansión del Derecho penal**: aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales. 3. ed. Madrid: Edisofer; Buenos Aires: B de F, 2011, p. 121–127.

vinculam primordialmente à tutela da regularidade da atividade administrativa e à disciplina de sujeitos em relações de sujeição especial.

É, porém, a finalidade real da medida, e não sua denominação formal, que revela sua natureza. Quando a sanção se limita a recompor a legalidade administrativa e a ordenar a atuação de particulares ou agentes públicos, mantém-se no plano regulatório; quando passa a desempenhar função de punição ou retribuição, com pretensão de estigmatizar e intimidar, aproxima-se materialmente da pena, na linha da reconstrução funcional proposta por Toledo⁵⁴ e por Sirlene Nunes Arêdes⁵⁵.

Essa leitura funcional é decisiva tanto para o controle de proporcionalidade quanto para a incidência do *ne bis in idem* em sua dimensão substancial: sempre que a sanção administrativa ultrapassa o limite da mera regulação e produz efeitos equivalentes aos da pena criminal, deve-se reconhecer sua natureza penal substancial, com a consequente submissão às garantias próprias do Direito Penal, inclusive à vedação de dupla valoração.

Nesse contexto, essa intuição doutrinária encontrou sua sistematização mais rigorosa na jurisprudência do Tribunal Europeu de Direitos Humanos. Desde o caso *Engel and Others v. The Netherlands* (1976)⁵⁶, o Tribunal consolidou critérios autônomos para determinar quando uma sanção formalmente administrativa deve ser qualificada como de natureza penal para fins de incidência das garantias convencionais.

Esses critérios, a qualificação jurídica interna da infração, a natureza da conduta e a natureza e gravidade da sanção, deslocam o foco da nomenclatura para a substância, impedindo que os Estados se valham da classificação administrativa para neutralizar garantias que a Convenção reserva à matéria penal. O desenvolvimento e a aplicação desses critérios ao direito brasileiro serão examinados em detalhe no Capítulo 4; o que importa registrar aqui é o princípio que os sustenta: a qualificação jurídica de uma sanção não pode ser decisiva quando sua função real é punitiva.

⁵⁴ TOLEDO, Daniele Machado. Interseção entre o direito penal e o direito administrativo sancionador e aplicação do *ne bis in idem*. **Revista de Direito Penal Econômico e Compliance**, v. 14, ano 4, p. 107-128, abr./jun. 2023, p. 112-113.

⁵⁵ ARÊDES, Sirlene Nunes. O dever constitucional de não incorrer em *bis in idem*: identificação do concurso aparente entre normas penais e administrativas e a prevalência da esfera penal. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, v. 27, n. 155, p. 175-212.

⁵⁶ *Engel and Others v. The Netherlands*, **European Court of Human Rights**, Judgment of 8 June 1976, §§ 82-83.

Esse princípio foi refinado em *A. and B. v. Norway* (2016), em que o Tribunal admitiu a coexistência de processos administrativos e penais pelos mesmos fatos, desde que suficientemente conectados em substância e no tempo, de modo a constituírem uma resposta integrada e não uma duplicação punitiva. A decisão é relevante não apenas pelo que permite, mas pelo que veda: ela confirma que a coexistência de esferas sancionatórias só é tolerável quando orientada à complementaridade e à proporcionalidade global, jamais como mecanismo de contornar a proibição de dupla punição.

No plano dogmático brasileiro, Keity Saboya sistematiza com precisão o critério determinante: a acumulação de sanções penais e administrativas sobre o mesmo fato é incompatível com o *ne bis in idem* quando presentes a identidade de sujeito, de fato e de fundamento. Para a autora, reconhecer a convergência material entre sanções penais e administrativas não autoriza a sobreposição punitiva, ao contrário, exige coerência entre as instâncias e respeito à proibição de dupla persecução material⁵⁷. Esse critério tríptico, que será desenvolvido no Capítulo 2, opera aqui como parâmetro de análise das sanções: sempre que duas respostas punitivas, uma penal, outra administrativa, incidem sobre o mesmo sujeito, pelo mesmo fato e com o mesmo fundamento repressivo, a distinção formal entre esferas não é suficiente para afastar a violação ao princípio.

Mendes, Buonicore e De-Lorenzi aprofundam essa análise ao demonstrar que, quando a tipicidade penal depende de definições administrativas, configura-se uma relação de acessoriedade que torna ilegítimas respostas punitivas dissociadas⁵⁸. A multiplicidade de processos e sanções sobre o mesmo fato compromete a proporcionalidade global e a unidade do *ius puniendi*, impondo uma atuação estatal integrada, sob pena de o cidadão ser duplamente sancionado por um mesmo núcleo de conduta, em detrimento do equilíbrio entre eficácia repressiva e garantia individual.

A fundamentação mais ampla dessa exigência vem de Ferrajoli: toda sanção, independentemente da roupagem jurídica que assuma, constitui exercício de coação estatal e deve, por isso, obedecer aos princípios da legalidade, da culpabilidade, da proporcionalidade e da necessidade⁵⁹. O Estado Democrático de Direito só se legitima quando o poder punitivo se submete

⁵⁷ SABOYA, Keity Mara Ferreira de Souza e. **Dimensões do princípio do ne bis in idem**. 2012. 295 f. Tese (Doutorado em Direito Penal) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2013, p. 193-195.

⁵⁸ MENDES, Gilmar Ferreira; BUONICORE, Bruno; DE-LORENZI, Felipe. Ne bis in idem entre Direito Penal e Administrativo Sancionador. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, n. 192, 2022, p. 90-112.

⁵⁹ FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**: teoria do garantismo penal. Trad. Ana Paula Zomer et al. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 338-340.

a limites materiais e formais, e esses limites não desaparecem porque a sanção foi nominada “administrativa”.

Helena Lobo da Costa traduz essa exigência em termos práticos ao sustentar que as sanções administrativas de caráter aflictivo devem respeitar os mesmos parâmetros que orientam o Direito Penal, aproximando-se, em termos de garantias, do modelo penal⁶⁰. É sobre essa premissa que esta pesquisa propõe a construção de um sistema de garantias mínimas aplicável a toda forma de punição estatal, assegurando ao administrado, tal como ao réu penal, o direito ao devido processo legal substancial, à proporcionalidade das sanções e à vedação de dupla punição.

A fronteira entre sanções penais e administrativas não desaparece, mas perde a rigidez que a tradição lhe atribuía. O que permanece, e que os tópicos seguintes examinarão com mais detalhe, é a necessidade de compreender as finalidades e as espécies de cada uma dessas sanções, para então avaliar, com precisão dogmática, quando sua coexistência é legítima e quando configura o excesso que o *ne bis in idem* foi construído para coibir.

1.4.1 Finalidades das sanções

Toda sanção pressupõe uma justificativa. O Estado que pune precisa responder, antes de tudo, a uma pergunta elementar: por quê? A resposta a essa pergunta não é apenas filosófica, ela determina os limites do poder punitivo, condiciona a legitimidade das sanções e, para os propósitos desta tese, define o critério mais decisivo para avaliar quando duas respostas sancionatórias distintas perseguem, na substância, a mesma finalidade e, por isso, não podem coexistir sem violar o *ne bis in idem*.

Zaffaroni, na obra “Em Busca das Penas Perdidas”, aprofunda essa crítica ao diagnosticar a crise de legitimidade do sistema penal contemporâneo. Para o autor, a pena privativa de liberdade, tal como efetivamente aplicada, converte-se em instrumento estrutural de violência seletiva, operando com eficácia real muito inferior à que suas finalidades declaradas prometem⁶¹. Daí sua defesa de um modelo de Direito Penal humanitário e mínimo, no qual a pena seja compreendida

⁶⁰ COSTA, Helena Regina Lobo da. **Direito penal econômico e direito administrativo sancionador: ne bis in idem** como medida de política sancionadora integrada. Tese (Livre-Docência) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013. p. 213.

⁶¹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal**. 5. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2001. p. 181.

como resposta de última instância e se privilegiem formas alternativas de reação jurídica. A crítica de Zaffaroni não é apenas descritiva, é normativa: ela impõe que as finalidades das sanções sejam avaliadas não pelo que prometem, mas pelo que efetivamente produzem.

A violência exercida em nome da lei não escapa à exigência de justificação moral e jurídica: as sanções devem ser sempre aplicadas em conformidade com a dignidade da pessoa humana, e não como fim em si mesmas. Essa premissa, aparentemente abstrata, tem consequências práticas diretas: ela veda que o Estado multiplique sanções sobre o mesmo fato apenas porque cada uma delas encontra amparo em um fundamento jurídico formal distinto.

Maria João Antunes acrescenta a dimensão da legalidade como garantia específica contra sanções vagas, indeterminadas ou arbitrárias. Para a autora, a legalidade condiciona a atuação do legislador e dos tribunais, exigindo previsibilidade, clareza e segurança jurídica na definição dos comportamentos puníveis e das sanções aplicáveis. Essa exigência, sublinha Antunes, não se restringe ao Direito Penal: por coerência sistemática, ela deve irradiar também para outros regimes sancionatórios, como os de mera ordenação social⁶². O argumento tem alcance direto sobre o tema desta tese, se a legalidade exige que o cidadão possa prever as consequências jurídicas de sua conduta, a cumulação imprevisível de sanções de diferentes esferas sobre o mesmo fato viola precisamente essa garantia.

É Nuno Brandão, porém, quem oferece a distinção dogmática mais relevante para o problema das finalidades. Ao analisar a relação entre crimes e contraordenações, o autor distingue a pena criminal da coima (sanção contraordenacional – equivalente à sanção administrativa) não por uma hierarquia de valor, mas por uma diferença funcional e ética: a pena criminal associa-se a uma censura intensa, ligada à violação de valores nucleares da comunidade, enquanto a coima é concebida como sanção de simples advertência, desprovida de *pathos* ético e orientada, predominantemente, ao cumprimento preventivo-institucional de deveres administrativos⁶³.

⁶² ANTUNES, Maria João. A problemática penal e o Tribunal Constitucional. In: **Estudos em Homenagem ao Professor Doutor J. J. Gomes Canotilho**, vol. I. Coimbra: Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (FDUC), n.º 102, 2013, p. 110-111.

⁶³ BRANDÃO, Nuno Fernando da Rocha Almeida. **Crimes e contraordenações: da cisão à convergência material**. Coimbra: 2013 (tese), Cap. III, § 36, em especial § 36.2 “A coima como sanção de simples advertência destituída de *pathos* ético” e § 36.3 “A (não) privação da liberdade como *summa divisio* das sanções penais e contraordenacionais”, p. 729-736, 736-748.

Essa distinção é funcional e não hierárquica, o direito contraordenacional surge como instrumento complementar ao Direito Penal, evitando sua hipertrofia repressiva, mas submetido, tal como este, aos princípios da legalidade, da culpa e da proporcionalidade.

A consequência para o *ne bis in idem* é imediata e estruturante: quando duas sanções, uma penal, outra administrativa, perseguem a mesma finalidade protetiva sobre o mesmo fato, a diferença de rótulo não justifica sua cumulação. A duplicação de respostas com idêntica função protetiva não viola apenas a proporcionalidade; compromete a própria racionalidade do poder punitivo estatal. É essa a chave que conecta a discussão sobre finalidades das sanções ao princípio central desta tese: o *ne bis in idem* material não é uma garantia técnico-processual, mas a expressão normativa da exigência de que o Estado, ao punir, saiba por quê, e não puna duas vezes pelo mesmo porquê.

As finalidades das sanções, retributiva, preventiva geral, preventiva especial, ressocializadora, não são, portanto, intercambiáveis nem cumuláveis sem limite. Elas precisam ser examinadas concretamente, em cada caso, para verificar se a coexistência de sanções penais e administrativas representa uma resposta integrada e proporcional ou uma duplicação injustificada do poder de punir. Esse exame exige, como passo seguinte, a identificação das espécies de sanções existentes em cada esfera, o que será feito no tópico a seguir.

1.4.2 Espécies de sanções

Compreender as finalidades das sanções, como se fez no tópico anterior, é condição necessária, mas não suficiente, para avaliar os limites do poder punitivo. É preciso ir além e examinar as próprias espécies de sanções disponíveis em cada esfera, porque é na concretude das modalidades punitivas que a tensão entre Direito Penal e Direito Administrativo Sancionador se torna mais visível. Quando uma multa administrativa pode alcançar 20% do faturamento bruto de uma empresa, e uma multa penal incide sobre o mesmo fato pelos mesmos fundamentos, a diferença entre “sanção penal” e “sanção administrativa” deixa de ser uma distinção jurídica e passa a ser, para quem a sofre, uma diferença apenas de nome.

No ordenamento jurídico brasileiro, as sanções penais estão catalogadas no art. 32 do Código Penal em três espécies: penas privativas de liberdade, penas restritivas de direitos e pena

de multa. Bitencourt esclarece que as penas privativas de liberdade, reclusão e detenção, constituem as sanções de maior gravidade, por implicarem restrição direta e imediata da liberdade individual.

As penas restritivas de direitos, por sua vez, representam alternativas à prisão: prestação de serviços à comunidade, interdição temporária de direitos e demais modalidades previstas nos arts. 46 e 47 do Código Penal, concebidas com vocação descarceralizante e maior potencial ressocializador. A pena de multa, por fim, é sanção pecuniária de natureza autônoma, dotada de regime jurídico próprio de execução, destinada ao pagamento de valor ao Estado pelo condenado.

Essa autonomia da multa penal ganha relevância particular quando cotejada com as sanções pecuniárias de outras esferas. Mariana Nogueira Michelotto demonstra que a multa, embora de natureza patrimonial, possui caráter sancionatório e aflitivo com capacidade concreta de afetar direitos fundamentais, especialmente quando cumulada em diferentes esferas. A autora mostra que a sobreposição de multas administrativas, civis e penais sobre o mesmo fato pode intensificar de forma desproporcional o impacto econômico sobre o sancionado, aproximando-se de uma restrição relevante à liberdade material e exigindo, por isso, controle rigoroso à luz do *ne bis in idem*⁶⁴. Trata-se de uma observação de alcance sistemático: a espécie da sanção não pode ser avaliada isoladamente, mas em relação ao conjunto das respostas punitivas que recaem sobre o mesmo sujeito pelo mesmo fato.

No âmbito administrativo, as sanções apresentam morfologia mais variada: multas, suspensão de atividades, interdição de direitos, demolição de construções irregulares, inabilitação para contratar com o poder público, entre outras modalidades previstas em estatutos setoriais. Essa diversidade reflete a pluralidade de funções do Direito Administrativo Sancionador, ordenação, correção, prevenção, mas não afasta a natureza punitiva de suas manifestações mais graves.

Quando uma sanção administrativa assume finalidade repressiva e produz efeitos aflitivos comparáveis aos da pena criminal, sua espécie formal não a imuniza das garantias que o ordenamento reserva à matéria penal. É precisamente esse o ensinamento dos *Engel criteria*, já referenciados em 1.4, e que encontrará desenvolvimento aprofundado no Capítulo 4.

Hassemer oferece uma advertência que atravessa todas as espécies de sanções: a atuação sancionatória do Estado não pode ser reduzida a um instrumento de pura repressão, pois a pena desempenha também uma função simbólica ligada à afirmação de valores fundamentais do

⁶⁴ MICHELOTTO, Mariana Nogueira. **Ne bis in idem na aplicação cumulativa das penas de multa na ação de improbidade e no processo penal**. 2022. 94 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Escola de Direito de São Paulo, FGV, São Paulo, 2022. p. 19-21.

ordenamento⁶⁵. Essa dimensão simbólica, porém, precisa ser contida por critérios de proporcionalidade e racionalidade, sob pena de alimentar um punitivismo que distorce o caráter garantista do sistema e legitima cumulações sancionatórias pela força do simbolismo, e não pela consistência dogmática.

Keity Saboya articula com precisão a consequência que decorre da análise das espécies para o princípio central desta tese: o *ne bis in idem* limita o exercício do *ius puniendi* à unicidade da reação punitiva estatal. Uma vez aplicada uma sanção, qualquer que seja sua espécie, com base em determinados fatos e fundamentos, o poder de punir encontra-se esgotado, vedando-se a acumulação de novas sanções, penais ou administrativas, pelos mesmos fatos e fundamentos⁶⁶. A sanção deve bastar, em um único juízo, para satisfazer as exigências do ordenamento; sem que a multiplicidade de espécies disponíveis em diferentes esferas autorize sua sobreposição sobre o mesmo substrato fático.

Reale Jr. situa o problema em chave de eficácia: a opção pela via penal em detrimento da administrativa deve ser tratada como uma questão de aptidão do instrumento para alcançar os fins retributivos e preventivos do sistema, e não como diferença axiológica entre crime e ilícito administrativo⁶⁷. Toledo complementa esse raciocínio ao propugnar por uma política sancionadora integrada que racionalize o sistema e impeça a sobreposição de procedimentos e sanções pelos mesmos fatos, superando o uso acrítico da independência das instâncias⁶⁸.

A relação entre Direito Penal e Direito Administrativo Sancionador deve ser compreendida como de independência mitigada, reconhecendo-se a possibilidade de múltiplas sanções em instâncias diversas, mas com prevalência da jurisdição penal e imperativo de compensação e comunicação entre esferas, de modo a respeitar o devido processo legal e a proporcionalidade global⁶⁹.

⁶⁵ HASSEMER, Winfried. **Introdução aos Fundamentos do Direito Penal**. Trad. Juarez Tavares. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 128.

⁶⁶ SABOYA, Keity Mara Ferreira de Souza e. **Dimensões do princípio do ne bis in idem**. 2012. 295 f. Tese (Doutorado em Direito Penal) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2012, p. 149-160.

⁶⁷ REALE JÚNIOR, Miguel. “Despenalização no direito penal econômico: uma terceira via entre o crime e a infração administrativa”. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. v. 7, n. 28, p. 116-129, out./dez. 1999, especialmente p. 122, onde o autor qualifica essa escolha como problema de eficácia social.

⁶⁸ TOLEDO, Daniele Machado. “Intersecção entre o Direito Penal e o Direito Administrativo Sancionador e aplicação do ne bis in idem”. **Revista de Direito Penal Econômico e Compliance**. v. 14, p. 107-128, abr./jun. 2023, p. 107-109, 123-125.

⁶⁹ MENDES, Gilmar; BUONICORE, Bruno Tadeu; DE-LORENZI, Felipe da Costa. **Ne bis in idem entre Direito Penal e Administrativo Sancionador**: considerações sobre a multiplicidade de sanções e de processos em distintas

A diversidade de espécies sancionatórias não é, portanto, um problema em si, é a ausência de coordenação entre elas que o é. Quando cada esfera aplica suas sanções sem considerar o que a outra já impôs sobre o mesmo fato, a multiplicidade de modalidades punitivas converte-se em instrumento de excesso sistemático, incompatível com o *ne bis in idem* em sua dimensão material. É esse excesso, sua anatomia, seus fundamentos e os meios de contê-lo, que os capítulos seguintes se encarregarão de examinar.

1.5 Limites do *ius puniendi* estatal

Percorrido o trajeto que vai das funções e princípios do Direito Penal e do Direito Administrativo Sancionador até a análise das sanções e de suas finalidades, chega-se ao ponto de convergência de todo o Capítulo 1: o *ius puniendi* estatal. Não como conceito abstrato de manual, mas como realidade concreta que atravessa todas as esferas sancionatórias examinadas até aqui, e cujos limites constituem, em última análise, o fundamento de tudo o que esta tese se propõe a demonstrar.

O ponto de partida mais rigoroso é o de Ferrajoli. Em *Direito e Razão*, o autor concebe o poder punitivo estatal como constitucionalmente vinculado a um conjunto rígido de garantias formais e materiais, legalidade estrita, tipicidade, jurisdicionalidade, culpabilidade, necessidade e proporcionalidade da pena, configurando um modelo de Direito Penal mínimo orientado à proteção dos direitos fundamentais e à máxima tutela da liberdade individual⁷⁰. O *ius puniendi*, nessa arquitetura garantista, não é apenas poder: é poder condicionado. Sua legitimidade não preexiste às garantias, ela depende delas.

Roxin converge nessa direção ao enfatizar que a legitimidade da intervenção penal depende da definição de limites materiais claros ao âmbito de punibilidade e da contenção do arbítrio estatal na escolha dos bens jurídicos tutelados e das respostas sancionatórias mobilizadas⁷¹.

Habermas acrescenta a dimensão democrática indispensável a essa construção. Em *Direito e Democracia*, desenvolve uma teoria discursiva segundo a qual a legitimidade das normas jurídicas depende de sua origem em procedimentos democráticos de formação da vontade, nos quais os

instâncias. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, v. 30, n. 192, p. 75-112, set./out. 2022, esp., p. 76-78, 92-93, 99-100, 108.

⁷⁰ FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. Trad. Ana Paula Zomer *et al.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 684-685.

⁷¹ ROXIN, Claus. **Política criminal e sistema jurídico-penal**. Trad. Luís Greco. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 45.

destinatários possam se reconhecer também como autores do direito⁷². Interpretada e aplicada ao poder punitivo, essa premissa é exigente: o *ius puniendi* só é legítimo quando o exercício do poder de punir se mostra racionalmente justificável à luz desses procedimentos discursivos e dos direitos fundamentais. Uma punição que não resistiria ao assentimento racional dos possíveis atingidos, por ser excessiva, desproporcional ou duplicada, carece, nessa perspectiva, de legitimidade democrática.

Foucault, por sua vez, impõe um desconforto necessário a essa discussão. Ao analisar as relações entre poder, saber e punição, demonstrou que as práticas punitivas não se esgotam em instrumentos repressivos do Estado: elas integram dispositivos disciplinares que produzem sujeitos, saberes e comportamentos normalizados, articulando-se com formas capilares de controle que atravessam o tecido social⁷³. O *ius puniendi*, portanto, não é um espaço neutro de aplicação da lei, é um campo privilegiado de exercício e difusão do poder, no qual o castigo funciona como estratégia de gestão das condutas. Essa leitura não invalida a necessidade do poder punitivo, mas exige que seus limites sejam levados a sério: um Estado que pune sem freios não apenas viola direitos, ele produz sujeição.

É justamente para conter essa produção de sujeição que o ordenamento constitucional erige suas garantias procedimentais. Ferrajoli, ao caracterizar o garantismo como sistema de vínculos rígidos que condiciona a validade e a aplicação da pena, demonstra que qualquer forma de poder punitivo exercida à margem dessas garantias fragiliza a proteção dos indivíduos⁷⁴.

Daí decorre uma consequência diretamente relevante para esta tese: a deslocação de efeitos punitivos para a esfera administrativa, sem o transplante correspondente das garantias penais, exige controle particularmente rigoroso sobre a tipificação e a gravidade das sanções. Saboya⁷⁵ e Lutebark⁷⁶ confirmam essa leitura ao demonstrar que sanções administrativas de

⁷² HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia: entre facticidade e validade**, v. I. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997, p. 241-247.

⁷³ FOUCAULT, Michel. **Microfísica do poder**. Organização, introdução e tradução de Roberto Machado. 26. ed. Rio de Janeiro: Graal, 2009. p. 27-30; 182-183.

⁷⁴ FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. Trad. Ana Paula Zomer et al. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 684-685.

⁷⁵ SABOYA, Keity Mara Ferreira de Souza e. **Dimensões do princípio do ne bis in idem**. 2012. 295 f. Tese (Doutorado em Direito Penal) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2013. p. 144.

⁷⁶ LUTEBARK, Yasmin Marques. **O conceito de sanção penal para aplicação do ne bis in idem na Europa**. 2018. 152 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídico-Criminais) – Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra, Coimbra, 2018, p. 66.

natureza punitiva integram o mesmo *ius puniendi* estatal e, por isso, não podem escapar ao regime de direitos fundamentais aplicável às sanções penais, inclusive no plano procedimental.

Os limites do *ius puniendi* não são apenas filosóficos e constitucionais: são também institucionais e operacionais. Reale Jr. enquadra a escolha entre tutela penal e tutela administrativa como problema de eficácia social e de política legislativa, enfatizando a subsidiariedade do Direito Penal e a necessidade de reservar a pena criminal às situações em que outros instrumentos sancionatórios se mostram insuficientes⁷⁷. Toledo aprofunda esse diagnóstico ao demonstrar que a expansão do Direito Administrativo Sancionador, com sanções cada vez mais severas, exige a sujeição do exercício punitivo administrativo a um núcleo de garantias de matriz penal, legalidade, culpabilidade e proporcionalidade, justamente para impedir que a Administração se converta em espaço de punição paralela, alheio às salvaguardas do Direito Penal⁷⁸.

No plano da articulação entre esferas, deve-se compreender a relação entre Direito Penal e Direito Administrativo Sancionador em termos de independência mitigada: admite-se a possibilidade de múltiplas sanções em instâncias diversas, mas com prevalência da jurisdição penal, compensação parcial das sanções e comunicação entre decisões, de modo a preservar a proporcionalidade e evitar excessos decorrentes da mera soma de respostas sancionatórias⁷⁹. Cavali e Paciornik sinalizam em favor dessa proposta ao indicar que decisões administrativas relevantes devem ser consideradas na avaliação da justa causa e, sobretudo, na dosimetria penal: sanções administrativas prévias devem funcionar como fator de atenuação ou compensação, impedindo que o conjunto das reações estatais ultrapasse o limite proporcional do *ius puniendi*⁸⁰.

O Direito Penal e o Direito Administrativo Sancionador são, na linguagem das matemáticas, expressões diferentes do mesmo número. O sinal de igualdade entre eles — o *ius puniendi* estatal — não é metáfora doutrinária. É o pressuposto que a dogmática brasileira convencionou ignorar e que esta tese se recusa a ignorar. Se o poder é um só, a proibição de exercê-lo duas vezes sobre o mesmo fato é consequência — não garantia técnica, não regra processual,

⁷⁷ REALE JÚNIOR, Miguel. **Lições de Direito Penal: Parte Geral**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 49-51.

⁷⁸ TOLEDO, Daniele Machado. Intersecção entre o Direito Penal e o Direito Administrativo Sancionador e aplicação do *ne bis in idem*. **Revista de Direito Penal Econômico e Compliance**, v. 14, p. 107-128, abr./jun. 2023, esp. p. 107-109 e 123-125.

⁷⁹ MENDES, Gilmar; BUONICORE, Bruno Tadeu; DE-LORENZI, Felipe da Costa. *Ne bis in idem* entre Direito Penal e Administrativo Sancionador: considerações sobre a multiplicidade de sanções e de processos em distintas instâncias. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. v. 30, n. 192, p. 75-112, set./out. 2022, esp. p. 90-102.

⁸⁰ CAVALI, Marcelo Costenaro; PACIORNIK, Joel Ilan. “Efeitos das decisões administrativas sobre o processo penal e das decisões penais sobre o processo administrativo sancionador”. In: MADEIRA, Guilherme; BADARÓ, Gustavo; SCHIETTI, Rogerio (coords.). **Código de Processo Penal: Estudos comemorativos aos 80 anos de vigência**, v. 2. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 330-333; 336-339.

mas consequência lógica que qualquer sistema coerente reconhece. O *ne bis in idem*, que o próximo capítulo examina em detalhe, é simplesmente o nome que damos a essa consequência.

A multiplicidade de instâncias sancionatórias não multiplica o poder de punir: ela o distribui. E uma distribuição que resulta em cumulação desproporcional sobre o mesmo fato, pelo mesmo fundamento e contra o mesmo sujeito não é expressão legítima da soberania punitiva do Estado, é excesso que compromete a coerência do próprio sistema que o autoriza. É precisamente para identificar e conter esse excesso que o princípio do *ne bis in idem* existe, e é a ele que o Capítulo 2 se dedica.

2. *NE BIS IN IDEM*: NATUREZA, DIMENSÕES E REQUISITOS

O Capítulo 1 demonstrou que o *ius puniendi* é uno, e que sua fragmentação em múltiplas esferas sancionatórias não o multiplica, mas apenas o distribui. Esse resultado não é apenas uma conclusão teórica: é o pressuposto necessário para compreender por que o princípio do *ne bis in idem* existe e por que sua aplicação, no Brasil contemporâneo, permanece tão disputada. Se o poder de punir é unitário, a proibição de exercê-lo duas vezes sobre o mesmo fato não é concessão doutrinária ao acusado, é exigência lógica de coerência do próprio sistema.

Ninguém pode ser punido duas vezes pelo mesmo fato. Simples assim — na superfície. Mas a aparente clareza da fórmula é inversamente proporcional à sua complexidade de aplicação. Séculos de elaboração doutrinária e jurisprudencial não a esgotaram. E cada vez que o poder punitivo estatal avança para além das fronteiras do Direito Penal clássico, o problema recomeça do zero. Com novos atores, novos rótulos, as mesmas perguntas. O que conta como “mesmo fato”? O que significa “punido”? Quando duas sanções, uma penal, outra administrativa, recaem sobre o mesmo substrato fático, incide o princípio? Essas perguntas não têm resposta simples, e é exatamente por isso que este capítulo existe.

Antes de enfrentá-las, porém, vale registrar uma questão terminológica que não é mero preciosismo filológico. Saboya demonstra que a forma correta da máxima latina é *ne bis in idem*, e não *non bis in idem*, como por vezes se encontra na literatura jurídica. Em latim, a partícula *ne*, ligada ao modo subjuntivo, é a forma adequada para enunciar um preceito proibitivo, um mandamento de vedação. *Non*, de uso declarativo, não carrega esse sentido imperativo. A escolha de *ne bis in idem* não é, portanto, arbitrária: ela reforça a compreensão do instituto como norma

imperativa dirigida ao poder punitivo estatal, estruturada como mandamento de proibição de renovação da reação sancionadora⁸¹.

Saboya reconstrói a linhagem histórica desse aforismo, dos brocardos romanos *bis de eadem re ne sit actio e nemo debet bis puniri pro uno delicto* às codificações modernas, para mostrar que, desde sua formulação originária, o núcleo do princípio reside na interdição de uma nova ação estatal sobre o que já foi decidido ou sancionado⁸².

Dessa base terminológica e histórica, Saboya extrai uma consequência dogmática fundamental: o *ne bis in idem* não pode ser reduzido a mero efeito da coisa julgada, nem lido como técnica de economia processual. Inspirando-se em Muñoz Clares⁸³ e León Villalba⁸⁴, a autora sustenta que o princípio configura verdadeiro direito fundamental de defesa, que limita o *ius puniendi* em todas as suas manifestações, penais e administrativas sancionatórias⁸⁵.

O elemento estrutural dessa reconstrução é a unicidade da reação punitiva: uma vez exercido o poder de punir sobre determinado recorte de fatos e fundamentos, esse exercício se consome, esgotando a possibilidade de novas consequências sancionatórias pelo mesmo núcleo de injusto. O Estado, enquanto totalidade orgânica, não pode fracionar o exercício desse poder entre órgãos diversos para multiplicar a carga aflitiva sobre o indivíduo, o que Muñoz Clares denomina “equivalência consuntiva fato/tipo”⁸⁶.

Daí decorre a dimensão que é central para os propósitos desta tese: o *ne bis in idem* não se limita a vedar um segundo processo penal. Ele proíbe também a acumulação de sanções penais e administrativas de caráter punitivo pelos mesmos fatos e fundamentos, quando presentes a identidade de sujeito, de fato e de fundamento.

⁸¹ SABOYA, Keity Mara Ferreira de Souza e. **Dimensões do princípio do ne bis in idem**. 2012. 295 f. Tese (Doutorado em Direito Penal) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2012, p. 16–21.

⁸² *Ibid.*, p. 16–18.

⁸³ MUÑOZ CLARES, José. **Ne bis in idem y derecho penal: definición, patología y contrarios**. Murcia: Editorial DM, 2006, p. 33–34, 259–264.

⁸⁴ LEÓN VILLALBA, Francisco Javier de. **Acumulación de sanciones penales y administrativas: sentido y alcance del principio ne bis in idem**. Barcelona: Bosch, 1998. Apud SABOYA, Keity Mara Ferreira de Souza e. **Dimensões do princípio do ne bis in idem**. 2012. 295 f. Tese (Doutorado em Direito Penal) – Faculdade de Direito, UERJ, Rio de Janeiro, 2013. p. 88–90, 404–406.

⁸⁵ SABOYA, Keity Mara Ferreira de Souza e. **Dimensões do princípio do ne bis in idem**. 2012. 295 f. Tese (Doutorado em Direito Penal) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2012, p. 29–32, 39–43.

⁸⁶ MUÑOZ CLARES, José. **Ne bis in idem y derecho penal: definición, patología y contrarios**. Murcia: Editorial DM, 2006, p. 162–170.

Com apoio em León Villalba⁸⁷, em Vervaele⁸⁸ e nas resoluções da Associação Internacional de Direito Penal, Saboya demonstra que as sanções administrativas de héterotutela, voltadas à proteção da ordem social para além do círculo de autoproteção da Administração, integram o mesmo sistema sancionador estatal, compartilham funções preventivo-retributivas e, por isso, situam-se sob o alcance do princípio⁸⁹. A finalidade das sanções não pode ser a multiplicação de respostas parciais em instâncias distintas, mas a satisfação suficiente e proporcional da pretensão punitiva em um único juízo, que esgote o desvalor do fato e impeça o retorno do Estado, por outras vias, sobre o mesmo núcleo de injusto.

Bach avança ao afirmar que o *ne bis in idem* impõe dever ao próprio legislador, não apenas ao aplicador⁹⁰. O argumento é correto — e é o que esta tese sustenta. Mas há uma limitação que a autora não desenvolve suficientemente: legisladores que ignoraram o princípio por décadas dificilmente serão movidos por sua força normativa implícita. A experiência brasileira com a Lei de Improbidade — reformada em 2021 justamente para corrigir distorções que a doutrina apontava desde os anos 2000 — sugere que o dever legislativo, sem pressão institucional concreta, permanece aspiração. Daí a necessidade de um texto normativo expresso.

Lutebark, ao examinar a aplicação do princípio no direito europeu, confirma que o *ne bis in idem* não pode ser reduzido a um critério puramente formal de “duplo julgamento”: ele deve alcançar também a proibição de múltiplas sanções materialmente penais, independentemente da esfera formal em que foram impostas⁹¹.

Toledo complementa essa leitura ao demonstrar que os tribunais europeus aplicam os *Engel criteria*, qualificação jurídica, natureza punitiva e gravidade da sanção, para identificar a verdadeira natureza das sanções formalmente administrativas, reconhecendo o caráter materialmente penal de diversas delas e, com isso, suscitando o problema da legitimidade dos

⁸⁷ LEÓN VILLALBA, *op. cit.*, p. 177, 404–406

⁸⁸ VERVAELE, John A. E. The transnational *ne bis in idem* principle in the EU: mutual recognition and equivalent protection of human rights. *Utrecht Law Review*, v. 1, n. 2, 2005, p. 3–5, 10–11.

⁸⁹ SABOYA, *op. cit.*, p. 183–184, 237–243

⁹⁰ BACH, Marion. **Multiplicidade sancionatória estatal pelo mesmo fato: ne bis in idem e proporcionalidade**. 2021. Tese (Doutorado em Ciências Criminais) – Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2021. p. 164.

⁹¹ LUTEBARK, Yasmin Marques. **O conceito de sanção penal para aplicação do ne bis in idem na Europa**. 2018. 152 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídico-Criminais) – Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra, Coimbra, 2018, p. 62.

sistemas de dupla persecução e dupla punição⁹². Esses critérios e sua aplicação serão examinados em detalhe no Capítulo 4; o que importa registrar aqui é o princípio que os sustenta: a qualificação formal da sanção não é decisiva quando sua substância é punitiva.

No Brasil, a experiência acumulada revela um paradoxo. O *ne bis in idem* é reconhecido como princípio fundamental, implícito na Constituição e expressamente previsto em tratados internacionais ratificados pelo país, mas sua aplicação prática tem sido sistematicamente neutralizada pelo “mantra” da independência das instâncias. Daniele Toledo diagnostica com precisão essa dissonância: a invocação acrítica da independência entre esferas tem servido de pretexto para admitir cumulações punitivas que, examinadas à luz dos critérios materiais desenvolvidos pelo direito comparado, revelam-se incompatíveis com o princípio⁹³. A adequação da interpretação interna ao padrão internacional não é, portanto, uma concessão ao direito estrangeiro, é uma exigência de coerência do próprio ordenamento brasileiro.

É nesse ponto que se situa a contribuição que os tópicos seguintes se propõem a desenvolver. Examinar a natureza e os fundamentos do *ne bis in idem*, suas dimensões processual e material, suas exceções e seus requisitos de aplicação é, em última análise, construir os instrumentos dogmáticos necessários para responder à questão central desta tese: quando a coexistência de sanções penais e administrativas sobre o mesmo fato configura violação ao princípio, e o que o ordenamento brasileiro deve fazer para preveni-la.

2.1 Natureza e fundamentos

Estabelecido no capítulo introdutório que o *ne bis in idem* configura mandamento imperativo dirigido ao poder punitivo estatal, e não mera técnica processual, cumpre agora examinar os fundamentos que sustentam essa afirmação. A pergunta não é apenas “o que é o *ne bis in idem*”, mas “por que ele existe” e “de onde extrai sua força normativa”. As respostas a essas perguntas definem o alcance do princípio e, com ele, os limites do que esta tese pretende demonstrar.

Cabe registrar, antes de percorrer os fundamentos do princípio, que a presente investigação não pretende refazer o que autoras como Saboya e Lobo da Costa já realizaram com

⁹² TOLEDO, Daniele Machado. Intersecção entre o direito penal e o direito administrativo sancionador e aplicação do *ne bis in idem*. **Revista de Direito Penal Econômico e Compliance**. v. 14, ano 4, p. 107-128, abr./jun. 2023. p. 107-109, 112-113.

⁹³ *Ibid.*, p. 107-109, 112-113.

precisão e profundidade. A análise que se segue apoia-se expressamente nessas contribuições e delas se vale sem reservas. O que esta tese acrescenta não é uma nova leitura dos fundamentos — é a tentativa de traduzi-los em proposta normativa concreta, operando num espaço que a dogmática identificou, mas que a legislação ainda não ocupou.

O fundamento primário do *ne bis in idem* é a segurança jurídica. Maier, ao analisar o princípio como garantia fundamental do devido processo legal, demonstra que ele protege o indivíduo contra o exercício arbitrário e ilimitado do poder punitivo: após um julgamento definitivo, o Estado não pode reabrir a questão para impor nova sanção pelo mesmo fato. Essa proteção não é apenas individual, ela é estrutural⁹⁴.

Um ordenamento que admite a revisão indefinida de decisões sancionatórias em detrimento do acusado não é apenas injusto com o indivíduo concreto que suporta a persecução reiterada; é um ordenamento que não merece confiança, porque nele a estabilidade das relações jurídicas é permanentemente subjugada ao poder punitivo estatal.

Ao fundamento da segurança jurídica soma-se, de forma indissociável, a dignidade da pessoa humana. A ideia subjacente, presente desde as formulações romanas *bis de eadem re ne sit actio* e *nemo debet bis puniri pro uno delicto*, é que o Estado, com todos os seus recursos e sua capacidade coercitiva, não pode ser autorizado a realizar repetidas tentativas de condenar o mesmo indivíduo pelo mesmo fato⁹⁵. Submetê-lo a persecuções reiteradas significa expô-lo, indefinidamente, à perturbação, ao sofrimento e ao risco de condenação mesmo quando inocente. O *ne bis in idem* é, nessa perspectiva, a expressão normativa da assimetria de forças entre o Estado que pune e o indivíduo que é punido, e da necessidade de equilibrá-la.

Inês Ferreira Leite aprofunda esses fundamentos ao identificar as tensões que o princípio inevitavelmente enfrenta. Para a autora, a interpretação do *ne bis in idem* deve ser orientada por duas linhas complementares: a busca pela otimização do direito fundamental, sem excluir espaços necessários de compressão legítima, e a conformação da margem de restrição do princípio pelo seu sentido constitucional. Os valores que mais frequentemente entram em conflito com o *ne bis in idem* são os atribuídos ao poder punitivo público nos diversos ramos jurídicos e o interesse geral

⁹⁴ MAIER, Julio B. J. **Derecho Procesal Penal Argentino**. Buenos Aires: Hammurabi, 1989. t. 1-B. p. 599-605.

⁹⁵ ARÊDES, Sirlene Nunes. *Ne bis in idem: direito fundamental constitucional aplicável ao Direito Administrativo Sancionador*. **Revista Direito, Estado e Sociedade**, n. 52, p. 104-138, jan./jun. 2018. p. 111-112.

na realização da justiça, tensão que não se resolve por fórmulas abstratas, mas pelo exame concreto dos fundamentos mobilizados em cada caso⁹⁶.

Inês Ferreira Leite avança ao criticar a perspectiva que associa o *ne bis in idem* ao princípio da legalidade e a um mandado de esgotante apreciação do ilícito: tal associação geraria uma contradição interna ao princípio, pois sua dimensão material vedaria a punição por múltiplos tipos de crime, enquanto sua dimensão processual, se assim interpretada, poderia impor a realização de novo julgamento sempre que a sentença anterior houvesse deixado de apreciar alguma vertente do ilícito, deixando o legislador sem critérios coerentes para ponderar o conflito⁹⁷.

A superação dessa tensão interna exige que o *ne bis in idem* seja compreendido, simultaneamente, em suas dimensões material e processual, e que nenhuma delas seja reduzida à outra. Sua raiz histórica nos aforismos romanos já apontava para essa dualidade: a pretensão de reivindicar um mesmo direito se considera consumida pelo exercício anterior, tanto no plano da ação quanto no da sanção.

Essa dupla consumição, processual e material, é o que confere ao princípio sua completude como garantia. A dimensão material, em particular, estrutura-se a partir da unidade substantiva do ilícito: quando o mesmo fato é submetido a múltiplas perseguições e sanções por diferentes esferas punitivas, não se trata de mera distribuição de competências, mas de violação à coerência do sistema sancionador e ao limite que o poder de punir encontra em si mesmo.

Essa natureza de direito fundamental encontra confirmação expressa em instrumentos internacionais de direitos humanos. O Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, ratificado pelo Brasil em 1992, veda em seu art. 14.7 que alguém seja julgado ou punido novamente por delito pelo qual já tenha sido absolvido ou condenado por sentença transitada em julgado.

A Convenção Americana de Direitos Humanos, no art. 8.4, complementa essa proteção ao assegurar que o acusado absolvido por sentença passada em julgado não poderá ser submetido a novo processo pelos mesmos fatos.

No âmbito europeu, o art. 50 da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia reproduz garantia equivalente, vedando que alguém seja julgado ou punido penalmente por delito do qual já tenha sido absolvido ou pelo qual já tenha sido condenado por sentença transitada em julgado.

⁹⁶ LEITE, Inês Ferreira. **Ne (idem) bis in idem**: proibição de dupla punição e de duplo julgamento. Volume I. Lisboa: AAFDL Editora, 2016. p. 289-290.

⁹⁷ *Ibid.*, p. 289-290.

A convergência desses instrumentos em torno do mesmo núcleo normativo confirma o caráter supranacional do *ne bis in idem*, e tem consequências diretas para o ordenamento brasileiro. Embora a Constituição Federal de 1988 não o preveja expressamente como cláusula geral, sua incorporação pelos tratados ratificados pelo Brasil lhe confere, no mínimo, status supralegal, condicionando a interpretação de todas as normas que disciplinam a cumulação de sanções em diferentes esferas.

O § 3.º do art. 225 da Constituição Federal, segundo o qual as condutas lesivas ao meio ambiente “*sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados*”, constitui a objeção mais frequente à tese do *ne bis in idem* como garantia material aplicável entre esferas. É necessário enfrentá-la com a seriedade que merece, sem simplificações em nenhuma direção.

Em primeiro lugar, o dispositivo estabelece que os infratores estarão sujeitos a sanções penais e administrativas, isto é, que ambas as esferas são constitucionalmente competentes para responder às condutas lesivas ao meio ambiente. Ele não determina, porém, que ambas devam necessariamente aplicar sanções punitivas cumulativas sobre o mesmo fato, pelo mesmo fundamento e contra o mesmo sujeito, sem qualquer coordenação ou controle de proporcionalidade. A sujeição a duas esferas de responsabilização não equivale à imposição automática de dupla punição materialmente equivalente: ela autoriza a possibilidade de resposta em ambas as vias, não a obrigatoriedade de cumulação irrestrita.

Em segundo lugar, a previsão expressa da cumulação em matéria ambiental pode ser lida, à luz do princípio hermenêutico *exceptio firmat regulam in casibus non exceptis*, como confirmação, e não como negação, do *ne bis in idem* como regra geral. Se a cumulação entre sanções penais e administrativas fosse a regra constitucional para todas as matérias, não haveria necessidade de o constituinte autorizá-la expressamente no domínio ambiental. O fato de que essa autorização tenha sido formulada em dispositivo específico sugere que, fora desse domínio, a sujeição simultânea a sanções punitivas de mesma natureza em esferas distintas não é automaticamente presumida, exigindo, ao contrário, justificação constitucional que o art. 225, § 3.º, provê para o meio ambiente, mas que não se encontra, com igual clareza, em outras áreas do ordenamento.

Em terceiro lugar, mesmo no domínio ambiental, a autorização constitucional não é ilimitada. O próprio art. 225, § 3.º, ao distinguir três formas de responsabilização, sanções penais,

sanções administrativas e obrigação de reparar os danos, sugere diferenciação funcional: a esfera penal responde com retribuição e prevenção geral, a administrativa com ordenação regulatória e a civil com reparação patrimonial. Quando, porém, a sanção administrativa ambiental assume função nitidamente punitiva e aflitiva, como multas de elevado valor com finalidade repressivo-dissuasória, a cumulação com sanções penais sobre o mesmo fato não pode ser subtraída ao crivo da proporcionalidade global e da vedação ao excesso. O art. 225, § 3.º, autoriza a pluralidade de esferas, não a desproporção punitiva.

Essa leitura é compatível com a jurisprudência do TEDH: em *A. and B. v. Norway* (2016), como se examinará no Capítulo 4, a Grande Câmara admitiu a coexistência de procedimentos sobre os mesmos fatos, mas condicionou essa tolerância à existência de coordenação, proporcionalidade e integração entre as respostas sancionatórias. A autorização constitucional brasileira para a dupla via ambiental deve ser interpretada nos mesmos termos: como habilitação para uma resposta sancionatória coordenada e proporcional, não como dispensa do *ne bis in idem* em sua dimensão material.

O que emerge deste exame de natureza e fundamentos é uma compreensão do *ne bis in idem* como garantia de múltiplas raízes, históricas, filosóficas, constitucionais e convencionais, que convergem para um núcleo normativo comum: a unicidade da reação punitiva estatal sobre o mesmo fato. Compreendido assim, o princípio não é apenas um limite ao processo penal; é um limite ao poder punitivo do Estado em todas as suas manifestações. São as dimensões concretas desse limite, processual e material, que o tópico seguinte se encarrega de desenvolver.

2.2 Dimensões do *ne bis in idem*

Compreender os fundamentos do *ne bis in idem*, como se fez no tópico anterior, é condição necessária, mas não suficiente, para operacionalizar o princípio. O passo seguinte é identificar as dimensões em que ele se manifesta concretamente, porque é nessa desagregação que a garantia deixa de ser enunciado abstrato e passa a ser instrumento aplicável aos conflitos reais entre esferas sancionatórias. Essas dimensões não são compartimentos estanques: elas se articulam, se reforçam e, por vezes, se tensionam, e é precisamente nessa tensão que reside a riqueza dogmática do princípio.

A dimensão mais imediatamente reconhecível é a processual: a proibição de que o mesmo indivíduo seja submetido a mais de um processo pelo mesmo fato. Saboya demonstra que a duplicidade processual compromete a estabilidade das relações jurídicas e mina a confiança do cidadão na ordem constitucional, pois o expõe, de forma potencialmente indefinida, à persecução reiterada de um Estado dotado de recursos infinitamente superiores aos seus⁹⁸.

Essa vertente relaciona-se diretamente com a coisa julgada e com o devido processo legal, assegurando que a decisão definitiva sobre um fato não possa ser reaberta em detrimento do acusado. No Brasil, o Supremo Tribunal Federal já reconheceu, em precedentes como o HC 171.118⁹⁹, que a repetição de persecuções sobre os mesmos fatos viola a cláusula do *ne bis in idem*, ainda que o princípio não figure expressamente no texto constitucional como regra geral.

A dimensão material ou sancionatória é, para os propósitos desta tese, a mais relevante. Ela veda a aplicação de mais de uma sanção pelo mesmo fato, ainda que as sanções provenham de esferas formalmente distintas.

Como já se demonstrou em 1.4 e 1.4.1, a jurisprudência europeia consolidou que a gravidade e a natureza intrínseca da sanção, e não sua nomenclatura formal, são determinantes para caracterizar seu caráter materialmente penal e, com isso, atrair a incidência do *ne bis in idem*. É nessa dimensão que o princípio se revela como limite ao *ius puniendi* em sua totalidade, independentemente da esfera em que o poder de punir se manifesta.

A dimensão normativa ou legislativa opera em plano distinto, mas complementar: ela funciona como limite à própria criação de tipos sancionadores em duplicidade. Bach esclarece, com precisão, que o legislador e o aplicador do direito são destinatários em níveis diferentes do

⁹⁸ SABOYA, Keity Mara Ferreira de Souza e. **Dimensões do princípio do ne bis in idem**. 2012. 295 f. Tese (Doutorado em Direito Penal) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2013. p. 147.

⁹⁹ STF - SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas Corpus n. 171.118/SP**, de 12 de novembro de 2019. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Ementa: Penal e Processual Penal. 2. Proibição de dupla persecução penal e *ne bis in idem*. 3. Parâmetro para controle de convencionalidade. Art. 14.7 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Art. 8.4 da Convenção Americana de Direitos Humanos. Precedentes da Corte Interamericana de Direitos Humanos no sentido de “proteger os direitos dos cidadãos que tenham sido processados por determinados fatos para que não voltem a ser julgados pelos mesmos fatos” (Casos Loayza Tamayo vs. Perú de 1997; Mohamed vs. Argentina de 2012; J. vs. Perú de 2013). 4. Limitação ao art. 8º do Código Penal e interpretação conjunta com o art. 5º do CP. 5. Proibição de o Estado brasileiro instaurar persecução penal fundada nos mesmos fatos de ação penal já transitada em julgado sob a jurisdição de outro Estado. Precedente: Ext 1.223/DF, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJe 28.2.2014. 6. Ordem de habeas corpus concedida para trancar o processo penal. Publicado no Diário da Justiça Eletrônico em 17 ago. 2020. Disponível em: <https://www.lexml.gov.br/urn:lex:br:supremo.tribunal.federal;turma.2:acordao;hc:2019-11-12;171118-5692637>. Acesso em: 19 maio 2026.

princípio. O legislador atua como primeiro filtro, com a responsabilidade de arquitetar um sistema sancionador coerente que evite, na origem, sobreposições punitivas injustificadas. O julgador, por sua vez, opera como segundo filtro, necessário porque nenhum legislador é capaz de antecipar, *ex ante*, toda e qualquer situação de multiplicidade sancionatória que a realidade produz. Essa divisão de funções tem consequência prática relevante: a ausência de previsão legislativa expressa do *ne bis in idem* não autoriza sua desconsideração pelo aplicador; ao contrário, reforça sua responsabilidade de concretizá-lo no caso concreto, como exigência de racionalidade sistêmica¹⁰⁰.

Há, ainda, uma dimensão internacional, cujo alcance se torna cada vez mais operativo à medida que a criminalidade ultrapassa fronteiras nacionais e os sistemas supranacionais de proteção de direitos se consolidam. Saboya sustenta que o *ne bis in idem* corresponde a uma garantia constitucional de observância obrigatória por todos os juízes e tribunais brasileiros, seja por sua natureza de garantia expressa em tratados internacionais de direitos humanos com status supralegal, seja como garantia implícita decorrente dos princípios constitucionais da legalidade, da proporcionalidade e da dignidade humana¹⁰¹.

No plano europeu, o Tribunal de Justiça da União Europeia, no caso Åkerberg Fransson, afirmou que o princípio deve ser observado inclusive quando sanções fiscais e penais recaem sobre os mesmos fatos, confirmando que a distinção formal entre esferas não é suficiente para afastar a garantia quando a substância punitiva é a mesma.

Essas quatro dimensões, processual, material, normativa e internacional, não operam de forma isolada. Elas integram um sistema coerente de proteção contra a duplicidade punitiva, no qual cada camada reforça as demais: a proibição processual perde sentido se não for acompanhada da proibição material; a dimensão normativa é o pressuposto de efetividade das demais; e a dimensão internacional impõe parâmetros que o direito interno não pode ignorar sem romper os compromissos assumidos pelo Estado brasileiro perante a comunidade internacional. A multiplicidade sancionatória que viola o *ne bis in idem* ofende, simultaneamente, todas essas dimensões, ainda que o debate dogmático se concentre, muitas vezes, em apenas uma delas.

¹⁰⁰ BACH, Marion. **Multiplicidade sancionatória estatal pelo mesmo fato: o ne bis in idem**. Porto Alegre: Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul – PUCRS, 2021, p. 162-165.

¹⁰¹ SABOYA, Keity Mara Ferreira de Souza e. **Dimensões do princípio do ne bis in idem**. 2012. 295 f. Tese (Doutorado em Direito Penal) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2013. p. 149.

O eixo sobre o qual repousam todas essas dimensões, contudo, são as duas primeiras: a proibição da dupla persecução e a proibição da dupla sanção. É a elas que os subtópicos seguintes se dedicam, não como repetição do que aqui se enunciou, mas como aprofundamento analítico das condições, dos requisitos e dos limites de cada uma, considerada sua relevância tanto para a teoria da coisa julgada quanto para a delimitação material do poder punitivo estatal.

2.2.1 Proibição da dupla persecução (*ne bis in idem* processual)

A dimensão processual do *ne bis in idem* é, historicamente, a mais antiga e a mais diretamente reconhecível. Antes mesmo de se discutir a proibição de dupla sanção, que ocupa o centro desta tese, o ordenamento jurídico se preocupou em garantir que o indivíduo não fosse submetido, repetidamente, ao peso do processo. A persecução penal, ainda que não resulte em condenação, é, por si mesma, uma forma de punição: ela consome tempo, recursos, reputação e liberdade. Impedir sua reiteração é, portanto, uma exigência de dignidade que antecede qualquer discussão sobre o resultado do julgamento.

A formulação clássica dessa proibição é precisa: após o trânsito em julgado de uma decisão, condenatória ou absolutória, o indivíduo não pode ser novamente processado pelo mesmo fato. Roxin ancora essa vedação diretamente na cláusula constitucional do art. 103, III, da Lei Fundamental alemã, concebendo-a como limite constitucional ao poder estatal de investigar e processar. Para o autor, a coisa julgada material (*Rechtskraft*) esgota o direito de perseguir penalmente o indivíduo, produzindo efeito negativo que torna inadmissível qualquer novo procedimento, seja qual for o resultado do anterior¹⁰². A barreira não é técnica: é expressão do reconhecimento de que, encerrado o julgamento, devem prevalecer a segurança jurídica e a dignidade da pessoa sobre o impulso punitivo do Estado.

Cordero radicaliza essa intuição ao afirmar que, no processo penal acusatório, resolvido o caso, ele está encerrado. Para o autor, o *ne bis in idem* processual atua como garantia estrutural contra o abuso do poder de acusar, impedindo tanto a reabertura de feitos já definitivamente julgados quanto a instauração de novos processos sobre fatos idênticos. Ele denomina “bulimia instrutória” a tendência inquisitória de reabrir indefinidamente a instrução em busca do resultado

¹⁰² ROXIN, Claus. **Derecho procesal penal**. Trad. Gabriela E. Córdoba; Daniel R. Pastor. Buenos Aires: Editores del Puerto, 2000. p. 436-439.

desejado, e é precisamente contra essa patologia que a proibição da dupla persecução se ergue como antídoto¹⁰³.

No plano supranacional, o Tribunal Europeu de Direitos Humanos consolidou essa proteção como garantia convencional. Os casos *Engel and Others v. The Netherlands*¹⁰⁴ e, posteriormente, *Sergey Zolotukhin v. Russia*¹⁰⁵ ilustram que o Estado não pode submeter o indivíduo a processos repetidos sobre os mesmos fatos, mesmo quando em esferas formalmente distintas, sob pena de violação do art. 4.º do Protocolo n.º 7 da Convenção Europeia. O que Zolotukhin acrescentou, e que será examinado em detalhe no Capítulo 4, foi a adoção de um critério material de identidade fática: a proibição incide quando os fatos são os mesmos ou substancialmente os mesmos, independentemente da diversidade de tipificações legais utilizadas pelos Estados para qualificá-los. Esse deslocamento do formalismo para a substância é metodologicamente decisivo para o problema desta tese.

Rogério Schietti Cruz sistematiza com clareza a arquitetura dual do princípio ao distinguir suas duas esferas de atuação: na esfera processual, o *ne bis in idem* atua como impedimento ao nascimento ou ao prosseguimento de novas ações penais sobre idêntica matéria, afastando a perseguição reiterada; na esfera material, restringe-se a impedir que o indivíduo sofra condenações cumulativas ou que circunstâncias fáticas já consideradas retornem como fundamento para agravamento da sanção. Essa distinção revela que a garantia não opera uniformemente: ela constitui filtro contra o abuso processual em uma dimensão e contra a desproporcionalidade sancionatória na outra¹⁰⁶. As duas dimensões são complementares, e a compreensão de cada uma depende da compreensão da outra.

Bach problematiza, com pertinência, o uso distorcido da independência entre instâncias como fundamento para multiplicar persecuções processuais sobre o mesmo fato. Para a autora, a cumulação automática e irrefletida de sancionamentos representa estratégia de intensificação do poder punitivo incompatível com o Estado de Direito, ainda que nem toda multiplicidade

¹⁰³ CORDERO, Franco. **Procedura penale**. 7. ed. Milano: Giuffrè, 2003, p. 1201-1203.

¹⁰⁴ ECHR - EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. **Engel and Others v. The Netherlands**. Application no. 5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72. Judgment of 8 June 1976. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57479>. Acesso em: 19 maio 2026.

¹⁰⁵ ECHR - EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. **Sergey Zolotukhin v. Russia** [GC]. Application no. 14939/03. Grand Chamber Judgment of 10 February 2009. Strasbourg: ECHR, 2009. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-91222>. Acesso em: 3 maio 2026.

¹⁰⁶ CRUZ, Rogério Schietti Machado. **Proibição de dupla persecução penal (ne bis in idem)**. 3. ed. São Paulo: JusPodivm, 2023, p. 28.

sancionatória viole o *ne bis in idem*¹⁰⁷. O problema não é a existência de múltiplas instâncias, mas a ausência de coordenação entre elas: quando diferentes órgãos iniciam processos paralelos sem consideração ao conjunto sancionatório já aplicado, o resultado é uma sobreposição que fragiliza a proteção conferida pelo *ne bis in idem* processual e viola o princípio da proporcionalidade. O discurso da independência, nesse contexto, converte-se em instrumento de contorno da garantia, não em sua proteção.

O *ne bis in idem* processual não é, portanto, mera regra de economia procedimental. É limite estrutural do poder punitivo que traduz, em termos normativos concretos, a exigência de que a função jurisdicional se encerre com a entrega da prestação jurisdicional. Ele opera como instrumento de paz jurídica, de proteção contra o assédio judicial e de afirmação do devido processo legal em sua dimensão substancial. Mas sua completude como garantia depende de que seja lido em conjunto com sua dimensão material: impedir o segundo processo é necessário, impedir a segunda punição, ainda que sem segundo processo, é igualmente imperativo. É essa segunda proibição que o subtópico seguinte examina.

2.2.2 Proibição da dupla sanção (*ne bis in idem* material)

Se a dimensão processual do *ne bis in idem* protege o indivíduo contra a reiteração do processo, é a dimensão material que protege contra o que verdadeiramente importa: a reiteração da punição. Um Estado que condena o mesmo indivíduo pelo mesmo fato em esferas distintas, sem que nenhuma delas se reconheça vinculada ao que a outra já decidiu, não viola apenas um princípio processual. Viola a própria lógica do poder punitivo que, como se demonstrou ao longo do Capítulo 1, é uno em sua origem e deve ser coerente em suas manifestações. É essa coerência que a proibição da dupla sanção tutela, e é por isso que ela ocupa o centro desta tese.

O núcleo dessa proibição estrutura-se em torno da tríplice identidade formulada pela doutrina e consolidada pela jurisprudência comparada: identidade de sujeito, de fato e de fundamento.

Gómez Tomillo demonstra que, mesmo quando há dualidade de procedimentos sancionatórios, a preocupação central do *ne bis in idem* está precisamente na verificação desses

¹⁰⁷ BACH, Marion. **Multiplicidade sancionatória estatal pelo mesmo fato: ne bis in idem e proporcionalidade**. 2021. Tese (Doutorado em Ciências Criminais) – Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais, Escola de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2021. p. 112.

três elementos, que sistematicamente ditam a proibição e impedem interpretações meramente formais da garantia¹⁰⁸.

A identidade tríplice não é, portanto, um requisito técnico-processual: é a expressão normativa do conteúdo ético-jurídico do princípio, a proteção integral da pessoa humana contra qualquer tentativa de multiplicar respostas punitivas sobre o mesmo substrato de injusto.

Diferentemente da dimensão processual, a proibição da dupla sanção não impede necessariamente o prosseguimento de procedimentos distintos em esferas diferentes. O que ela veda é que o resultado final represente sobreposição de cargas punitivas ou desproporcionalidade global das sanções impostas.

Meirinhos esclarece esse ponto ao demonstrar que o *ne bis in idem* material incide sempre que normas penais e administrativas tutelam os mesmos bens e interesses jurídicos, configurando uma relação axiológica de subsidiariedade que torna materialmente inconstitucional a dupla responsabilização¹⁰⁹. Apenas quando as sanções se orientam à proteção de bens jurídicos genuinamente distintos é que a cumulação se revela admissível, e mesmo assim, sujeita ao crivo da proporcionalidade global. O critério não é, portanto, formal: é axiológico.

A unidade do *ius puniendi* estatal, reconhecida como premissa desta pesquisa desde o Capítulo 1, impõe uma consequência concreta: a penalidade aplicada em uma esfera deve necessariamente repercutir na dosimetria da outra, impedindo a soma desarrazoada de punições pelo mesmo comportamento. É nesse ponto que a dimensão material do *ne bis in idem* transcende sua função negativa de simples proibição e assume uma função positiva: ela fundamenta a construção de mecanismos compensatórios, como o “princípio do desconto” que será desenvolvido no Capítulo 5, que asseguram proporcionalidade entre as esferas sancionatórias e impedem que a multiplicidade de instâncias se converta em instrumento velado de repressão excessiva.

O caso *Zolotukhin v. Russia* (2009) representa o marco jurisprudencial mais preciso dessa evolução. Ao estender a proibição da duplicidade sancionadora para além da esfera estritamente processual, o Tribunal Europeu de Direitos Humanos confirmou que o princípio opera como limite abrangente ao exercício do poder punitivo estatal, qualquer que seja sua natureza jurídica formal.

¹⁰⁸ TOMILLO, Manuel Gómez. *Ne bis in idem* en los casos de dualidad de procedimientos penal y administrativo. Especial consideración de la jurisprudencia del TEDH. **InDret**, Barcelona, n. 2, p. 1-36, 2020. p. 425.

¹⁰⁹ MEIRINHOS, Rui Miguel. **Concurso entre crime e contraordenação**: a condenação por crime e/ou por contraordenação pela prática do “mesmo facto”. 2020. 105 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Lisboa, 2020. p. 51-54, 92.

A conclusão estruturante que daí decorre é que o *ne bis in idem* não é garantia setorial, reservada ao Direito Penal, mas limite material de todo o sistema sancionador. Lutebark reforça essa leitura ao demonstrar que a qualificação formal da sanção é insuficiente para determinar sua natureza penal, exigindo análise substantiva de seus efeitos práticos e de suas finalidades repressivas¹¹⁰.

Essa análise substantiva tem consequências diretas e verificáveis no ordenamento brasileiro. Lippel demonstra que a multa prevista no art. 6.º, I, da Lei Anticorrupção (Lei n.º 12.846/2013¹¹¹), que pode alcançar 20% do faturamento bruto da pessoa jurídica, possui natureza substancialmente penal, ainda que formalmente rotulada como administrativa. Aplicando os Engel criteria, qualificação legal, natureza da infração e gravidade da sanção, conclui-se que o caráter repressivo-preventivo da multa, não meramente reparatório, e sua severidade concreta desautorizam o argumento da autonomia formal: a sanção exige as garantias próprias do Direito Penal e, quando cumulada com respostas penais pelo mesmo fato, configura violação manifesta ao *ne bis in idem* material.

Dias Júnior e Lima aprofundam o diagnóstico ao demonstrar que, embora o *ne bis in idem* figure como direito fundamental implícito na Constituição brasileira, o legislador manteve tratamento fragmentário e insuficiente do instituto. Essa omissão contrasta com as legislações espanhola e italiana, que já previram expressamente o princípio em seus códigos penais gerais, e produz um efeito sistêmico preocupante: sem previsão normativa explícita, consolidam-se espaços de duplicidade punitiva incompatíveis com a proporcionalidade e com a lógica garantista do Estado Democrático de Direito. Os autores sublinham, ainda, que a densidade contemporânea do princípio ultrapassa a perspectiva nacional, impondo-se como limite supranacional à duplicidade de punições por força do art. 8.4 da Convenção Americana de Direitos Humanos e do art. 4.1 do Protocolo n.º 7 da Convenção Europeia¹¹².

É Maíra Rocha Machado, porém, quem oferece o diagnóstico mais preciso sobre a raiz do problema brasileiro. A chamada “independência das esferas sancionatórias” tem sido interpretada,

¹¹⁰ LUTEBARK, Yasmin Marques. **O conceito de sanção penal para aplicação do ne bis in idem na Europa**. 2018. 152 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídico-Criminais) – Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra, Coimbra, 2018. p. 54.

¹¹¹ BRASIL. **Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013**. Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 2 ago. 2013, seção não informada na fonte consultada, p. 1, col. 2. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/norma/591294>. Acesso em: 18 maio 2026.

¹¹² DIAS JÚNIOR, Etéocles Brito Mendonça; LIMA, Ricardo Alves de. *Ne bis in idem* penal, processual e na sanção administrativa. **Revista do Instituto de Ciências Penais**. Belo Horizonte, v. 6, n. 1, p. 99-142, jun. 2021. p. 100-102

na prática institucional, como verdadeira indiferença: cada instância decide de forma isolada e autossuficiente, sem considerar a identidade fática e axiológica dos ilícitos nem o conjunto sancionatório que recai sobre o mesmo indivíduo¹¹³.

Essa “independência como indiferença” produz fragmentação das decisões e cumulatividade punitiva que esvaziam o conteúdo garantista do *ne bis in idem* e rompem a unidade substancial do *ius puniendi*. A superação desse quadro exige, segundo a autora, o reconhecimento dessa unidade e a criação de mecanismos normativos de compensação e comunicação entre instâncias, precisamente o que a proposta legislativa apresentada no Capítulo 5 desta tese pretende concretizar.

O *ne bis in idem* material emerge, portanto, como a dimensão mais exigente e mais transformadora do princípio. Ele não se contenta com a vedação formal de um segundo processo: demanda coerência real entre as respostas punitivas do Estado, proporcionalidade global do conjunto sancionatório e respeito à dignidade de quem é punido. No Estado Constitucional de Direito, o princípio não apenas limita o poder punitivo, ele o racionaliza, impedindo que o pluralismo de instâncias sancionadoras redunde na violação daquilo que deveria ser sua premissa mais elementar: que ninguém seja punido duas vezes pelo mesmo fato.

2.3 Exceções ao *ne bis in idem*

Afirmar que o *ne bis in idem* é um princípio fundamental não equivale a afirmar que é absoluto. Nenhum princípio jurídico o é, e sustentar o contrário seria, paradoxalmente, enfraquecê-lo, pois princípios que não reconhecem seus próprios limites perdem a capacidade de dialogar com a complexidade dos casos concretos. A questão relevante não é se o *ne bis in idem* admite exceções, mas em que condições essas exceções são legítimas, e, sobretudo, como impedir que o reconhecimento de exceções se converta em esvaziamento progressivo da garantia.

O ponto de partida mais assertivo é o da jurisprudência europeia. Em *A. and B. v. Norway* (2016)¹¹⁴, o Tribunal Europeu de Direitos Humanos admitiu que a coexistência de processos

¹¹³ MACHADO, Máira Rocha. Independência como indiferença: *ne bis in idem* e múltipla incidência sancionatória em casos de corrupção. **Direito, Estado e Sociedade**. Rio de Janeiro, n. 55, p. 257–295, jul./dez. 2019. Disponível em: <https://periodicos.puc-rio.br/index.php/revistades/article/view/895>. Acesso em: 12 nov. 2025. p. 258–261.

¹¹⁴ ECHR - EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. **A and B v. Norway**. Grand Chamber Judgment of 15 Nov. 2016, Applications nos. 24130/11 and 29758/11, §§ 121–134. Strasbourg: ECHR, 2016.

administrativos e penais pelos mesmos fatos pode ser compatível com o art. 4.º do Protocolo n.º 7 quando os procedimentos estiverem suficientemente conectados em substância e no tempo, de modo a constituírem uma resposta integrada e não uma duplicação punitiva¹¹⁵.

A doutrina italiana converge nessa direção ao assinalar que, em hipóteses estritas, abusos de mercado, fiscalidade, meio ambiente, a distinção de bens jurídicos e de finalidades pode justificar a cumulação, desde que respeitados limites materiais e processuais que evitem duplicidade aflitiva desproporcional¹¹⁶. Germano Marques da Silva, ao examinar o direito penal econômico europeu, confirma que a jurisprudência do Tribunal tem mitigado a aplicação estrita do princípio em casos de dupla via sancionatória, condicionando essa tolerância à existência de conexão temporal e material suficiente entre os procedimentos¹¹⁷.

Essa flexibilização, contudo, não é isenta de crítica. Lutebark adverte que decisões como Åkerberg Fransson (TJUE, 2013), que permitiram a coexistência de processos com base nessa conexão, representam, em substância, violação de direito fundamental que os interesses econômicos da União Europeia não são capazes de justificar. A autora aponta que a admissibilidade da dupla via, quando não submetida a controle rigoroso de proporcionalidade, converte-se em mecanismo de contorno da garantia, permitindo, pela porta dos fundos, o que o princípio veda pela porta da frente¹¹⁸.

No campo específico do direito penal econômico, a questão das exceções adquire concretude particular. Verifica-se, portanto, que a responsabilização administrativa e penal pode coexistir quando as esferas tutelam valores distintos, desde que observados os critérios de proporcionalidade e ausência de duplicidade punitiva material. Esse critério, porém, exige aplicação rigorosa, e a jurisprudência e doutrina contemporâneas têm demonstrado que sua invocação genérica pode mascarar sobreposições reais.

Battini, Borri e Soares oferecem exemplo paradigmático: entre corrupção passiva e lavagem de dinheiro, quando a ocultação ocorre por pessoa interposta no próprio ato de

¹¹⁵ SIMEOLI, Dario. Le sanzioni amministrative “punitive” tra diritto amministrativo e diritto penale. **Quaderni della Scuola Superiore della Magistratura**, n. 29. Roma: Consiglio di Stato, 2022. p. 45-48.

¹¹⁶ TRECCANI. Sanzione penale, sanzione amministrativa e ne bis in idem. **Enciclopedia del Diritto**. Roma: Istituto dell’Enciclopedia Italiana, 2021. par. 2-3.

¹¹⁷ SILVA, Germano Marques da. **Direito Penal Económico e Europeu**. 2. ed. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010. p. 201-203.

¹¹⁸ LUTEBARK, Yasmin Marques. **O conceito de sanção penal para aplicação do ne bis in idem na Europa**. 2018. 152 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídico-Criminais) – Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra, Coimbra, 2018. p. 49-50; 122-124; 150-151.

recebimento, não há autonomia que justifique concurso material, pois a lavagem constitui mero exaurimento do crime de corrupção¹¹⁹. Punir as duas condutas separadamente significa punir duas vezes a mesma substância fática, violando o *ne bis in idem* material precisamente onde a distinção formal entre tipos criaria a aparência de legitimidade.

É nesse ponto que as advertências doutrinárias mais rigorosas assumem seu pleno sentido. Mendes, Buonicore e De-Lorenzi alertam que as exceções ao princípio devem ser interpretadas de forma estritamente restritiva, sob pena de esvaziar sua função garantista: admitir cumulações indiscriminadas sob o pretexto de tutela de bens jurídicos distintos abre caminho para abusos punitivos e compromete a coerência do sistema sancionador¹²⁰.

Bach aprofunda essa crítica ao demonstrar que a multiplicidade sancionatória justificada pela diversidade de esferas ou de finalidades esconde, na prática, uma duplicação real de punição: somente em casos muito específicos, devidamente fundamentados e submetidos ao crivo da proporcionalidade estrita, pode-se cogitar o afastamento do princípio¹²¹.

Hassemer, por sua vez, posiciona essas limitações no quadro mais amplo do controle social democrático: a vedação ao *ne bis in idem*, ao lado da prescrição, do recurso e da ampla defesa, integra o conjunto de limitações formais e procedimentais que distinguem um ordenamento baseado no Estado de Direito de um sistema de controle puramente repressivo¹²².

O que emerge desse conjunto de posições é um critério composto para a admissibilidade das exceções, que esta tese adota como parâmetro: a cumulação de sanções penais e administrativas sobre o mesmo fato somente é legítima quando, cumulativamente, as esferas envolvidas protegem bens jurídicos genuinamente distintos e não redundantes; as finalidades das sanções não se sobrepõem materialmente; o conjunto das respostas punitivas resiste ao crivo da proporcionalidade global; e os procedimentos apresentam integração suficiente em substância e no tempo para que

¹¹⁹ BATTINI, Lucas Andrey; BORRI, Luiz Antonio; SOARES, Rafael Junior. O indevido bis in idem entre os crimes de corrupção passiva e lavagem de dinheiro. **Revista do Instituto Brasileiro de Direito Penal Econômico**. Florianópolis, v. 3 (2019/2020), 2019, p. 129-142.

¹²⁰ MENDES, Gilmar; BUONICORE, Bruno Tadeu; DE-LORENZI, Felipe da Costa. Ne bis in idem entre Direito Penal e Administrativo Sancionador: considerações sobre a multiplicidade de sanções e de processos em distintas instâncias. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, v. 30, n. 192, p. 75-112, set./out. 2022, p. 108.

¹²¹ BACH, Marion. **Multiplicidade sancionatória estatal pelo mesmo fato: o ne bis in idem**. Porto Alegre: Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul – PUCRS, 2021. p. 17-23; 234-305.

¹²² HASSEMER, Winfried. **Introdução aos fundamentos do direito penal**. Trad. da 2ª edição alemã, ver. e amp., de Pablo Rodrigo Alflen da Silva. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 2005, p. 414.

possam ser compreendidos como resposta coordenada, e não como duplicação. A ausência de qualquer desses elementos não gera uma exceção legítima, gera uma violação encoberta.

O verdadeiro risco contemporâneo não é o reconhecimento de exceções, mas sua proliferação sem controle. Um sistema que admite exceções ao *ne bis in idem* sempre que duas normas distintas incidem sobre o mesmo fato, sem verificar a identidade de fundamentos e a redundância de finalidades, não está aplicando o princípio com temperamentos legítimos: está esvaziando seu conteúdo normativo. É para enfrentar esse esvaziamento que os tópicos seguintes desta tese se voltam, ao examinar os requisitos positivos de aplicação do *ne bis in idem* e, ao final, propor os mecanismos normativos capazes de torná-lo efetivo no ordenamento brasileiro.

2.4 Garantia material e requisitos de aplicação

O percurso desenvolvido neste capítulo, dos fundamentos do princípio às suas dimensões, das exceções admissíveis aos seus limites, converge para uma questão que não pode ser adiada: quais são, concretamente, os requisitos que tornam o *ne bis in idem* operativo em sua dimensão material? Enunciar o princípio é necessário; identificar suas condições de aplicação é o que permite transformá-lo de garantia abstrata em instrumento dogmático efetivo. É esse o propósito deste tópico, e é a resposta a essa questão que fornece o arcabouço teórico sobre o qual a proposta normativa dos capítulos finais desta tese se assenta.

O ponto de partida é a superação definitiva da distinção puramente formal entre esferas sancionatórias. Daniele Machado Toledo demonstra que a aplicação do *ne bis in idem* material exige a análise da identidade de sujeitos, de fatos e, sobretudo, de fundamento, isto é, que a sanção tutele o mesmo bem jurídico. A interpretação não pode se restringir à autonomia formal dos processos: ela deve avançar para a substância punitiva da medida, verificando se o cidadão está sendo duplamente atingido pelo mesmo juízo de censura estatal. O princípio não pode ser afastado pela simples invocação da diferença de instâncias ou pela alegação de que o bem jurídico nominalmente tutelado em cada esfera possui denominação distinta. O que importa é a natureza punitiva real da intervenção e a essência do bem jurídico efetivamente atingido¹²³.

¹²³ TOLEDO, Daniele Machado. Intersecção entre o direito penal e o direito administrativo sancionador e aplicação do *ne bis in idem*. **Revista de Direito Penal Econômico e Compliance**, vol. 14/2023, p. 107-128, abr.-jun. 2023, p. 108.

Esses três requisitos, identidade de sujeito, identidade de fato e identidade de fundamento, não são critérios alternativos, mas cumulativos. Sua presença simultânea é o que aciona a proibição; a ausência de qualquer um deles, em princípio, afasta a violação. O mais exigente dos três, e o mais frequentemente negligenciado na prática brasileira, é a identidade de fundamento.

Enquanto a identidade de sujeito e de fato são verificáveis com relativa objetividade, a identidade de fundamento demanda uma análise axiológica: é preciso investigar se as sanções impostas em esferas distintas protegem o mesmo bem jurídico ou se, ao contrário, cada uma delas responde a uma dimensão genuinamente diversa do ilícito. Quando a resposta é afirmativa, quando ambas as sanções respondem ao mesmo núcleo de desvalor, a cumulação não se sustenta, independentemente da roupagem formal que cada uma assuma.

Mas como saber, na prática, quando duas sanções respondem ao mesmo fundamento? A pergunta parece técnica. É, na verdade, filosófica. O fundamento de uma sanção não está escrito na lei — está na intenção do legislador, que por vezes nem ele mesmo sabe articular. E se o próprio legislador não distinguiu os fundamentos, por que o juiz deveria fazê-lo?

É nesse ponto que a contribuição de Reale Jr. se torna particularmente relevante. Ao identificar a existência de ilícitos administrativo-penais, uma categoria híbrida que se aproxima do Direito Penal na tipicidade e no juízo de reprovação, mas se distingue pelo órgão julgador e pelo procedimento, o autor demonstra que o problema da dupla sanção não é uma questão de competência, mas de conteúdo sancionatório¹²⁴.

No contexto do Direito Econômico, a diferença entre o ilícito penal e o ilícito administrativo frequentemente não reside na gravidade da lesão nem na natureza do bem jurídico protegido, mas na mera distinção de procedimento¹²⁵. Essa constatação é devastadora para o argumento da autonomia formal: se a sanção administrativa já possui natureza punitiva e repressiva análoga à da pena criminal, sua cumulação com a resposta penal pelo mesmo fato viola o princípio da proporcionalidade, e configura, em substância, o *bis in idem* que o ordenamento proíbe.

A consequência dogmática desses requisitos materiais é direta e estruturante: verificada a tríplice identidade, especialmente a identidade de fundamento, o sistema sancionador não pode simplesmente ignorar o que já foi imposto em outra esfera. O reconhecimento da unidade do *ius*

¹²⁴ REALE JÚNIOR, Miguel. Despenalização no Direito Penal Econômico: uma terceira via entre o crime e a infração administrativa?. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, vol. 28/1999, p. 116-129, out.-dez. 1999, p. 118.

¹²⁵ *Ibid.*, p. 118-119.

puniendi exige que a penalidade aplicada em uma instância repercuta na dosimetria da outra, impedindo que o somatório das respostas punitivas ultrapasse o limite proporcional ao desvalor do fato¹²⁶.

É dessa exigência que nasce, como consequência lógica e operacional, o princípio do desconto compensatório: mecanismo que assegura, mesmo diante de múltiplas instâncias punitivas, que o resultado final da intervenção estatal permaneça unitário, racional e conforme às exigências constitucionais de proporcionalidade e humanidade. Esse mecanismo será desenvolvido em detalhe no Capítulo 5; o que importa registrar aqui é seu fundamento: ele não é uma concessão ao pragmatismo, mas uma exigência do próprio *ne bis in idem* material.

O *ne bis in idem*, compreendido como garantia material com requisitos precisos, impõe ao legislador e ao julgador deveres distintos, mas convergentes. Ao legislador, o dever de arquitetar um sistema sancionador que evite, na origem, a sobreposição de respostas sobre o mesmo fundamento, coordenando as esferas penal e administrativa de modo a que se complementem sem se duplicar. Ao julgador, o dever de verificar, em cada caso concreto, se a tríplice identidade está presente, e, quando estiver, de aplicar o princípio com a consequência que ele exige: não a eleição de uma esfera em detrimento da outra, mas a consideração do conjunto sancionatório como unidade, submetida ao crivo da proporcionalidade global.

É com esse arcabouço dogmático consolidado que esta tese avança para o Capítulo 3, no qual se examinará a relação concreta entre as esferas administrativa e penal, suas autonomias, suas interdependências e os critérios que permitem determinar, em cada situação, quando a coexistência de sanções é legítima e quando configura a violação material que o *ne bis in idem* foi construído para coibir.

3. ESFERAS SANCIONATÓRIAS: AUTONOMIA, ACESSORIEDADE E INTERDEPENDÊNCIA

Os dois primeiros capítulos desta tese estabeleceram as premissas fundamentais do problema: o *ius puniendi* é uno, o *ne bis in idem* limita seu exercício em todas as esferas, e a distinção formal entre sanção penal e sanção administrativa não é suficiente para afastar esse limite quando há identidade de sujeito, fato e fundamento. O Capítulo 3 enfrenta a consequência prática

¹²⁶ *Ibid.*, p. 118.

mais exigente dessas premissas: como se estrutura, concretamente, a relação entre as esferas administrativa e penal, e em que condições ela gera ou legitima a duplicidade punitiva que esta tese se propõe a combater.

A questão não é nova, mas ganhou urgência com a expansão simultânea do Direito Administrativo Sancionador e do Direito Penal Econômico. À medida que condutas economicamente relevantes passaram a ser alcançadas por ambas as esferas, tornou-se inevitável o confronto entre a lógica da autonomia das instâncias, historicamente dominante no Direito brasileiro, e a exigência de coordenação imposta pela unidade do *ius puniendi*. Saboya¹²⁷ e Mendes, Buonicore e De-Lorenzi¹²⁸ convergem ao demonstrar que a relação entre as duas esferas não pode ser compreendida apenas em termos de autonomia, mas como manifestações complementares do mesmo poder punitivo estatal, cuja coerência interna é condição de legitimidade constitucional.

Para que essa afirmação não permaneça em nível puramente declaratório, é necessário percorrer o debate doutrinário sobre a natureza do ilícito penal e do ilícito administrativo, debate que Keity Saboya sistematizou com rigor exemplar e que constitui marco dogmático incontornável para qualquer reflexão séria sobre o tema.

O propósito desse percurso não é meramente historiográfico: é de “depuração” metodológica. Cada uma das teorias que Saboya reconstrói, da dualidade ontológica à integração normativa, mobilizou fundamentos distintos para responder à mesma questão central: a diferença entre ilícito penal e ilícito administrativo é suficiente para justificar a duplicação de sanções sobre o mesmo fato? A resposta a essa pergunta condiciona tudo o que se dirá nos subtópicos seguintes.

A primeira grande família teórica é a das teorias da dualidade ontológica. Saboya reconstrói a tradição que, de Feuerbach a Goldschmidt, Mayer, Wolf e Schmidt, distingue o ilícito penal como violação de bens “naturais” ou de alta densidade ético-social, enquanto o ilícito administrativo seria mera ofensa a interesses de polícia, de prosperidade pública ou a normas de organização estatal, desprovidas de conteúdo axiológico relevante¹²⁹.

¹²⁷ SABOYA, Keity Mara Ferreira de Souza e. **Dimensões do princípio do ne bis in idem**. 2012. 295 f. Tese (Doutorado em Direito Penal) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2013, p. 144.

¹²⁸ MENDES, Gilmar; BUONICORE, Bruno Tadeu; DE-LORENZI, Felipe da Costa. Ne bis in idem entre Direito Penal e Administrativo Sancionador: considerações sobre a multiplicidade de sanções e de processos em distintas instâncias. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, v. 30, n. 192, p. 75-112, set./out. 2022. p. 90.

¹²⁹ SABOYA, Keity Mara Ferreira de Souza e. **Dimensões do princípio do ne bis in idem**. 2012. 295 f. Tese (Doutorado em Direito Penal) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2012, p. 113-120.

A distinção se apoia em oposições como *damnum emergens* (dano imediato a bens essenciais) e *lucrum cessans* (não realização de um ganho esperado), ou na ideia de que o ilícito administrativo seria “artificial”, criado apenas pela vontade do Estado, sem correspondência em valores pré-jurídicos. O diagnóstico de Saboya é preciso e crítico: essas teorias naturalizam uma hierarquia rígida entre as esferas e fornecem suporte dogmático à aceitação da dupla punição, ao tratar como “realidades diversas”, em essência, condutas que materialmente podem realizar o mesmo conteúdo de injusto¹³⁰.

Em sentido oposto, as teorias da unidade ontológica rompem com essa cisão essencialista. Na reconstrução de Saboya, autores como Cerezo Mir, Muñoz Conde, Cobo del Rosal e Vives Antón sustentam que ilícito penal e ilícito administrativo compartilham a mesma estrutura material e diferem apenas em grau, na gravidade da lesão ou do perigo e na opção político-legislativa quanto à via de reação adotada.

Um mesmo bem jurídico, como a ordem econômica, a fazenda pública ou o meio ambiente, pode ser simultaneamente tutelado por normas penais e administrativas, e condutas podem transitar entre os dois campos sem alteração de seu conteúdo injusto. Saboya reconhece que essa visão reforça a ideia de um “direito sancionador unitário”, mas adverte: sem um limite claro ao *bis in idem*, ela acaba legitimando a sobreposição de sanções sob o argumento da mera independência formal de instâncias, resultado oposto ao que a unidade do sistema deveria produzir¹³¹.

A *via de mezzo*, trabalhada por Saboya a partir de Roxin e da jurisprudência constitucional alemã, busca conciliar as duas perspectivas anteriores combinando elementos qualitativos e quantitativos. Existiria um “núcleo” de Direito Penal, reservado à tutela de bens fundamentais como vida, integridade física e liberdade, no qual a diferença em relação ao ilícito administrativo se tornaria qualitativa; nas zonas periféricas, a distinção voltaria a ser de mera intensidade¹³².

Saboya expõe a lógica do modelo, que atribui ao direito penal nuclear um mandato de intervenção necessário e deixa o restante do espaço sancionador para articulação flexível entre penal e administrativo, mas identifica sua fragilidade central: a ausência de critérios densos para

¹³⁰ *Ibid.*, p. 115-120

¹³¹ *Ibid.*, p. 120-126

¹³² *Ibid.*, p. 126-130.

definir onde começa e termina esse “núcleo” abre margem a decisões casuísticas e a uma expansão pouco controlada da intervenção penal em áreas já reguladas administrativamente¹³³.

A teoria da integração normativa, desenvolvida por Alejandro Nieto e adotada por Saboya como sua principal chave de leitura, desloca o debate da “natureza” dos ilícitos para o plano estritamente jurídico: o ilícito é figura normativa, não realidade pré-jurídica, de modo que não faz sentido falar em identidade ou diferença ontológica entre ilícito penal e ilícito administrativo¹³⁴.

É o legislador quem, à luz de critérios constitucionais, legalidade, proporcionalidade, intervenção mínima, proteção de direitos fundamentais, decide se determinada conduta será qualificada penal ou administrativamente. Quando a mesma conduta é recortada normativamente em tipos penal e administrativo com idêntica descrição fática e finalidade de tutela, o mesmo conteúdo de injusto foi simplesmente duplicado sob rótulos diferentes. A consequência é direta: qualquer dupla sanção nessa hipótese configura reiteração do *ius puniendi* sobre um único fato, exigindo a atuação estrita do *ne bis in idem*¹³⁵.

A partir dessa integração normativa, Saboya rejeita tanto as teorias da dualidade ontológica quanto a reserva rígida de um “núcleo qualitativo” de Direito Penal. Ilícitos penal e administrativo têm a mesma estrutura de injusto, podem proteger os mesmos bens jurídicos e devem ser compreendidos como manifestações de um sistema sancionador único. O que varia é o regime, competência, procedimento, catálogo de sanções, e o grau de intervenção, que deve ser calibrado pela subsidiariedade e fragmentariedade do penal, sem que isso autorize a duplicação de respostas sobre o mesmo recorte fático¹³⁶.

Uma vez acionada qualquer dessas vias e exaurida a reação punitiva, o fato fica “consumido” para fins sancionatórios, e o *ne bis in idem* emerge como limite transversal de qualquer forma de exercício do *ius puniendi*¹³⁷.

A conclusão que Saboya extrai desse percurso é também a conclusão metodológica deste capítulo: as esferas administrativa e penal não são domínios estanques, mas planos diferentes de um mesmo poder punitivo estatal, que devem ser coerentes com a dignidade da pessoa humana e com a unicidade da reação repressiva.

¹³³ *Ibid.*, p. 126-130.

¹³⁴ *Ibid.*, p. 129-130.

¹³⁵ *Ibid.*, p. 129-130.

¹³⁶ *Ibid.*, p. 130-135.

¹³⁷ *Ibid.*, p. 130-135.

A dualidade de regimes serve a fins de técnica normativa e de distribuição de funções entre órgãos administrativos e judiciais, mas não legitima a acumulação de sanções quando presentes identidade de sujeito, de fatos e de fundamentos. A “independência de instâncias” precisa ser reinterpretada como independência funcional sob um teto comum de garantias substantivas e processuais, não como licença para o *bis in idem*¹³⁸.

Essa reinterpretação encontra suporte convergente na doutrina brasileira contemporânea. Sirlene Arêdes oferece contribuição de particular relevância ao propor que os princípios penais de solução do concurso aparente de normas, especialidade, subsidiariedade, consunção e alternatividade, sejam aplicados na relação entre normas penais e administrativas como critério objetivo de identificação da identidade de fatos para fins de incidência do *ne bis in idem*.

A autora demonstra que, havendo entre a norma penal e a norma administrativa relação de especialidade, consunção ou subsidiariedade, está configurada a identidade fática que aciona a proibição de dupla sanção, e que, identificado o concurso aparente, a solução deve ser a prevalência da esfera penal, independentemente da gravidade da sanção ou da especialidade da norma administrativa, com fundamento na competência constitucional da União para legislar sobre Direito Penal (art. 22, I, CF), nas maiores garantias do processo penal e na necessidade de aplicação uniforme das normas penais no território nacional¹³⁹.

Mendes, Buonicore e De-Lorenzi alertam que a autonomia absoluta conduz ao esvaziamento das garantias fundamentais e à erosão do núcleo do *ne bis in idem*¹⁴⁰. Bach denuncia que sua aplicação descoordenada amplia indevidamente o alcance do poder punitivo, convertendo a independência em instrumento de legitimação do excesso sancionatório¹⁴¹.

A intersecção entre as sanções do Direito Penal e do Direito Administrativo Sancionador não é, portanto, mera inexatidão legislativa: é um problema estrutural, com impacto direto sobre o direito fundamental à dignidade da pessoa humana e sobre a integridade do Estado de Direito. A

¹³⁸ *Ibid.*, p. 135-149

¹³⁹ ARÊDES, Sirlene Nunes. O dever constitucional de não incorrer em bis in idem: identificação do concurso aparente entre normas penais e administrativas e a prevalência da esfera penal. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. São Paulo, vol. 155, p. 175-212, maio 2019. p. 206-210.

¹⁴⁰ MENDES, Gilmar; BUONICORE, Bruno Tadeu; DE-LORENZI, Felipe da Costa. Ne bis in idem entre Direito Penal e Direito Administrativo Sancionador: considerações sobre a multiplicidade de sanções e de processos em distintas instâncias. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. São Paulo, vol. 192, ano 30, p. 75-112, setembro-outubro 2022. p. 102-108.

¹⁴¹ BACH, Marion. **Multiplicidade sancionatória estatal pelo mesmo fato: ne bis in idem e proporcionalidade**. 2021. Tese (Doutorado em Ciências Criminais) – Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2021. p. 250-255.

tese da independência mitigada surge como resposta de equilíbrio, entre a necessária distinção formal de competências e a unidade substancial do poder punitivo, impondo um diálogo normativo e institucional entre as esferas orientado pela proporcionalidade, pela razoabilidade e pela coerência do ordenamento.

Essa concepção estrutura os três eixos em torno dos quais os subtópicos seguintes se organizam: os limites e pontos de contato entre as esferas; as consequências práticas das decisões de cada uma sobre a outra; e os critérios materiais para distinguir quando a sanção administrativa adquire natureza substancialmente penal, com todas as garantias que daí decorrem.

3.1 Autonomia das esferas e independência mitigada

A autonomia das esferas administrativa e penal sempre foi, no Direito brasileiro, muito mais um postulado do que uma conclusão. Afirmava-se a independência das instâncias porque era conveniente, para a Administração, que não precisava aguardar o Judiciário para sancionar; para o Ministério Público, que não se via vinculado ao que autoridades administrativas haviam decidido; e, de certa forma, para um sistema que preferia não enfrentar as consequências da sobreposição punitiva que ele mesmo produzia. O problema é que esse conforto dogmático veio a um custo crescente: a multiplicação de sanções sobre os mesmos fatos, pela mesma conduta, contra os mesmos sujeitos, legitimada pelo simples argumento de que cada esfera é autônoma em relação à outra¹⁴².

Não se desconhece, nesse ponto, a posição que tradicionalmente sustenta a autonomia das esferas como solução suficiente para o concurso de respostas sancionatórias. Emerson Garcia e Rogério Pacheco Alves, em obra de referência sobre a Lei de Improbidade Administrativa, defendem expressamente que a coexistência entre o ilícito de improbidade e os ilícitos criminais sobre o mesmo fato não configura *bis in idem*, por se tratarem de esferas distintas dotadas de fundamentos próprios e finalidades autônomas.

A posição, dogmaticamente coerente com a literalidade do art. 37, § 4.º, da Constituição, tem o mérito de preservar a especificidade funcional de cada via sancionatória; ela é, contudo, justamente o ponto de partida que esta tese se propõe a problematizar: a autonomia entre instâncias,

¹⁴² SABOYA, Keity Mara Ferreira de Souza e. **Dimensões do princípio do ne bis in idem**. 2012. 295 f. Tese (Doutorado em Direito Penal) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2013. p. 14.

quando convertida em fundamento autossuficiente, deixa de ser critério de repartição de competências e passa a operar como pretexto formal para a multiplicação punitiva sobre o mesmo substrato fático, exatamente o efeito que o *ne bis in idem* material foi concebido para impedir¹⁴³.

A crítica a esse modelo não é nova, mas tornou-se inescapável diante de um cenário normativo que Daguer, Soares e Biagi diagnosticam com precisão: em decorrência de um só ato de corrupção, o ordenamento brasileiro permite a imposição de penalidades nas esferas penal, cível e administrativa, o que pode ocasionar multiplicidade de sanções e desproporcionalidade em sua aplicação¹⁴⁴. O dogma da independência das instâncias tem sido a justificativa invocada para afastar qualquer alegação de *bis in idem* nesse contexto, transformando-se, na prática, em instrumento de legitimação do excesso punitivo.

Na prática forense, o argumento da independência das instâncias opera com uma eficiência que o torna quase invisível como problema: cada autoridade aplica corretamente o entendimento vigente em sua esfera, e o resultado agregado — a soma de processos e sanções sobre o mesmo fato, não é imputável a nenhuma decisão individualmente errada. Esse caráter sistêmico do excesso é, precisamente, o que torna sua correção dependente de norma e não apenas de interpretação.

Bazo e Tojal aprofundam esse diagnóstico ao demonstrar que a sobreposição de sanções administrativas e penais pelos mesmos fatos representa uma administrativização do Direito Penal: quando ambas as respostas apresentam finalidades semelhantes, a acumulação se torna ilegítima, pois o que muda é apenas o rótulo, não a substância punitiva da intervenção estatal¹⁴⁵.

O resultado prático desse modelo é aquilo que Daniele Toledo denomina “multiplicidade sancionatória estatal”: um fato amplamente constatado, cuja persistência se deve ao que a autora descreve como “raso discurso e falaciosa retórica” da independência das instâncias. Toledo

¹⁴³ GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. **Improbidade Administrativa**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 129.

¹⁴⁴ DAGUER, Beatriz; SOARES, Rafael Junior; BIAGI, Talita. Atos de corrupção no Brasil: análise sobre a multiplicidade de sanções. **Revista de Direito Penal Econômico e Compliance**. São Paulo, v. 3, p. 105-134, jul./set. 2020. p. 106-107.

¹⁴⁵ BAZO, Andressa Loli; TOJAL, Tarsila Fonseca. Lei Anticorrupção: Direito Administrativo Sancionador e sua interface com o Direito Penal. **Revista de Direito Penal Econômico e Compliance**, São Paulo, vol. 1/2020, p. 165-184, jan.-mar. 2020. p. 168.

recomenda a aplicação integrada do *ne bis in idem* e da proporcionalidade como mecanismo necessário para restaurar o garantismo e a racionalidade do sistema sancionador¹⁴⁶.

Quando se examina, concretamente, o contexto das normas brasileiras de combate à corrupção, o Código Penal, a Lei de Improbidade Administrativa e a Lei Anticorrupção incidindo, ao mesmo tempo, sobre o mesmo substrato fático, a dimensão do problema deixa de ser abstrata. A pluri-incidência normativa não é uma falha acidental do sistema: é produto da ausência de um modelo racional de coordenação entre as esferas punitivas.

Diante desse quadro, Vanessa Piffer Donatelli da Silva propõe uma mudança terminológica e conceitual que vai além da semântica: a substituição do paradigma da independência pelo da interdependência. Para a autora, o termo “mitigada” pode ainda sugerir uma autonomia residual excessiva; o que o sistema verdadeiramente demanda é o reconhecimento de que as esferas se influenciam reciprocamente e que nenhuma delas pode decidir como se a outra não existisse, especialmente quando ambas apuram os mesmos fatos, com os mesmos fundamentos, contra os mesmos sujeitos¹⁴⁷. A interdependência, nessa perspectiva, não compromete a distinção de competências, ela a pressupõe, mas exige a coordenação de resultados como condição de legitimidade constitucional.

A experiência europeia confirma essa necessidade. O Tribunal de Justiça da União Europeia, em Åkerberg Fransson (2013)¹⁴⁸, e o Tribunal Europeu de Direitos Humanos, em *A. and B. v. Norway* (2016)¹⁴⁹, admitiram a coexistência de processos administrativos e penais pelos mesmos fatos, mas condicionaram essa tolerância à existência de coordenação material e temporal suficiente entre os procedimentos, ao respeito à proporcionalidade e à integridade das garantias fundamentais.

A autonomia formal entre instâncias, em ambos os casos, foi expressamente recusada como fundamento suficiente para afastar a incidência do *ne bis in idem*. Lutebark sublinha esse ponto ao demonstrar que, na experiência europeia consolidada, a invocação da autonomia das

¹⁴⁶ TOLEDO, Daniele Machado. Intersecção entre o direito penal e o direito administrativo sancionador e aplicação do *ne bis in idem*. **Revista de Direito Penal Econômico e Compliance**. vol. 14/2023, p. 107-128, abr.-jun. 2023. p. 12-15, 107.

¹⁴⁷ SILVA, Vanessa Piffer Donatelli da. **In(ter)dependência das instâncias e a interface entre ilícitos administrativos e crimes contra o mercado de capitais**. 2023. 61 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Nove de Julho, São Paulo, 2023. p. 51.

¹⁴⁸ TJUE - TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA UNIÃO EUROPEIA. **Caso C-617/10, Åklagaren v. Hans Åkerberg Fransson**. Acórdão de 26 fev. 2013, §§ 34-38.

¹⁴⁹ ECHR - EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. **A and B v. Norway**. Grand Chamber, Judgment of 15 Nov. 2016, Applications nos. 24130/11 and 29758/11, §§ 121-134.

esferas não pode servir de pretexto para legitimar duplicidade sancionatória quando há identidade fática e equivalência punitiva entre as respostas impostas¹⁵⁰.

No plano dogmático, Saboya propõe que a autonomia seja compreendida à luz da unidade do *ius puniendi*, e que a solução para o concurso de normas entre as esferas passe pela aplicação dos princípios penais de solução do concurso aparente, especialidade, subsidiariedade e consunção¹⁵¹.

Sirlene Arêdes desenvolve essa proposta com mais precisão ao demonstrar que o Estado estabelece com os cidadãos relações jurídicas de duas ordens: relações gerais nas quais todos se sujeitam ao poder de polícia, às normas penais e às normas administrativas sancionadoras, e relações especiais, nas quais agentes públicos, concessionários e outros vinculados à Administração se sujeitam, adicionalmente, a sanções disciplinares e políticas¹⁵².

O *ne bis in idem* é violado quando duas sanções decorrem do descumprimento de obrigações situadas na mesma relação jurídica (identidade de fundamento); admite-se a cumulação apenas quando cada sanção corresponde a uma relação diversa. Na hipótese de concurso aparente entre norma penal e norma administrativa geral, aquela imposta no âmbito da mesma relação jurídica de sujeição geral, a autora sustenta que os princípios do concurso aparente servem para identificar a sobreposição, mas não para solucioná-la: a solução é a prevalência constitucional da esfera penal, independentemente de a norma administrativa ser mais especial ou de a sanção administrativa ser mais grave.

Essa prevalência não se funda na especialidade normativa, mas na competência privativa da União para legislar sobre Direito Penal (art. 22, I, CF), nas garantias mais robustas do processo penal e na coisa julgada como instrumento de segurança jurídica.

Cuida-se, portanto, de contribuição de alcance estruturante: ao demonstrar que a prevalência da esfera penal é consequência da própria arquitetura constitucional do ordenamento, e não da relação lógica entre norma geral e norma especial, Arêdes fornece fundamento sólido para

¹⁵⁰ LUTEBARK, Yasmin Marques. **O conceito de sanção penal para aplicação do ne bis in idem na Europa**. 2018. 152 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídico-Criminais) – Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra, Coimbra, p. 54.

¹⁵¹ SABOYA, Keity Mara Ferreira de Souza e. **Dimensões do princípio do ne bis in idem**. 2012. 295 f. Tese (Doutorado em Direito Penal) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2013. p. 146.

¹⁵² ARÊDES, Sirlene Nunes. O dever constitucional de não incorrer em bis in idem: identificação do concurso aparente entre normas penais e administrativas e a prevalência da esfera penal. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. São Paulo, vol. 155/2019, p. 175-212, maio 2019. p. 176.

a tese de que a independência mitigada não é mera opção doutrinária, mas imposição do sistema de competências e garantias da Constituição Federal.

Mendes, Buonicore e De-Lorenzi reforçam essa premissa ao alertar que a manutenção da independência absoluta conduz a situações de duplicidade sancionatória incompatíveis com a coerência do ordenamento e com as garantias fundamentais, exigindo que a autonomia seja conciliada com os limites constitucionais de proporcionalidade e com a vedação ao *ne bis in idem*¹⁵³. Bach aprofunda a crítica ao demonstrar que a persistência na ideia de “independência absoluta” resulta em excesso e irracionalidade do poder punitivo, comprometendo o princípio da legalidade e o caráter subsidiário do Direito Penal¹⁵⁴.

O argumento mais contundente, porém, é o de ordem prática. Scandelari demonstra que a independência das instâncias é, em última análise, uma ficção teórica sem correspondência na realidade do processo sancionador: quando autoridades administrativa e judicial apuram os mesmos fatos, existe necessária interdependência vinculada aos direitos constitucionais ao contraditório e à ampla defesa¹⁵⁵.

Nenhuma autoridade julgadora pode fazer de conta que não existe prova relevante produzida no processo que corre perante outra autoridade, quando ambas analisam precisamente os mesmos fatos em relação ao mesmo sujeito. Defender a incomunicabilidade absoluta entre instâncias que julgam a mesma pessoa por idêntico fato não é apenas uma erosão teórica das garantias fundamentais, é uma impossibilidade prática quando se pretende protegê-las de forma genuína¹⁵⁶.

A independência mitigada, ou, mais precisamente, a interdependência coordenada, não suprime as competências próprias de cada instância nem confunde suas lógicas e procedimentos distintos. O que ela exige é que a resposta sancionatória do Estado seja una em sua finalidade, proporcional em sua medida e legítima em seu fundamento; que as esferas penal e administrativa

¹⁵³ MENDES, Gilmar; BUONICORE, Bruno Tadeu; DE-LORENZI, Felipe da Costa. *Ne bis in idem* entre Direito Penal e Administrativo Sancionador: considerações sobre a multiplicidade de sanções e de processos em distintas instâncias. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, v. 30, n. 192, p. 75-112, set./out. 2022. p. 101.

¹⁵⁴ BACH, Marion. *Direito Penal e Direito Administrativo Sancionador: quando a aproximação se torna temerosa*. Marian Bach Advocacia Criminal, 2018, p. 10-11. Disponível em: <https://www.marionbach.com.br/direito-penal-e-direito-administrativo-sancionador-quando-a-aproximacao-se-torna-temerosa/>. Acesso em: 05 mar. 2026.

¹⁵⁵ SCANDELARI, Gustavo Britta. Instâncias administrativa e penal: a independência na teoria e na prática dos crimes tributários. In: GUARAGNI, Fábio André; BACH, Marion (Coords.); SOBRINHO, Fernando Martins Maria (Org.). **Direito penal econômico: administrativização do direito penal, criminal compliance e outros temas contemporâneos**. Londrina: Thoth, 2017. Capítulo VI., p. 170.

¹⁵⁶ *Ibid.*, p. 170.

se articulem segundo critérios racionais e constitucionalmente orientados, com prevalência da jurisdição penal nas hipóteses de sobreposição fática e funcional. É sobre essa concepção que os subtópicos seguintes constroem a análise das teorias da acessoriedade, da influência recíproca das decisões e dos critérios materiais de distinção entre ilícitos.

3.2 Teorias da acessoriedade ao Direito Penal

Antes de examinar as teorias que descrevem a relação entre normas administrativas e tipos penais em setores fortemente regulados, é necessário um esclarecimento terminológico que a própria literatura impõe: os termos acessoriedade administrativa e assessoriedade administrativa são utilizados pela doutrina como expressões sinônimas, designando o mesmo fenômeno, a dependência estrutural do injusto penal em relação a ilícitos ou deveres administrativos prévios.

Não há, entre os autores que se valem de cada uma das grafias, divergência de conteúdo: a diferença é exclusivamente de escolha terminológica, e cada autor mantém a expressão que adota sem que isso implique uma concepção distinta do instituto¹⁵⁷.

Helena Lobo da Costa, ao examinar a utilização de normas administrativas na construção de tipos penais, emprega a expressão assessoriedade para descrever o papel ativo que o Direito Administrativo desempenha na complementação do conteúdo do injusto penal em domínios de elevada densidade regulatória¹⁵⁸. Chiavelli Facenda Falavigno, na esteira de Lobo da Costa, adota igualmente a grafia assessoriedade ao tratar do instituto no Direito Penal econômico, conceituando-o como a técnica pela qual atos administrativos complementam o tipo penal em setores como o ambiental e o econômico-financeiro¹⁵⁹.

¹⁵⁷ Parte da doutrina (a exemplo de autores como José Paulo Micheletto Naves e Chiavelli Falavigno) adota a grafia “assessoriedade administrativa”. Todavia, impende registrar a imprecisão etimológica e dogmática de tal uso. O instituto jurídico em tela tem origem no conceito alemão de Akzessorietät (acessoriedade), que designa a qualidade daquilo que é “acessório” (do latim accessorius), indicando a estrita relação de dependência, complementaridade ou subordinação do tipo penal em face da norma ou do ato administrativo (a exemplo da formulação de Luís Greco sobre a Verwaltungszakzessorietät). A grafia “assessoriedade”, por sua vez, remete à figura do “assessor” (aquele que auxilia ou assessora) e desvirtua a essência ontológica do instituto, que não é de mero auxílio, mas de autêntica vinculação material e normativa. Trata-se, por conseguinte, de uma possível impropriedade ortográfica e conceitual na literatura jurídica, e não de uma genuína opção terminológica.

¹⁵⁸ COSTA, Helena Regina Lobo da. **Direito Penal Econômico e Direito Administrativo Sancionador**: o ne bis in idem como medida de política sancionadora integrada. 2013. Tese (Livre-Docência em Direito Penal, Medicina Forense e Criminologia) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013. p. 91, 113-118.

¹⁵⁹ FALAVIGNO, Chiavelli Facenda. Notas sobre a assessoriedade administrativa no direito penal econômico. **Revista da CGU**, v. 13, n. 23, p. 21-28, jan./jun. 2021, p. 22-24.

José Paulo Micheletto Naves, por sua vez, sistematiza o tema em obra monográfica sob a mesma terminologia, definindo o instituto como a técnica pela qual atos administrativos, frequentemente complexos e mutáveis, integram o conteúdo do tipo penal, com reflexos sobre o tratamento do erro de tipo e de proibição¹⁶⁰.

A expressão *acessoriedade administrativa*, por sua vez, é adotada por outros autores para descrever o mesmo fenômeno. Estudos sobre a tutela penal do meio ambiente, com base no referencial de Lobo da Costa, utilizam *acessoriedade administrativa* para designar a complementação dos tipos da Lei n.º 9.605/1998 por atos normativos da Administração, evidenciando como essa dependência projeta sobre o Direito Penal problemas de administrativização e de vinculação a atos infralegais¹⁶¹.

Na literatura sobre o Direito Penal econômico-financeiro, especialmente no campo dos ilícitos no mercado de capitais e do *insider trading*, o mesmo termo é empregado para identificar a dependência de tipos penais em relação a resoluções da CVM, sublinhando o risco de deslocamento da definição material do injusto para o espaço regulatório¹⁶².

Independentemente da grafia adotada por cada autor, o fenômeno descrito é o mesmo: em setores fortemente regulados, determinados tipos penais apenas se configuram plenamente a partir de comandos normativos emanados da Administração Pública, de modo que o conteúdo do ilícito penal é, em parte, construído por atos exteriores à lei penal em sentido estrito.

Essa estrutura projeta consequências relevantes sobre a legalidade, a determinação dos tipos e, diretamente, sobre o *ne bis in idem*, pois a dependência do tipo penal em relação a categorias e pressupostos administrativos cria vínculos materiais entre as esferas que tornam insustentável o modelo de compartimentos absolutamente estanques¹⁶³.

Nesta tese, ambas as expressões serão respeitadas conforme a escolha de cada autor referenciado, sem preferência por uma ou outra grafia. O que importa, para os fins da análise que se segue, não é o nome do instituto, mas sua função dogmática: revelar que a relação entre Direito

¹⁶⁰ NAVES, José Paulo Micheletto. **Tipicidade, assessoriedade administrativa e erro no direito penal**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2019, p. 31-52.

¹⁶¹ PENHALBER, Veridianna Bessa. **A acessoriedade administrativa na tutela penal do meio ambiente**. Trabalho de Conclusão de Curso – Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2019, p. 5-10. Especialmente p. 7-8, citando Helena Regina Lobo da Costa.

¹⁶² FERNANDES, Douglas Guilherme. **Acessoriedade administrativa nos crimes da Lei 6.385/1976**. Revista da Procuradoria-Geral do Banco Central, n. 16, p. 145-178, 2020. p. 150-160.

¹⁶³ PENHALBER, Veridianna Bessa. **A acessoriedade administrativa na tutela penal do meio ambiente**. Trabalho de Conclusão de Curso – Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2019, p. 1-3.

Penal e Direito Administrativo Sancionador, em determinados domínios, vai além da mera sobreposição de esferas e alcança a própria estrutura da tipicidade, com todas as implicações que isso traz para a coordenação entre instâncias e para a aplicação do *ne bis in idem*. São essas implicações que os subtópicos 3.2.1 e 3.2.2 desenvolvem.

3.2.1 Acessoriedade e diálogo interinstitucional

A acessoriedade não é apenas uma técnica legislativa, é um princípio de coordenação do poder punitivo. Em setores de elevada densidade regulatória, como o ambiental, o econômico e o financeiro, o Estado articula respostas punitivas em esferas distintas diante do mesmo recorte fático, e é a acessoriedade que deve impedir que essa pluralidade institucional se converta em duplicidade sancionatória descontrolada¹⁶⁴. Compreendida dessa forma, ela opera como critério de coerência do *ius puniendi*: não para eliminar a autonomia funcional das instâncias, mas para assegurar que sua convivência respeite os limites constitucionais de proporcionalidade e de vedação ao *bis in idem*¹⁶⁵.

A literatura contemporânea descreve a acessoriedade não como simples dependência hierárquica, mas como mecanismo de racionalização do sistema sancionador: ela deve servir para evitar redundâncias, ordenar o fluxo de informação entre instâncias e impedir que a autonomia funcional de cada microssistema legitime, por si só, sobreposições punitivas sobre o mesmo substrato fático¹⁶⁶. Quando a acessoriedade cumpre essa função, ela atua como instrumento de contenção do poder sancionador; quando distorcida, torna-se expediente para a ampliação indireta da tutela repressiva, agravando precisamente o problema que deveria resolver.

Bach demonstra que o cenário se torna ainda mais complexo em razão de um duplo movimento estrutural: de um lado, a administrativização do Direito Penal; de outro, a penalização do Direito Administrativo, com expansão de sanções e proliferação de leis sancionatórias em áreas antes exclusivamente regulatórias. O efeito sistêmico desse movimento é o aumento do risco de múltiplas respostas estatais pelo mesmo fato, o que torna imperativo um modelo de coordenação

¹⁶⁴ BACH, Marion. **Multiplidade sancionatória estatal pelo mesmo fato: ne bis in idem e proporcionalidade**. 2021. Tese (Doutorado em Ciências Criminais) – PUCRS, Porto Alegre, 2021, p. 24–44.

¹⁶⁵ *Ibid.*, p. 38-39.

¹⁶⁶ SABOYA, Keity Mara Ferreira de Souza e. **Dimensões do princípio do ne bis in idem**. 2012. 295 f. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2013. p. 145–146.

capaz de preservar a unidade material do poder de punir e impor limites à multiplicidade sancionatória¹⁶⁷.

Hassemer aprofunda essa preocupação ao advertir que políticas criminais orientadas prioritariamente pela eficiência tendem a enfraquecer a dimensão normativa de proteção do indivíduo, deslocando o Direito Penal para lógicas de gestão em domínios econômicos e regulatórios. Como alternativa, o autor propõe a racionalização do fenômeno por meio de um espaço intermediário, um “Direito de Intervenção”, com desenho institucional próprio e sanções menos intensas, reforçando que a articulação entre instâncias deve ser pensada por critérios materiais de proporcionalidade e garantias, e não por mera conveniência organizacional¹⁶⁸.

No plano das técnicas legislativas, a acessoriedade se concretiza de múltiplas formas: a lei penal pode remeter a normas extrapenais para completar o conteúdo proibitivo, as chamadas leis penais em branco, pode depender de conceitos construídos em outros ramos do direito, acessoriedade conceitual, ou pode fazer a tipicidade depender da existência de autorizações ou licenças administrativas.

Roxin observa que autorizações administrativas podem influir na estrutura do injusto tanto como elemento típico negativo, “atuar sem autorização”, quanto como causa de justificação que excepciona a proibição, o que demonstra que a questão não é meramente procedimental, mas atinge a própria configuração do tipo penal¹⁶⁹. Guaragni e Bach sistematizam essas técnicas recorrentes de reenvio, evidenciando como o Direito Penal passa a operar em ambiente regulatório e a receber do Direito Administrativo elementos constitutivos do injusto que originalmente lhe eram externos¹⁷⁰.

Esse arranjo intensifica tensões com a legalidade e a previsibilidade. Lobato destaca que, especialmente no Direito Penal Ambiental, a combinação de norma penal em branco com acessoriedade administrativa pode fragilizar a determinação do ilícito quando a densificação normativa se desloca excessivamente para atos infralegais ou para práticas administrativas variáveis, comprometendo a garantia de que o cidadão possa antever as consequências jurídicas de

¹⁶⁷ BACH, Marion. **Multiplicidade sancionatória estatal pelo mesmo fato: ne bis in idem e proporcionalidade**. 2021. Tese (Doutorado em Ciências Criminais) – PUCRS, Porto Alegre, 2021, p. 24–44

¹⁶⁸ HASSEMER, Winfried. Características e crises do moderno direito penal. **Revista Síntese de Direito Penal e Processual Penal**, ano III, n. 18, p. 151-156.

¹⁶⁹ ROXIN, Claus. **Derecho penal**: parte general. Tomo I. Madrid: Civitas, 1997, p. 464–465.

¹⁷⁰ GUARAGNI, Fábio André; BACH, Marion. Técnicas de reenvio. In: SOBRINHO, Fernando Martins Maria (Org.). **Direito Penal Econômico**. Londrina: Thoth, 2017.

sua conduta¹⁷¹. Falavigno reforça, no âmbito do Direito Penal Econômico, que a complementação administrativa é fenômeno estrutural e deve ser manejada de modo a não corroer a legalidade penal, sob pena de inverter a hierarquia entre lei e regulamento na definição do injusto¹⁷².

Para organizar o problema com precisão dogmática, é útil a classificação retomada por Cavali¹⁷³, a partir de Greco¹⁷⁴, que distingue três modalidades: a acessoriedade conceitual, quando o tipo penal utiliza conceitos de outros ramos do direito; a acessoriedade ao ato administrativo geral, quando a incidência penal pressupõe a violação de comandos regulamentares infralegais; e a acessoriedade ao ato administrativo individual, quando a tipicidade depende de contrariedade a autorizações, registros ou licenças específicos. Essa tipologia tem impacto direto sobre o *ne bis in idem*, porque delimita em que medida a esfera administrativa fornece, ou não, elementos constitutivos do injusto penal e, portanto, em que grau pode haver duplicidade de valorações sobre o mesmo núcleo fático.

A interdependência entre instâncias aparece de modo particularmente nítido nos crimes materiais tributários: como o núcleo típico pressupõe resultado, “suprimir” ou “reduzir” tributo, a própria materialidade depende da constituição definitiva do crédito fiscal, razão pela qual se consolidou o entendimento de que não há tipificação penal antes do lançamento definitivo¹⁷⁵.

Essa solução evita a persecução penal sem lastro mínimo e previne decisões contraditórias entre as instâncias, sendo, em si mesma, uma manifestação prática do princípio da acessoriedade como coordenação. Nos crimes regulatórios do Sistema Financeiro Nacional¹⁷⁶, a aferição do injusto frequentemente exige a explicitação dos deveres setoriais violados, e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça¹⁷⁷, ao tratar da gestão temerária, sublinha a necessidade de delimitar

¹⁷¹ LOBATO, José Danilo Tavares. Acessoriedade administrativa, princípio da legalidade e suas (in)compatibilidades no Direito Penal Ambiental. **RBCCrim**, v. 18, n. 83, 2010, p. 253-255.

¹⁷² FALAVIGNO, Chiavelli Facenda. Notas sobre a Acessoriedade Administrativa no Direito Penal Econômico. **Revista da CGU**, v. 13, n. 23, 2021, p. 21-28.

¹⁷³ CAVALI, Marcelo Costenaro. **Fundamento e limites da repressão penal da manipulação do mercado de capitais**: uma análise a partir do bem jurídico da capacidade funcional alocativa do mercado. 2017. 352 f. Tese (Doutorado em Direito Penal, Medicina Forense e Criminologia) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2017. p. 279-280.

¹⁷⁴ GRECO, Luís. A relação entre o direito penal e o direito administrativo no direito penal ambiental. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. São Paulo, v. 14, n. 58, 2006, p. 159-161.

¹⁷⁵ BRASIL. **Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990**. Define crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo, e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8137.htm. Acesso em: 19 maio 2026.

¹⁷⁶ BRASIL. **Lei nº 7.492, de 16 de junho de 1986**. Define os crimes contra o sistema financeiro nacional, e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7492.htm. Acesso em: 19 maio 2026.

¹⁷⁷ STJ. **REsp 1.613.260/SP**, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, **DJe 24 ago. 2016**.

a transgressão voluntária das normas regentes da função de administrador, alertando para o risco de que elementos já inerentes ao tipo sejam reaproveitados como fundamento autônomo na dosimetria, configurando dupla valoração do mesmo substrato fático.

A acessoriedade, compreendida como princípio de coordenação sancionatória, preserva a autonomia funcional das instâncias sem abrir mão da comunicação mínima necessária quanto ao quadro fático e à proporcionalidade global da resposta estatal. Sob essa ótica, a unidade do *ius puniendi* não se realiza por subordinação hierárquica entre penal e administrativo, mas por coerência material e por filtros constitucionais, legalidade, devido processo e proporcionalidade, que funcionam como condições de legitimidade para qualquer cumulação sancionatória.

É sobre esse alicerce que o subtópico seguinte examina a acessoriedade administrativa ao Direito Penal: não mais como dependência estrutural do tipo em relação ao ilícito administrativo, mas como função de complementação normativa prestada pelo Direito Administrativo, e os limites dogmáticos necessários para que essa função não desloque o injusto penal para fora do controle da reserva legal.

3.2.2 Acessoriedade administrativa

A acessoriedade administrativa ao Direito Penal é categoria que merece tratamento autônomo em relação aos tópicos anteriores por duas razões metodológicas complementares. Primeiro, porque não se confunde com a acessoriedade da participação, teoria clássica do concurso de pessoas, que opera em plano dogmático distinto. Segundo, porque seu ponto nuclear não está apenas na dependência estrutural do tipo penal em relação a deveres ou ilícitos administrativos, mas em compreender em que medida e com quais limites o Direito Administrativo complementa o conteúdo proibitivo penal por meio de técnicas de remissão, tema que Naves sistematiza a partir da relação entre acessoriedade e os problemas de erro, de cognoscibilidade e de imputação subjetiva no Direito Penal regulatório¹⁷⁸.

A primeira exigência, nesse campo, é discriminar os graus de dependência do tipo penal em face do Direito Administrativo. Quando a remissão é predominantemente formal, corre-se o risco de deslocar o conteúdo do injusto para fora do tipo penal, fragilizando a legalidade e a

¹⁷⁸ NAVES, José Paulo Micheletto. **Assessoriedade administrativa e erro no direito penal**. 2018. Dissertação (Mestrado em Direito Penal, Medicina Forense e Criminologia) — Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018, p. 30.

cognoscibilidade da proibição, isto é, a capacidade de o destinatário compreender, a partir da lei, o que é proibido e por quê¹⁷⁹.

Ainda assim, o emprego de remissões normativas pode cumprir função legítima de coerência sistêmica. A literatura reconhece que a complementação extrapenal pode reduzir contradições entre a disciplina administrativa e a penal, evitando que o mesmo setor regulado seja submetido a soluções incompatíveis e, por consequência, a tratamentos injustos em casos semelhantes.

Por isso, Pablo Rodrigo Alflen da Silva descreve as remissões normativas como um “mal necessário”, expressão que Naves retoma para evidenciar precisamente essa ambivalência: úteis à coerência regulatória, mas potencialmente corrosivas da determinação legal quando empregadas sem densidade e sem limites¹⁸⁰. O ponto decisivo, contudo, é que essa utilidade organizacional não equivale à legitimação dogmática: a remissão é técnica de harmonização, não autorização para transferir ao espaço administrativo o núcleo definidor do injusto penal.

O limite dessa transferência aparece com nitidez quando a ilicitude penal passa a repousar exclusivamente na atividade das autoridades administrativas, convertendo o Direito Penal em instrumento de execução administrativa. Nessa hipótese, como aponta Mata Barranco em referência retomada por Naves, a incriminação recai sobre um ilícito puramente formal, no qual o desvalor penal não é reconstruído a partir do bem jurídico e do sentido material da proibição, mas se esgota na violação de uma determinação administrativa, inclusive quando essa determinação se revela ilícita ou defeituosa¹⁸¹.

O resultado é uma aproximação perigosa entre crime e infração administrativa, com o risco de se produzir uma equivalência automática entre as duas categorias, dinâmica que tensiona o princípio da subsidiariedade e da *ultima ratio*, bem como a exigência de lesividade como

¹⁷⁹ NAVES, José Paulo Micheletto. **Assessoriedade administrativa e erro no direito penal**. 2018. Dissertação (Mestrado em Direito Penal, Medicina Forense e Criminologia) — Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018, p. 30.

¹⁸⁰ SILVA, Pablo Rodrigo Alflen da. **Leis penais em branco e o direito penal do risco: aspectos críticos e fundamentais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 80 (remissões normativas como “mal necessário”). Apud NAVES, José Paulo Micheletto. **Assessoriedade administrativa e erro no direito penal**. 2018, p. 25.

¹⁸¹ MATA BARRANCO, Norberto J. de la. *Protección penal del ambiente y accesoriedad administrativa*. Barcelona: CEDES, 1996, p. 76, apud NAVES, José Paulo Micheletto. **Assessoriedade administrativa e erro no direito penal**. 2018. Dissertação (Mestrado em Direito Penal, Medicina Forense e Criminologia) — Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018, p. 32.

pressupostos de legitimação da intervenção penal, conforme sublinha Lobo da Costa em passagem também retomada por Naves¹⁸².

Para enfrentar esse risco, a perspectiva material da acessoriedade impõe uma exigência mínima: a infração administrativa pode funcionar como condição necessária, mas não suficiente para a incidência penal. Mata Barranco é preciso nesse ponto, ao formular que a ilicitude administrativa exigirá sempre um desvalor da ação ou do resultado capaz de reconduzir o caso ao núcleo de proteção do Direito Penal, impedindo que a passagem do ilícito administrativo ao crime se dê por automatismo¹⁸³.

Heine reforça essa cláusula de “não automaticidade” ao insistir na necessidade de um fundamento material do injusto para além da simples constatação de infração administrativa, justamente para preservar o estatuto garantista da punição penal em domínios regulatórios¹⁸⁴.

A acessoriedade bem compreendida, portanto, não dissolve a fronteira entre ilícitos, ela a administra: o Direito Administrativo pode fornecer parâmetros normativos relevantes, mas o Direito Penal deve conservar uma racionalidade própria de tutela, sob pena de perder sua função de proteção qualificada e converter-se em mera engrenagem sancionatória de reforço.

Essa preocupação recomenda, ainda, tratar a acessoriedade como fenômeno plural, distinguindo-a conforme a técnica de complementação e seus efeitos sobre tipicidade e legalidade.

A primeira modalidade é a acessoriedade conceitual, na qual a referência administrativa contribui para uniformizar conceitos e aumentar a segurança jurídica, desde que não desloque para fora da lei a decisão essencial sobre o injusto, como indica Mata Barranco em passagem retomada por Naves¹⁸⁵.

¹⁸² COSTA, Helena Regina Lobo da. Proteção penal ambiental: viabilidade, efetividade, tutela por outros ramos do direito. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 70 (crítica à conversão automática do penal em ilícito administrativo e limites de subsidiariedade/ultima ratio/lesividade). Apud NAVES, José Paulo Micheletto. Assessoriedade administrativa e erro no direito penal. 2018... p. 31.

¹⁸³ MATA BARRANCO, Norberto J. de la. Protección penal del ambiente y accesoriadad administrativa. Barcelona: CEDES, 1996, p. 76, apud NAVES, José Paulo Micheletto. **Assessoriedade administrativa e erro no direito penal. 2018.** Dissertação (Mestrado em Direito Penal, Medicina Forense e Criminologia) — Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018, p. 32.

¹⁸⁴ HEINE, Günter. Accesoriedad administrativa en el derecho penal del medio ambiente. Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, Madrid, v. 46, n. 1, p. 289–315, jan./abr. 1993, p. 296 (exigência material de injusto/plus de desvalor para além da infração administrativa). Apud NAVES, José Paulo Micheletto. **Assessoriedade administrativa e erro no direito penal.** 2018, p. 32.

¹⁸⁵ MATA BARRANCO, Norberto J. de la. Protección penal del ambiente y accesoriadad administrativa. Barcelona: CEDES, 1996, p. 78-79, apud NAVES, José Paulo Micheletto. **Assessoriedade administrativa e erro no direito penal. 2018.** Dissertação (Mestrado em Direito Penal, Medicina Forense e Criminologia) — Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018, p. 38.

A segunda modalidade é a acessoriedade de direito, que se manifesta nas remissões normativas típicas das leis penais em branco; Cuesta Aguado, também referenciada por Naves, evidencia como esse mecanismo é descrito como “mal necessário” precisamente por sua ambivalência: útil à coerência regulatória, mas potencialmente corrosivo da determinação legal quando utilizado sem critérios materiais claros¹⁸⁶.

A terceira modalidade é a acessoriedade ao ato administrativo, na qual a incidência penal se conecta a atos e decisões concretas da Administração, autorizações, licenças, registros, modalidade que evidencia com especial força os riscos de formalismo e de deslocamento do injusto, além dos problemas de cognoscibilidade e erro decorrentes da mutabilidade e complexidade desses atos.

Em síntese, a acessoriedade administrativa ao Direito Penal não deve ser compreendida como mera dependência estrutural, mas como técnica de assessoramento normativo controlado: admite-se a função sistemática das remissões para evitar contradições e promover coerência, mas exige-se que o injusto penal não seja reduzido a reflexo formal da atuação administrativa¹⁸⁷.

O critério material do plus de desvalor, formulado por Mata Barranco e retomado por Naves, opera como filtro de legitimidade para impedir a conversão automática do ilícito administrativo em crime, preservando subsidiariedade e lesividade¹⁸⁸.

E a distinção entre acessoriedade conceitual, de direito e de ato administrativo permite graduar riscos e consequências dogmáticas, reforçando a necessidade de uma construção metodologicamente explícita e garantista do diálogo entre regulação administrativa e tutela penal, condição indispensável para que a acessoriedade cumpra sua função de coordenação e não se converta em mecanismo de expansão descontrolada do poder punitivo.

3.3 Interdependência decisória entre as esferas

¹⁸⁶ CUESTA AGUADO, Paz M. de la. *Respuesta penal al peligro nuclear*. Barcelona: PPU, 1994, p. 231–232. Apud NAVES, José Paulo Micheletto. **Assessoriedade administrativa e erro no direito penal**. 2018, p. 38.

¹⁸⁷ NAVES, José Paulo Micheletto. **Assessoriedade administrativa e erro no direito penal**. 2018, 180 f. Dissertação (Mestrado em Direito Penal, Medicina Forense e Criminologia) — Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018. p. 30.

¹⁸⁸ MATA BARRANCO, Norberto J. de la. *Protección penal del ambiente y accesoriadad administrativa*. Barcelona: CEDES, 1996, p. 62, apud NAVES, José Paulo Micheletto. **Assessoriedade administrativa e erro no direito penal**. 2018. Dissertação (Mestrado em Direito Penal, Medicina Forense e Criminologia) — Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018, p. 31.

A acessoriedade, examinada nos tópicos anteriores, revela que a relação entre Direito Penal e Direito Administrativo Sancionador não é apenas estrutural, ela é dinâmica. As decisões proferidas em cada esfera produzem efeitos que extravasam seus próprios limites formais e alcançam a outra instância, condicionando, orientando ou, quando mal administrados, distorcendo o exercício do poder punitivo. Compreender como essa interdependência decisória opera, e como deve ser disciplinada, é indispensável para qualquer proposta de sistema sancionador integrado e constitucionalmente legítimo.

Toledo diagnostica, com precisão, que a invocação acrítica da independência das instâncias tem obscurecido essa interdependência prática, dificultando o enfrentamento dos riscos de dupla punição e de violação ao *ne bis in idem*¹⁸⁹. Esse problema se torna ainda mais sensível nos ilícitos econômicos e regulatórios, nos quais a linha entre irregularidade administrativa e delito penal frequentemente se apresenta tênue e em que decisões administrativas sobre a existência de tributos, licenças ou autorizações são tomadas como pressuposto para a persecução criminal, acentuando a dependência entre instâncias, tensionando a ideia de autonomia e potencializando a antecipação indevida de juízos sobre o mérito penal.

A interpenetração entre as decisões das duas esferas exige cautela metodológica redobrada. Lobo da Costa e Mendes, Buonicore e De-Lorenzi demonstram que a influência recíproca entre decisões administrativas e penais não se resolve pela mera invocação da autonomia das esferas: ela reclama parâmetros de coordenação aptos a preservar a proporcionalidade global do sistema sancionador e a evitar que a autoridade administrativa esvazie ou condicione indevidamente a jurisdição penal, comprometendo o devido processo legal e o equilíbrio entre as instâncias punitivas¹⁹⁰.

Uma dimensão frequentemente subestimada desse problema é a temporal. Alaor Leite, ao examinar a proibição de retroatividade das mutações jurisprudenciais constitutivas do injusto penal, demonstra que o cidadão não deve suportar os efeitos gravosos de uma reinterpretação que,

¹⁸⁹ TOLEDO, Daniele Machado. Intersecção entre o direito penal e o direito administrativo sancionador e aplicação do *ne bis in idem*. **Revista de Direito Penal Econômico e Compliance**, São Paulo, v. 14, ano 4, p. 107-128, abr./jun. 2023, p. 107.

¹⁹⁰ Nesse sentido, COSTA, Helena Regina Lobo da. **Direito Penal Econômico e Direito Administrativo Sancionador: ne bis in idem como medida de política sancionadora integrada**. Tese (Livre-Docência) — Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013, p. 198-203; MENDES, Gilmar Ferreira; BUONICORE, Bruno Tadeu; DE-LORENZI, Felipe da Costa. *Ne bis in idem* entre direito penal e administrativo sancionador. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. São Paulo, v. 192, 2022, p. 19-62.

na prática, cria originariamente a proibição¹⁹¹. Essa lógica projeta-se, com igual, ou maior, intensidade sobre o campo administrativo sancionador: quando decisões administrativas redefinem o alcance de normas punitivas, ampliando o espectro da punibilidade ou alterando critérios de imputação sem base legal anterior, configura-se uma retroatividade material análoga à vedada em sede penal, violando o princípio da confiança legítima e subvertendo a previsibilidade normativa que o Estado de Direito exige de toda intervenção punitiva.

No plano dogmático nacional, Vanessa Piffer Donatelli da Silva propõe a superação do dogma da independência absoluta das instâncias, substituindo-o por um princípio de interdependência coordenada. Para a autora, os efeitos recíprocos das decisões penais e administrativas devem observar regras de vinculação seletiva e mecanismos de proporcionalidade, como o princípio do desconto, de modo a evitar que a cumulação de sanções pelo mesmo fato resulte em excesso punitivo globalmente desproporcional¹⁹².

Cavali, ao examinar os limites constitucionais da repressão penal da manipulação do mercado de capitais, aprofunda esse diagnóstico ao demonstrar, após análise comparada dos sistemas estadunidense, europeu e brasileiro, a complexidade e a inconsistência dos critérios de verificação da identidade entre sanções, propondo mecanismos de coordenação processual entre a esfera administrativa e a penal, incluindo acessoriedade conceitual do tipo penal em relação às normas regulatórias e cooperação interinstitucional na fase investigatória¹⁹³.

O fundamento dogmático mais sólido para essa interdependência coordenada encontra-se na tese da unidade do *ius puniendi* estatal, desenvolvida no constitucionalismo espanhol a partir da jurisprudência do Tribunal Constitucional, inaugurada pela STC 18/1981, e sistematizada por García de Enterría e Fernández¹⁹⁴. Segundo essa concepção, a potestade sancionadora da Administração e a potestade penal dos tribunais constituem manifestações de um mesmo poder

¹⁹¹ LEITE, Alaor. Proibição de Retroatividade e Alteração Jurisprudencial: A Irretroatividade da Jurisprudência Constitutiva do Injusto Penal. In: RENZIKOWSKI, Joachim; GODINHO, Inês; LEITE, Alaor; MOURA, Bruno. **O Direito Penal e o Tempo**: Actas do Colóquio. Coimbra: Instituto Jurídico da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2016. p. 74-75.

¹⁹² SILVA, Vanessa Piffer Donatelli da. **In(ter)dependência das instâncias e a interface entre ilícitos administrativos e crimes**. Dissertação (Mestrado em Direito) — Faculdade de Direito, Universidade Nove de Julho, São Paulo, 2023, p. 50-53.

¹⁹³ CAVALI, Marcelo Costenaro. **Manipulação do Mercado de Capitais: fundamentos e limites da repressão penal e administrativa**. São Paulo: Quartier Latin, 2018, p. 200-220 (vedação ao bis in idem e cumulação de sanções) e p. 279-300 (interface entre as esferas administrativa e penal).

¹⁹⁴ GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo; FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón. **Curso de Derecho Administrativo**. 16. ed. Madrid: Civitas/Thomson Reuters, 2013, v. II, p. 177-182. Na mesma linha, v. STC 18/1981, de 8 de junho, FJ 2, que estendeu pela primeira vez os princípios do art. 25 da Constituição Espanhola ao âmbito sancionador administrativo.

punitivo do Estado, razão pela qual os princípios constitucionais que limitam a imposição de penas, legalidade, tipicidade, culpabilidade, proporcionalidade e *ne bis in idem*, aplicam-se, com as devidas adaptações, ao Direito Administrativo Sancionador. Essa tese oferece o substrato dogmático para a posição adotada neste trabalho: se ambas as esferas derivam da mesma fonte de legitimidade, a cumulação irrestrita de sanções sobre o mesmo fato configura excesso do poder punitivo globalmente considerado.

Essa perspectiva unitária, contudo, não é pacífica - e a objeção mais elaborada contra ela merece tratamento proporcional à sua seriedade, pois é nela que a premissa central desta tese encontra seu principal adversário teórico.

Nieto García, na obra que constitui o marco mais influente da disciplina – *Derecho Administrativo Sancionador*, cuja primeira edição data de 1993 e que alcançou sua quarta edição em 2005, sustenta que a potestade sancionadora da Administração não precisa ser reconduzida a um *ius puniendi* único para encontrar sua legitimidade: ela decorre da própria competência de gestão administrativa, constituindo seu corolário funcional, e não uma derivação do poder punitivo penal¹⁹⁵¹⁹⁶. O argumento é triplo. Primeiro, não há necessidade lógica da transposição: se o Direito Administrativo Sancionador possui objeto, sujeitos e procedimentos próprios, a busca de legitimidade em categorias penais importadas é logicamente desnecessária - o que existe, segundo Nieto, é uma conveniência pragmática, derivada da maior maturação dogmática do Direito Penal, e não uma exigência conceitual¹⁹⁷.

Segundo, a transposição é potencialmente nociva: ao subordinar o regime administrativo sancionador a categorias desenvolvidas para um contexto distinto - o do processo criminal, com suas garantias calibradas para a privação de liberdade -, corre-se o risco de paralisar a função regulatória da Administração e de impor ao procedimento administrativo exigências que, na

¹⁹⁵ NIETO GARCÍA, Alejandro. **Derecho Administrativo Sancionador**. 4. ed. Madrid: Tecnos, 2005, p. 80-81 e 92-136

¹⁹⁶ *Ibid.*, p. 159-172. No Capítulo IV (Sustantividad del Derecho Administrativo Sancionador), Nieto desenvolve a tese de que a disciplina administrativa sancionadora possui racionalidade própria e que a transposição acrítica de categorias penais compromete a eficácia regulatória e impede a maturação de princípios administrativos autônomos. V. esp. p. 166: “dicha aplicación [transitoria] debe hacerse de una forma matizada, lo que supone que no siempre y no todos los principios penales son aplicables, sin más, al ámbito de las infracciones administrativas”, conforme confirmado pela resenha de CANO CAMPOS, Tomás. *Derecho Administrativo Sancionador*. **Revista Española de Derecho Constitucional**. Madrid, ano 15, n. 43, p. 341.

¹⁹⁷ *Ibid.*, p. 159 e 166. No mesmo sentido, a resenha de CANO CAMPOS, Tomás. *Derecho Administrativo Sancionador*. **Revista Española de Derecho Constitucional**, Madrid, ano 15, n. 43, p. 339-348, jan./abr. 1995, esp. p. 341: “En rigor, dice Nieto, no hay necesidad ni lógica ni jurídica de aplicar al Derecho Administrativo sancionador materiales y principios procedentes del Derecho Penal”.

prática, comprometem a eficácia da intervenção estatal em setores de elevada complexidade técnica. Terceiro, a premissa da unidade conduz a uma dependência dogmática permanente: enquanto o Direito Administrativo Sancionador for tratado como satélite do Direito Penal, ele não desenvolverá princípios próprios, permanecendo refém de categorias que não foram pensadas para seus problemas específicos.

Essa objeção é séria e esta tese não pretende descartá-la por atalho retórico. Nieto identifica, com precisão, um risco real: o de que a tese unitária se converta em instrumento de colonização do Direito Administrativo pelo Direito Penal, sufocando a racionalidade própria da regulação administrativa e substituindo-a por garantias que, quando transplantadas sem adaptação, podem produzir mais disfuncionalidade do que proteção¹⁹⁸.

A resposta, porém, não passa pelo abandono da premissa unitária - passa pela sua compreensão correta. A unidade do *ius puniendi* que esta tese sustenta não significa identidade de regime entre as esferas. Ela significa que toda manifestação do poder estatal de infligir sofrimento - qualquer que seja o rótulo formal que o legislador lhe atribua - extrai sua legitimidade da mesma fonte constitucional e deve, por isso, respeitar um núcleo mínimo comum de garantias materiais: legalidade, proporcionalidade, culpabilidade e vedação ao excesso. É exatamente isso que García de Enterría e Fernández sustentam ao interpretar o art. 25.1 da Constituição Espanhola de 1978 - que submete ao princípio da legalidade tanto as penas criminais quanto as sanções administrativas - como expressão normativa da unidade do poder punitivo estatal, sem que isso implique equivalência procedimental ou funcional entre as esferas¹⁹⁹.

A STC 18/1981 do Tribunal Constitucional espanhol²⁰⁰ consagrou essa leitura ao afirmar que os princípios do Direito Penal são aplicáveis ao Direito Administrativo Sancionador “*com certas matizações*” - fórmula que reconhece tanto a comunidade de fundamento quanto a diferença de regime.

No plano comparado, a objeção de Nieto foi, na prática, superada pela evolução jurisprudencial europeia. Os *Engel criteria* do TEDH - examinados em detalhe no Capítulo 4 desta tese - resolvem o problema por via funcional: não importa como o Estado classifica a sanção; o

¹⁹⁸ NIETO GARCÍA, Alejandro. **Derecho Administrativo Sancionador**. 4. ed. Madrid: Tecnos, 2005, p. 80-81, 92-136.

¹⁹⁹ GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo; FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón. **Curso de Derecho Administrativo**. 16. ed. Madrid: Civitas/Thomson Reuters, 2013, v. II, p. 177-182.

²⁰⁰ STC 18/1981, de 8 de junho, FJ 2, que estendeu pela primeira vez os princípios do art. 25 da Constituição Espanhola ao âmbito sancionador administrativo.

que importa é se ela produz efeito materialmente punitivo. Ao adotar esse critério, o TEDH não tomou partido no debate acadêmico entre unidade e autonomia: ele o tornou irrelevante para fins de proteção de direitos fundamentais. Se uma sanção administrativa é materialmente penal, as garantias convencionais se aplicam - independentemente de o Direito Administrativo Sancionador ter ou não desenvolvido princípios “próprios” que as dispensem.

No plano pragmático, o próprio Nieto oferece, inadvertidamente, o argumento que revela a insuficiência de sua proposta. Ao reconhecer que a transposição dos princípios penais é “recomendável em caráter transitório, dada a maior maturação dogmática do Direito Penal”, o autor admite que o Direito Administrativo Sancionador ainda não desenvolveu os limites materiais autônomos que sua tese pressupõe.

Enquanto esse desenvolvimento não se concretizar - e após mais de três décadas desde a primeira edição da obra, ele permanece incompleto em praticamente todos os ordenamentos -, a exigência de coordenação entre esferas e de respeito ao *ne bis in idem* não pode ficar suspensa à espera de uma maturação dogmática futura. Saboya é precisa nesse ponto: a ausência de princípios administrativos autônomos não justifica a ausência de limites; ao contrário, ela reforça a necessidade de recorrer ao arcabouço constitucional e penal - o único que, no estágio atual, oferece densidade suficiente para conter o excesso punitivo entre esferas²⁰¹.

A divergência com Nieto é, portanto, menos profunda do que parece à primeira vista. Não se trata de negar a autonomia funcional do Direito Administrativo Sancionador - esta tese a reconhece expressamente, e a proposta do art. 66-A a preserva. Trata-se de recusar que essa autonomia funcional equivalha a imunidade garantística. A Administração pode ter procedimentos próprios, competências técnicas específicas e sanções calibradas para seus fins regulatórios. O que ela não pode é exercer poder punitivo materialmente equivalente ao do Direito Penal sem se submeter ao núcleo de garantias que a Constituição reserva a toda manifestação do *ius puniendi* - entre elas, a proporcionalidade global e a vedação ao *bis in idem*. É essa a premissa que esta tese adota - e que os subtópicos seguintes desenvolvem a partir da análise da interdependência decisória entre as esferas.

Essa divergência é relevante porque evidencia que, mesmo entre os que rejeitam a premissa unitária, permanece incontornável a necessidade de limites materiais à cumulação

²⁰¹ SABOYA, Keity Mara Ferreira de Souza e. **Dimensões do princípio do ne bis in idem**. 2012. 295 f. Tese (Doutorado em Direito Penal) -- Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2012, p. 29-32, 39-43.

sancionatória, limites que Nieto busca no próprio Direito Administrativo e que esta tese situa, com maior alcance garantista, no princípio do *ne bis in idem*.

A construção histórica desses limites é igualmente esclarecedora. No constitucionalismo espanhol, Casabó Ruiz demonstra que, desde o Código Penal de 1848, o legislador buscou conter a capacidade sancionadora administrativa, impondo tetos quantitativos às multas governativas e reservando ao Poder Judiciário o monopólio da imposição de sanções privativas de liberdade, limite posteriormente constitucionalizado pelo art. 25.3 da Constituição Espanhola de 1978, segundo o qual a Administração civil não pode impor sanções que impliquem, direta ou subsidiariamente, privação de liberdade²⁰².

O percurso histórico e dogmático percorrido neste tópico confirma que a interdependência entre decisões administrativas e penais não é uma anomalia do sistema, é sua condição estrutural em um ordenamento que distribui o exercício do *ius puniendi* entre múltiplas instâncias. O que o sistema não pode tolerar é que essa interdependência opere sem coordenação, produzindo fragmentação punitiva, insegurança jurídica e sobreposição sancionatória desproporcional.

A influência recíproca entre as esferas deve ser compreendida, portanto, não como subordinação de uma à outra, mas como comunicação funcional orientada pela proporcionalidade, pela legalidade e pela vedação ao *bis in idem*, condição indispensável para que a autonomia técnica das instâncias conviva com a unidade teleológica do poder punitivo estatal. São os contornos precisos dessa comunicação, os efeitos concretos da decisão administrativa sobre o processo penal e vice-versa, que os dois subtópicos seguintes examinam.

3.3.1 Influência da decisão administrativa

A questão da vinculação da esfera penal à decisão administrativa é, antes de tudo, uma questão de limites. Não se trata de escolher entre dois extremos igualmente insatisfatórios, a subordinação completa do processo penal ao processo administrativo, de um lado, ou a absoluta incomunicabilidade entre as instâncias, de outro, mas de identificar, com precisão dogmática, em

²⁰² CASABÓ RUIZ, José Ramón. La capacidad sancionadora de la Administración en el Proyecto de Código Penal. In: **La reforma penal y penitenciaria**. Santiago de Compostela: Secretariado de Publicaciones de la Universidad de Santiago de Compostela, 1980, p. 275-278. V. também RANDO, Pablo. El derecho penal y el derecho administrativo sancionador en la España del siglo XIX y principios del XX. **Revista de Derecho Penal y Criminología**, 2.^a época, Madrid, n. 12, p. 141-190, 2003, esp. p. 151-153.

que medida e sob quais condições as decisões da Administração podem legitimamente influenciar o juízo criminal, sem comprometer a autonomia epistemológica do processo penal nem ignorar a coerência sistêmica que o ordenamento exige.

Bach estabelece o ponto de partida mais equilibrado: embora a notícia-crime possa ser apresentada independentemente de apuração administrativa prévia, o oferecimento da denúncia depende da verificação de autoria e materialidade. O término do processo administrativo sancionador não constitui pressuposto necessário da ação penal, mas, a depender do caso concreto, seu desfecho pode ser relevante para a comprovação da materialidade delitiva ou para o preenchimento de elementos normativos do tipo²⁰³. Essa formulação captura com exatidão a natureza da relação: não há subordinação, mas tampouco indiferença.

Saboya oferece o enquadramento teórico necessário para compreender por que essa relação é estruturalmente complexa. Ao reconstruir as teorias da dualidade ontológica, de Feuerbach a Goldschmidt, Mayer, Wolf e Schmidt, a autora demonstra que a tentativa de ancorar a diferença entre crime e infração administrativa em critérios como o tipo de bem protegido, o conteúdo ético da conduta e a finalidade da sanção nunca produziu fronteiras estáveis o suficiente para resolver os problemas de sobreposição entre esferas²⁰⁴.

O que essas teorias revelam, em seu limite, é que a distinção entre ilícito penal e ilícito administrativo é, em larga medida, uma decisão normativa, e não uma decorrência necessária da natureza das coisas. Essa constatação reforça a premissa desta tese: a autonomia das instâncias não pode ser absoluta precisamente porque as categorias que as separam não são absolutas.

A influência da decisão administrativa sobre o processo penal deve ser, portanto, compreendida a partir de uma lógica de vinculação seletiva. O juiz criminal conserva competência plena para apreciar, de forma autônoma, os pressupostos fáticos e jurídicos do tipo penal, ainda que estes tenham sido previamente examinados pela Administração. Não há subordinação direta, a decisão administrativa não vincula o juízo penal.

O que há é uma relação de influência qualificada: as decisões administrativas podem atuar como parâmetros técnicos relevantes, como elementos probatórios ou como definidores de

²⁰³ BACH, Marion. **Interdependência das Instâncias Penal e Administrativa no Direito Sancionador Brasileiro**. Porto Alegre: Ed. PUCRS, 2018, p. 10.

²⁰⁴ SABOYA, Keity Mara Ferreira de Souza e. **Dimensões do princípio do ne bis in idem**. 2012. 295 f. Tese (Doutorado em Direito Penal) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2013, p. 113–119.

pressupostos fáticos para a tipicidade penal, especialmente nos ilícitos tributários e regulatórios, nos quais a confirmação administrativa da existência de um tributo não pago ou da ausência de licença necessária condiciona, de forma indireta, o próprio juízo de materialidade. Essa consideração, porém, deve ser realizada sob o escrutínio crítico do juízo penal, para que não haja comprometimento da imparcialidade, da reserva legal e das garantias fundamentais.

Hassemer alerta para o risco sistêmico que uma vinculação excessiva produz. O Direito Penal contemporâneo, ao aproximar-se progressivamente de uma lógica de prevenção de perigos e gestão de riscos, tende a assumir feições que o identificam com um direito administrativo de segurança²⁰⁵. Nesse processo, princípios estruturantes como a culpabilidade pessoal, a *ultima ratio* e a exigência de lesão ou perigo concreto a bens jurídicos cedem espaço a tipos de perigo abstrato, bens jurídicos de semântica vaga e intervenções crescentes. O Direito Penal, sustenta o autor, deve preservar as garantias que o distinguem dentro da ordem jurídica, personalidade, tutela e proteção, sob pena de converter-se em mero instrumento de controle preventivo, incompatível com o Estado de Direito.

Esse alerta tem consequência direta sobre o problema da vinculação: quanto mais o Direito Penal se deixa determinar pela lógica administrativa, mais se afasta de sua função garantista específica, e mais se aproxima de ser apenas o braço mais pesado de uma mesma estrutura regulatória.

Bach sintetiza a posição dogmática mais coerente com as premissas desta tese: o cúmulo automático de sanções penais e administrativas sobre o mesmo substrato fático pode configurar violação ao *ne bis in idem* e ao princípio da proporcionalidade. A relação entre as instâncias deve ser compreendida como de independência mitigada, reconhecendo a prevalência da esfera penal e a necessidade de compensação parcial das consequências jurídicas impostas em âmbitos distintos, de modo a evitar que a soma das respostas sancionatórias exceda o limite proporcional à gravidade do fato²⁰⁶.

Cavali, Baldini e Silva oferecem o ponto de partida metodológico mais preciso. Os autores demonstram que as conclusões formuladas por autoridades administrativas sobre questões fáticas,

²⁰⁵ HASSEMER, Winfried. **Sobre a Arquitetura de um Direito Penal da Segurança**. Trad. Tito Lívio Cruz Romão. Direito Público, Porto Alegre, n. 14, p. 73-85, out.-dez. 2006. Publicado originalmente como: Sicherheit durch Strafrecht. StV — Strafverteidiger, Neuwied, n. 6, p. 321-332, jun. 2006. p. 321-332.

²⁰⁶ BACH, Marion. **Multiplicidade sancionatória estatal pelo mesmo fato: ne bis in idem e proporcionalidade**. 2021. 344 f. Tese (Doutorado em Ciências Criminais) – Escola de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2021, p. 146–165, 266–305.

os chamados fatos brutos, não possuem caráter vinculante para a esfera penal: ainda que dotadas de capacidade técnica para a apuração de condutas, essas conclusões podem ser integralmente questionadas perante o Poder Judiciário, que conserva a prerrogativa exclusiva de apreciação definitiva sobre a materialidade dos fatos²⁰⁷.

Dessa arquitetura resulta um modelo de influência decisória que pode ser enunciado em termos precisos. A decisão administrativa não vincula o processo penal de forma automática nem incondicional; ela o informa. Quando estabelece elementos normativos que integram o tipo penal, como ocorre nos crimes tributários e ambientais, sua relevância é inegável e o juiz penal não pode simplesmente desconsiderá-la sem comprometer a coerência sistêmica. Quando, porém, pretende substituir o juízo autônomo do magistrado sobre fatos e direito, ela ultrapassa os limites da influência legítima e adentra o terreno da subordinação indevida.

O critério de discernimento entre esses dois momentos é, precisamente, o que os ordenamentos jurídicos mais desenvolvidos, e a jurisprudência europeia examinada no Capítulo 4 desta tese, têm procurado construir com maior rigor. É nesse mesmo sentido que o subtópico seguinte examina o movimento inverso: os efeitos que a decisão penal produz sobre a esfera administrativa.

3.3.2 Efeitos da decisão penal

Se o subtópico anterior examinou em que medida a decisão administrativa pode influenciar o processo penal, este inverte a perspectiva: trata-se agora de compreender como a decisão penal, especialmente quando transitada em julgado, projeta efeitos sobre a esfera administrativa, condicionando a validade de atos e a possibilidade de aplicação de sanções por aquela instância.

A assimetria entre as duas direções de influência não é acidental: ela reflete a maior gravidade do juízo penal, a profundidade do exame probatório que lhe é inerente e a intensidade das garantias processuais que o caracterizam, elementos que justificam uma prevalência qualificada da jurisdição criminal quando há coincidência fática e subjetiva entre os ilícitos examinados.

²⁰⁷ CAVALI, Marcelo Costenaro; BALDINI, Alessandra Gomes Faria; SILVA, Vanessa Piffer Donatelli da. O dogma da independência das instâncias e a interface entre ilícitos administrativos e crimes contra o mercado de capitais: efeitos das decisões da CVM sobre o processo penal. In: CONPEDI (Org.). **Direito penal, processo penal e constituição** I. Florianópolis: CONPEDI, 2021, p. 14–17.

O mesmo raciocínio se aplica às questões jurídicas e técnicas: os exames realizados pela Administração equivalem a provas periciais produzidas em fase prévia, sem força obrigatória para o magistrado. A última palavra sobre a interpretação da legislação aplicável pertence ao Poder Judiciário, em razão do princípio da inafastabilidade da jurisdição, e esse princípio, que limita a influência da decisão administrativa sobre o processo penal, é também o que fundamenta, no sentido inverso, a prevalência da decisão penal sobre a esfera administrativa.

Saboya sistematiza os efeitos vinculantes da decisão penal a partir das premissas já desenvolvidas no Capítulo 2 desta tese: rejeitando as teorias da dualidade ontológica entre ilícito penal e ilícito administrativo e adotando a premissa da integração normativa e da unicidade do *ius puniendi*, a autora sustenta que a decisão penal que exclui a tipicidade, a antijuridicidade ou a culpabilidade deve irradiar efeitos vinculantes sobre as demais esferas²⁰⁸.

Nessa construção, a decisão penal que nega a existência do fato, a autoria ou a ilicitude da conduta não pode ser ignorada pela Administração sem que se consuma o *bis in idem* material, pois permitir que a esfera administrativa rediscuta o que o juízo criminal já decidiu definitivamente significa, em substância, permitir que o Estado puna duas vezes pelo mesmo fato.

A precisão dogmática necessária para operacionalizar essa vinculação é fornecida por Cavali e Paciornik. Os autores identificam as hipóteses estritas em que a decisão penal irradia efeitos vinculantes sobre o processo administrativo sancionador: quando a sentença reconhece a inexistência do fato ou afasta de modo categórico a participação do acusado, art. 386, I e IV, do CPP, em consonância com o art. 935 do CC, bem como quando afirma excludentes de ilicitude que fazem coisa julgada também fora da esfera penal²⁰⁹.

Em contrapartida, absolvições fundadas em insuficiência probatória ou em simples atipicidade penal não impedem, em princípio, a manutenção ou instauração da sanção administrativa. O reconhecimento, no juízo criminal, de causas de exclusão da culpabilidade deve, contudo, ser levado em conta pela Administração, em respeito ao princípio da culpabilidade e à natureza punitiva do processo administrativo sancionador.

²⁰⁸ SABOYA, Keity Mara Ferreira de Souza e. **Dimensões do princípio do ne bis in idem**. 2012. 295 f. Tese (Doutorado em Direito Penal) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2013, p. 237-253.

²⁰⁹ CAVALI, Marcelo Costenaro; PACIORNIK, Joel Ilan. Efeitos das decisões administrativas sobre o processo penal e das decisões penais sobre o processo administrativo sancionador. In: MADEIRA, Guilherme; BADARÓ, Gustavo; SCHIETTI CRUZ, Rogerio (Coords.). **Código de Processo Penal: estudos comemorativos aos 80 anos de vigência**. v. 2. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 338-340.

Mendes, Buonicore e De-Lorenzi articulam essa vinculação seletiva dentro do modelo de independência mitigada defendido nesta tese. A absolvição penal fundada na inexistência do fato ou na negativa de autoria projeta efeitos vinculantes sobre a instância administrativa, impedindo a rediscussão dessas questões no processo administrativo sancionador, sob pena de violação ao *ne bis in idem*. Essa vinculação, porém, não é absoluta: a cumulação de sanções penais e administrativas permanece admissível quando houver diversidade de fundamentação e de função sancionatória, observada a proporcionalidade global²¹⁰.

O que não se admite é que a compreensão definitiva dos fatos pelo juízo criminal seja revista pela esfera administrativa, pois isso equivaleria a sujeitar o indivíduo, ainda que por via indireta, a uma segunda valoração do mesmo substrato de injusto.

Bach sintetiza a consequência prática mais relevante para a construção de um sistema sancionador coerente: o cúmulo automático e irrefletido de sanções provenientes de instâncias diversas viola a proporcionalidade, e a prevalência da sentença penal, especialmente quando absolutória, é o mecanismo que o ordenamento dispõe para conter esse excesso.

Para a autora, não basta reconhecer o problema da multiplicidade sancionatória: é necessário indicar caminhos concretos para que a aplicação de sanções múltiplas pelo mesmo fato alcance a proporcionalidade irrenunciável, o que implica que os reflexos da sentença penal, tanto condenatória quanto absolutória, se projetem sobre a esfera administrativa com a intensidade que cada hipótese exige²¹¹.

O que emerge desse conjunto doutrinário é um modelo de vinculação seletiva que pode ser enunciado com clareza: a decisão penal vincula a Administração quando o núcleo fático e os elementos essenciais da conduta coincidem com aqueles examinados no processo criminal; fora desses limites, a atuação administrativa somente se legitima mediante fundamentação específica que demonstre base normativa distinta, finalidade complementar genuína e respeito à proporcionalidade global, sob pena de violação ao *ne bis in idem* material. Essa vinculação seletiva não suprime a autonomia funcional da esfera administrativa; ela a disciplina, impondo que a

²¹⁰ MENDES, Gilmar; BUONICORE, Bruno Tadeu; DE-LORENZI, Felipe da Costa. *Ne bis in idem* entre Direito Penal e Administrativo Sancionador: considerações sobre a multiplicidade de sanções e de processos em distintas instâncias. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. v. 192, p. 75-112, set./out. 2022. p. 97-103.

²¹¹ BACH, Marion. **Multiplicidade sancionatória estatal pelo mesmo fato: *ne bis in idem*** e proporcionalidade. 2021. 344 f. Tese (Doutorado em Ciências Criminais) – Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Escola de Direito, Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais, Porto Alegre, 2021. p. 151-162.

independência das instâncias conviva com a coerência do sistema sancionador e com a dignidade da pessoa humana que o Estado Constitucional de Direito exige proteger.

4. NE BIS IN IDEM EM PERSPECTIVA COMPARADA

Os capítulos anteriores construíram as premissas teóricas desta tese: o *ius puniendi* é uno; o *ne bis in idem* limita seu exercício em todas as esferas; e a distinção formal entre sanção penal e sanção administrativa não é suficiente para afastar esse limite quando há identidade de sujeito, fato e fundamento. O Capítulo 4 coloca essas premissas em contato com a realidade de quatro sistemas jurídicos que enfrentaram, cada um a seu modo, os mesmos problemas, e chegaram a respostas significativamente distintas. Esse confronto não é exercício de erudição comparatista: é condição metodológica para avaliar a adequação do modelo brasileiro e fundamentar a proposta normativa que o Capítulo 5 apresentará.

A escolha dos três sistemas não é arbitrária. O direito europeu, representado pela jurisprudência do Tribunal Europeu de Direitos Humanos e do Tribunal de Justiça da União Europeia, oferece a experiência mais desenvolvida de aplicação material do *ne bis in idem* na interface entre sanções penais e administrativas, com parâmetros interpretativos que influenciam diretamente o debate brasileiro. O direito norte-americano apresenta o modelo oposto: uma interpretação predominantemente formal da *Double Jeopardy Clause* da Quinta Emenda, que admite a coexistência de sanções civis e penais com muito menor resistência, mas que desenvolveu critérios funcionais para identificar quando uma sanção extrapenal assume natureza essencialmente punitiva. O direito brasileiro, por fim, encontra-se em posição intermediária e instável: reconhece o princípio implicitamente, mas carece de mecanismos normativos expressos de coordenação entre instâncias, lacuna que a comparação com os dois outros sistemas permite diagnosticar com precisão.

A análise desenvolvida neste capítulo é de autoria própria e se apoia no exame direto dos precedentes jurisprudenciais paradigmáticos de cada sistema. No caso brasileiro, são examinados julgados do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal que ilustram a evolução, fragmentada e ainda incompleta, da aplicação do princípio na jurisprudência nacional. No caso norte-americano, a análise percorre quatro decisões da Suprema Corte e da Corte de Apelações do Segundo Circuito que delinearão os contornos da *Double Jeopardy Clause* na interface entre

sanções penais e civis ou regulatórias: *Helvering v. Mitchell* (1938)²¹², *United States v. Halper* (1989)²¹³, *United States v. Ursery* (1996)²¹⁴ e *SEC v. Palmisano* (1998)²¹⁵. No caso europeu, são examinados quatro precedentes paradigmáticos do Tribunal Europeu de Direitos Humanos que marcam a construção material da garantia: *Engel and Others v. The Netherlands* (1976)²¹⁶, *Sergey Zolotukhin v. Russia* (2009)²¹⁷, *Grande Stevens and Others v. Italy* (2014)²¹⁸ e *A. and B. v. Norway* (2016)²¹⁹.

Da comparação emergem três modelos claramente distintos: o europeu, marcado pela consolidação de uma visão material do princípio e pela vinculação a parâmetros supranacionais de proteção; o norte-americano, que mantém a separação formal entre sanções civis e criminais, admitindo exceções apenas diante de desproporcionalidade inequívoca; e o brasileiro, ainda em processo de amadurecimento dogmático, mas crescentemente pressionado a dialogar com a experiência estrangeira diante da internacionalização do direito sancionador e da expansão simultânea do Direito Penal Econômico e do Direito Administrativo Sancionador. O objetivo dos subtópicos seguintes não é meramente descrever essas diferenças: é extrair da comparação elementos críticos capazes de iluminar os caminhos de superação das incoerências do direito brasileiro, e de fundamentar, com rigor comparado, a proposta normativa que esta tese apresenta ao final.

²¹² UNITED STATES SUPREME COURT. **Helvering v. Mitchell**, 303 U.S. 391 (1938). No. 324. Argued January 14, 1938. Decided March 7, 1938. Washington, D.C.: Supreme Court of the United States, 1938. Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/303/391/>. Acesso em: 3 maio 2026.

²¹³ UNITED STATES. Supreme Court. **United States v. Halper**, 490 U.S. 435. Decisão de 15 maio 1989. Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/490/435/>. Acesso em: 19 maio 2026.

²¹⁴ UNITED STATES SUPREME COURT. **United States v. Ursery**, 518 U.S. 267 (1996). Nos. 95-345 and 95-346. Argued April 17, 1996. Decided June 24, 1996. Washington, D.C.: Supreme Court of the United States, 1996. Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/518/267/>. Acesso em: 3 maio 2026.

²¹⁵ UNITED STATES COURT OF APPEALS FOR THE SECOND CIRCUIT. **Securities and Exchange Commission v. Palmisano**, 135 F.3d 860 (2d Cir. 1998). Submitted November 18, 1997. Decided February 4, 1998. New York: U.S. Court of Appeals, 2d Circuit, 1998. Disponível em: <https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F3/135/860/507621/>. Acesso em: 3 maio 2026.

²¹⁶ ECHR - EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. **Engel and Others v. The Netherlands**. Application no. 5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72. Judgment of 8 June 1976. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57479>. Acesso em: 19 maio 2026.

²¹⁷ ECHR - EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. **Sergey Zolotukhin v. Russia** [GC], Application no. 14939/03, Judgment of 10 February 2009. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-91222>. Acesso em: 19 maio 2026.

²¹⁸ ECHR - EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. **Grande Stevens and Others v. Italy**. Applications nos. 18640/10, 18647/10, 18663/10, 18668/10 and 18698/10. Second Section Chamber Judgment of 4 March 2014. Strasbourg: ECHR, 2014. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-141794>. Acesso em: 3 maio 2026.

²¹⁹ ECHR - EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. **A and B v. Norway**. Applications nos. 24130/11 and 29758/11. Judgment of 15 Nov. 2016. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-168972>. Acesso em: 19 maio 2026.

4.1 O *ne bis in idem* no direito brasileiro

O percurso comparado que este capítulo desenvolve encontra seu ponto de chegada mais relevante, e mais incômodo, no direito brasileiro. Incômodo porque o Brasil reúne, simultaneamente, dois elementos contraditórios: o reconhecimento doutrinário e jurisprudencial crescente do *ne bis in idem* como garantia fundamental, e a persistência de um sistema sancionador que, na prática, o viola sistematicamente. Compreender essa contradição, suas raízes normativas, suas manifestações jurisprudenciais e os caminhos possíveis de superação, é o objetivo deste subtópico.

A primeira constatação é de ordem constitucional. A Constituição Federal de 1988 não contém uma cláusula geral expressa sobre o *ne bis in idem* em todas as suas vertentes. Alguns dispositivos, contudo, funcionam como manifestações indiretas de sua dimensão processual: o art. 5.º, XXXVI, ao assegurar a coisa julgada, protege a estabilidade das decisões judiciais e impede a reabertura de processos sobre fatos já definitivamente apreciados; o art. 8.4 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos²²⁰, incorporada ao ordenamento brasileiro, estabelece expressamente que o acusado absolvido por sentença passada em julgado não poderá ser submetido a novo processo pelos mesmos fatos. Esses fundamentos normativos, convencionais e constitucionais, têm sido reconhecidos pela doutrina como base suficiente para a aplicação do princípio no Brasil, posição que começa a ser acolhida em parte da jurisprudência.

Ao mesmo tempo, o próprio texto constitucional admite, em determinados domínios, a cumulação de sanções penais e administrativas, como no art. 225, § 3.º, em matéria ambiental, e no art. 37, § 4.º, em matéria de improbidade administrativa, o que contribui para a manutenção do dogma da independência das instâncias e para a resistência à aplicação plena do princípio.

Merece enfrentamento específico, neste ponto, a objeção que o art. 37, § 4.º, da Constituição Federal suscita. Ao dispor que 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”, o constituinte parece consagrar, em linguagem expressa, a coexistência entre responsabilização por

²²⁰ OEA - ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos:** Pacto de San José da Costa Rica. San José, Costa Rica, 22 nov. 1969. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm. Acesso em: 19 maio 2026.

improbidade e persecução criminal pelos mesmos fatos. Essa leitura é frequentemente invocada como fundamento constitucional da independência das instâncias, e, por extensão, como obstáculo a qualquer proposta de coordenação sancionatória como a que o art. 66-A institui. A objeção é séria e esta tese não a contorna: enfrenta-a.

O que o art. 37, § 4.º, garante é a possibilidade de que a mesma conduta desencadeie responsabilização simultânea em ambas as esferas. A expressão “sem prejuízo da ação penal cabível” significa que a instauração do processo de improbidade não impede, nem condiciona, o exercício da ação penal, e vice-versa. O dispositivo assegura, portanto, a coexistência de vias, não a obrigatoriedade de sanções cumulativas desproporcionais. Há uma diferença estrutural entre afirmar que as duas esferas podem atuar sobre os mesmos fatos e afirmar que ambas devem necessariamente punir, com sanções de natureza punitiva equivalente, sem qualquer consideração ao que a outra já impôs. A primeira leitura é o que o art. 37, § 4.º, diz; a segunda é o que a prática institucional brasileira dele extraiu, sem que o texto constitucional a imponha.

O art. 66-A não contraria o art. 37, § 4.º, ele o regulamenta. A proposta não elimina a ação penal diante da ação de improbidade, nem subordina uma esfera à outra de forma geral. O que ela faz é disciplinar os efeitos que a decisão de uma esfera produz sobre a outra quando há identidade de fato e de fundamento punitivo: suspensão do processo administrativo durante a pendência da ação penal (§ 2.º), vinculação da Administração à absolvição penal por inexistência do fato ou negativa de autoria (§ 4.º) e compensação das sanções já aplicadas na dosimetria da outra esfera (§ 5.º). Nenhum desses mecanismos suprime a “ação penal cabível” de que trata o art. 37, § 4.º: todos pressupõem sua existência e seus resultados. O art. 66-A é, nesse sentido, norma de coordenação, não de exclusão.

Essa leitura coordenadora não emerge do vácuo: ela é a resposta necessária a um problema dogmaticamente identificado por Marcelo Cavali e Joana Rangel Wanderley de Siqueira, que demonstram, com precisão analítica, que a invocação do chamado princípio da independência das instâncias constitui, em verdade, o recurso a um lugar-comum retórico — um daqueles “bondes do transporte intelectual”²²¹, para usar a expressão de Ortega y Gasset que os autores emprestam,

²²¹ ORTEGA Y GASSET, José. *A rebelião das massas*. Trad. Marylene Pinto Michael. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002. *Apud* CAVALI, Marcelo Costenaro; SIQUEIRA, Joana Rangel Wanderley de. O mito da independência das instâncias e os efeitos das sentenças penais absolutórias sobre outros processos de natureza punitiva: considerações sobre a ADI 7.236, a constitucionalidade e o efeito expansivo do art. 21, § 4.º, da Lei de Improbidade Administrativa. *Revista de Direito Penal Econômico e Compliance*, São Paulo, ano 5, v. 19, p. 74, jul./set. 2024.

capaz de resolver, com a mesma fórmula, questões dogmaticamente inconfundíveis entre si: a pretensa inaplicabilidade do *ne bis in idem* diante de processos concomitantes, a desnecessidade de prévia apuração administrativa para a persecução penal e, sobretudo, a desvinculação do juízo de improbidade em relação às decisões penais definitivas²²².

Os autores demonstram que não existe, nem na Constituição Federal nem no plano infraconstitucional, um princípio dotado de estatura constitucional nesse sentido: o que há é um microsistema de regras infraconstitucionais, formado, centralmente, pelos arts. 935 do Código Civil²²³, 386 do CPP, 126 da Lei n.º 8.112/1990²²⁴ e 7.º da Lei n.º 13.869/2019²²⁵, que define, com precisão variável, os casos em que a decisão penal irradia efeitos vinculantes sobre as demais esferas. Se há princípios a orientar essa relação, eles apontam em sentido oposto: a segurança jurídica, a unidade do ordenamento e o próprio *ne bis in idem* reclamam maior interdependência entre as instâncias, de modo a evitar decisões contraditórias sobre os mesmos fatos e contra o mesmo sujeito²²⁶.

A conclusão a que chegam Cavali e Siqueira vai além da defesa pontual da constitucionalidade do art. 21, § 4.º: os autores sustentam que o dispositivo deve ter seus efeitos estendidos a todos os processos de natureza punitiva, à luz da unidade do Direito Administrativo Sancionador. O argumento é de ordem probatória e principiológica: em processos sancionadores, o standard exigível para a condenação não pode ser inferior ao exigido na esfera penal, pois ambos são regidos pelos mesmos postulados da presunção de inocência e da culpabilidade, exigência

²²² CAVALI, Marcelo Costenaro; SIQUEIRA, Joana Rangel Wanderley de. O mito da independência das instâncias e os efeitos das sentenças penais absolutórias sobre outros processos de natureza punitiva: considerações sobre a ADI 7.236, a constitucionalidade e o efeito expansivo do art. 21, § 4.º, da Lei de Improbidade Administrativa. **Revista de Direito Penal Econômico e Compliance**, São Paulo, jul.-set. 2024, p. 73-74.

²²³ BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 11 jan. 2002, p. 1, col. 1. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/norma/552282>. Acesso em: 18 maio 2026.

²²⁴ BRASIL. **Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990**. Dispõe sobre o Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 12 dez. 1990, seção não informada na fonte consultada, p. 23935, col. 1. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/norma/549988>. Acesso em: 18 maio 2026.

²²⁵ BRASIL. **Lei nº 13.869, de 5 de setembro de 2019**. Dispõe sobre os crimes de abuso de autoridade; altera a Lei nº 7.960, de 21 de dezembro de 1989, a Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996, a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, e a Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994; e revoga a Lei nº 4.898, de 9 de dezembro de 1965, e dispositivos do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal). Diário Oficial da União, Brasília, DF, Edição Extra, nº 172-A, 5 set. 2019, seção não informada na fonte consultada, p. 1, col. 1. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/norma/31300615>. Acesso em: 18 maio 2026.

²²⁶ CAVALI, Marcelo Costenaro; SIQUEIRA, Joana Rangel Wanderley de. O mito da independência das instâncias e os efeitos das sentenças penais absolutórias sobre outros processos de natureza punitiva: considerações sobre a ADI 7.236, a constitucionalidade e o efeito expansivo do art. 21, § 4.º, da Lei de Improbidade Administrativa. **Revista de Direito Penal Econômico e Compliance**, São Paulo, jul.-set. 2024, p. 77-78.

reforçada pela própria Lei n.º 14.230/2021²²⁷, que expressamente qualificou a ação de improbidade como repressiva e de caráter pessoal (art. 17-D da LIA)²²⁸.

Se o juízo criminal, operando com o aparato probatório mais rigoroso do ordenamento, não encontrou prova da existência do fato ou da participação do réu, a manutenção do processo de improbidade sobre os mesmos fatos implicaria, necessariamente, uma segunda valoração do mesmo substrato de injusto com carga probatória inferior, produzindo o exato resultado que o *ne bis in idem* material recusa: a dupla exposição punitiva do mesmo sujeito, pelos mesmos fatos, fundada no mesmo juízo de censura estatal.

Essa conclusão converge, de modo preciso, com a premissa estruturante do art. 66-A do CPP proposto nesta tese: não a supressão da autonomia das esferas, mas a exigência de que a compreensão definitiva dos fatos, quando alcançada pela instância dotada de maior densidade garantística, vincule as demais, salvo quando fundada exclusivamente em atipicidade penal sem correspondência necessária no tipo administrativo.

O estado atual da ADI 7.236/DF²²⁹ confirma, com precisão institucional, a tensão que esta tese diagnostica. O Ministro Alexandre de Moraes, relator, ao converter o referendo da medida cautelar em julgamento de mérito, sessões de 15 e 16 de maio de 2024, votou pela inconstitucionalidade total do art. 21, § 4.º, sustentando que a comunicabilidade ampla entre a absolvição penal e o trâmite da ação de improbidade corroeria a autonomia constitucional das instâncias, propondo a manutenção da vinculação apenas nas hipóteses tradicionais de comprovação da inexistência do fato ou de ausência de autoria. Em voto-vista proferido em 24 de abril de 2025, o Ministro Gilmar Mendes divergiu com solução tecnicamente mais refinada: propôs a inconstitucionalidade parcial com interpretação conforme, para excluir do âmbito do dispositivo apenas a hipótese do inciso III do art. 386 do CPP, a absolvição por atipicidade penal, mantendo a

²²⁷ BRASIL. **Lei nº 14.230, de 25 de outubro de 2021**. Altera a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, que dispõe sobre improbidade administrativa. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 26 out. 2021. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/l14230.htm. Acesso em: 19 maio 2026.

²²⁸ CAVALI; SIQUEIRA, op. cit., p. 83-87. O argumento do efeito expansivo do § 4.º do art. 21 para todo o Direito Administrativo Sancionador encontra-se na p. 86. Para o fundamento probatório com remissão ao art. 373, § 1.º, do CPC e ao art. 5.º, LVII, da CF, cf. pp. 85-86.

²²⁹ STF - SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Referendo na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 7.236**. Relator: Min. Alexandre de Moraes. Brasília, DF, 16 maio 2024. Publicado no DOU de 27 maio 2024. Disponível em: https://anttlegis.antt.gov.br/action/ActionDatalegis.php?acao=abrirTextoAto&link=S&tipo=ADI&numeroAto=00007236&seqAto=002&valorAno=2024&orgao=STF&cod_modulo=419&cod_menu=7158. Acesso em: 19 maio 2026.

vinculação para todas as demais hipóteses absolutórias, incluindo as fundadas em ausência de prova da existência do fato ou da participação do réu²³⁰.

O fundamento é expressamente principiológico: Gilmar Mendes parte do caráter sancionador da ação de improbidade, em aproximação com os critérios materiais do Tribunal Europeu de Direitos Humanos para a identificação de matéria penal, e afirma que os princípios do *ne bis in idem* e da presunção de inocência não admitem que o Ministério Público reproduza, em nova ação, fatos e narrativas já definitivamente rejeitados pelo juízo criminal. O julgamento permanece suspenso desde 24 de abril de 2025, após pedido de vista do Ministro Edson Fachin, sem previsão definida de retomada até o encerramento desta investigação.

A persistência da suspensão mantém a eficácia da medida cautelar de 27 de dezembro de 2022, impedindo a produção de efeitos pelo art. 21, § 4.º; ao mesmo tempo, o acervo de votos já formado indica que a Corte tende a reconhecer alguma forma de vinculação entre a absolvição penal e o trâmite da ação de improbidade, com divergência apenas sobre sua extensão.

Para os fins desta tese, tanto o voto do relator quanto o voto-vista de Gilmar Mendes confirmam, nos seus pressupostos dogmáticos, a premissa central que o art. 66-A do CPP aqui proposto eleva a norma geral: a decisão penal definitiva sobre a existência do fato e a participação do agente não pode ser indiferente às demais instâncias punitivas, e tornar isso disciplina normativa expressa é condição para que a independência mitigada deixe o plano da construção jurisprudencial fragmentária e se converta em garantia sistêmica duradoura.

A Reclamação 41.557/DF²³¹, examinada no Capítulo 4, confirma essa compreensão. Ao determinar o trancamento de ação de improbidade fundada nos mesmos fatos e provas de ação penal definitivamente arquivada, o Ministro Gilmar Mendes não considerou que o art. 37, § 4.º, impedia a vinculação entre as esferas, ao contrário, afirmou que a independência das instâncias “deve ser interpretada como uma independência mitigada, sem ignorar a máxima do *ne bis in*

²³⁰ STF – SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, **ADI 7.236/DF**, Rel. Min. Alexandre de Moraes. Medida cautelar deferida em 27 dez. 2022, DJe 10 jan. 2023. Voto do relator proferido em 15-16 maio 2024. Voto-vista do Min. Gilmar Mendes apresentado em 24 abr. 2025. Julgamento suspenso por pedido de vista do Min. Edson Fachin em 24 abr. 2025. Processo disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6475588>. Acesso em: 3 maio 2026. Para o voto-vista de Gilmar Mendes, cf. PODER360. Disponível em: <https://static.poder360.com.br/2025/04/voto-GilmarMendes-improbidadeadministrativa-stf-24-abr-2025.pdf>. Acesso em: 3 maio 2026. Para a divergência com Fachin, cf. MIGALHAS, 24 abr. 2025. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/quentes/429007>. Acesso em: 3 maio 2026.

²³¹ STF - SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Reclamação n. 41.557/SP**. Relator: Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, julgado em 15 dez. 2020, DJe 10 mar. 2021. Disponível em: <https://www.lexml.gov.br/urn:lex:br:supremo.tribunal.federal;turma.2:acordao;rcl:2020-12-15;41557-5934358>. Acesso em: 19 maio 2026.

idem.” O precedente demonstra que o STF já opera, na prática, com a mesma racionalidade que o art. 66-A pretende positivizar: a coexistência de vias não equivale à impermeabilidade recíproca de decisões.

Bach diagnostica com precisão a consequência prática dessa arquitetura normativa: no Brasil, o Estado sanciona o mesmo fato múltiplas vezes, por meio de um Direito Administrativo cada vez mais sancionador e de um Direito Penal cada vez mais administrativizado, em um contexto em que o “mantra” da independência entre as instâncias ainda é largamente acolhido pela doutrina e pela jurisprudência. Essa multiplicidade sancionatória estatal pelo mesmo fato, que se manifesta em diversos ramos, inclusive em matéria econômica e de corrupção, “marca o atual direito brasileiro” e revela a necessidade de submeter essa duplicidade de esferas aos limites do *ne bis in idem* e da proporcionalidade²³².

Mendes, Buonicore e De-Lorenzi aprofundam esse diagnóstico ao demonstrar que, embora o *ne bis in idem* seja admitido como garantia fundamental no direito brasileiro, os fundamentos e os efeitos da chamada independência das instâncias carecem de definição precisa, lacuna que permite a multiplicidade de sanções e de processos sobre os mesmos fatos sem qualquer controle sistêmico. Os autores propõem um modelo de “independência mitigada”, com prevalência da instância penal e compensação parcial das consequências jurídicas, valendo-se da jurisprudência europeia, especialmente dos Engel criteria do TEDH, como referência comparativa para delimitar a natureza materialmente penal de determinadas sanções formalmente administrativas²³³. Trata-se, em substância, da mesma proposta que esta tese sustenta e que a análise comparada desenvolvida ao longo deste capítulo pretende fundamentar com maior rigor.

No plano jurisprudencial, o STF e o STJ têm se debruçado sobre o *ne bis in idem* principalmente sob a ótica da autonomia das esferas e da distinção de bens jurídicos tutelados.

O STJ firmou posição no sentido de que as esferas civil, penal e administrativa são independentes e autônomas, de modo que as decisões tomadas no âmbito administrativo ou cível não vinculam a seara criminal, embora reconheça que argumentos contidos em decisões

²³² BACH, Marion. **Multiplicidade sancionatória estatal pelo mesmo fato: ne bis in idem e proporcionalidade**. 2021. Tese (Doutorado em Ciências Criminais) – Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Escola de Direito, Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais, Porto Alegre, 2021, p. 12–15.

²³³ MENDES, Gilmar Ferreira; BUONICORE, Bruno Tadeu; DE-LORENZI, Felipe da Costa. Ne bis in idem entre Direito Penal e Administrativo Sancionador: considerações sobre a multiplicidade de sanções e de processos em distintas instâncias. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. São Paulo, v. 30, n. 192, p. 75-112, set./out. 2022. DOI: 10.54415/rbccrim.v192i192.250. p. 110-112.

absolutórias na via da improbidade administrativa possam ser considerados como elementos de persuasão no processo penal.

O STF, por sua vez, não consolidou uma tese única que abranja a dupla sanção em todos os seus aspectos, mas tem se debruçado sobre o tema especialmente na relação entre a Lei de Improbidade Administrativa e a esfera penal: há uma tendência a considerar que o *ne bis in idem* se aplica quando há identidade de fundamentos e bens jurídicos, embora a interpretação da identidade de fundamento permaneça fluida e casuística.

Nesse contexto, embora o STF tenha suspenso cautelarmente o art. 21, § 4.º, da Lei n.º 8.429/1992²³⁴ (ADI 7.236/DF²³⁵), afastando, por ora, a regra legal de comunicação ampla da absolvição penal para a ação de improbidade, a exigência de dolo específico em ambas as esferas e a jurisprudência sobre proporcionalidade e dignidade da sanção indicam que, quando a instância cível reconhece a ausência de dolo nos mesmos fatos, há forte argumento para questionar a própria justa causa da ação penal, especialmente nos crimes econômicos em que a multa assume papel central.

Michelotto ilustra essa dimensão de forma concreta ao examinar a cumulação das penas de multa na ação de improbidade e no processo penal, um dos cenários mais recorrentes de sobreposição sancionatória no direito brasileiro contemporâneo²³⁶. A análise evidencia que a multiplicidade de multas sobre o mesmo fato, sem qualquer mecanismo de compensação ou desconto entre as esferas, pode produzir um impacto econômico tão severo quanto uma pena privativa de liberdade, e com muito menor controle garantístico.

O quadro que emerge é, portanto, o de um sistema em transição: reconhece o princípio, mas não o operacionaliza; invoca a independência das instâncias, mas sem critérios materiais que a disciplinem; tem acesso à experiência europeia e norte-americana comparada, mas não a incorpora de forma sistemática à sua jurisprudência. Para que essa transição se complete, é

²³⁴ BRASIL. **Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992**. Dispõe sobre as sanções aplicáveis em virtude da prática de atos de improbidade administrativa, de que trata o § 4º do art. 37 da Constituição Federal; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [1992]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18429compilada.htm. Acesso em: 19 maio 2026.

²³⁵ STF - SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Referendo na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 7.236**. Relator: Min. Alexandre de Moraes. Brasília, DF, 16 maio 2024. Publicado no DOU de 27 maio 2024. Disponível em: https://antilegis.antt.gov.br/action/ActionDatalegis.php?acao=abrirTextoAto&link=S&tipo=ADI&numeroAto=00007236&seqAto=002&valorAno=2024&orgao=STF&cod_modulo=419&cod_menu=7158. Acesso em: 19 maio 2026.

²³⁶ MICHELOTTO, Mariana Nogueira. **Ne bis in idem na aplicação cumulativa das penas de multa na ação de improbidade e no processo penal**. 2022. 94 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Escola de Direito de São Paulo, Fundação Getúlio Vargas, São Paulo, 2022. p. 54.

indispensável, como esta tese argumenta, tanto a evolução jurisprudencial quanto a intervenção legislativa.

É com esse duplo objetivo que os subtópicos seguintes examinam os julgados paradigmáticos do STJ e do STF, organizados cronologicamente, com atenção específica aos fundamentos que cada decisão mobilizou e ao que eles revelam sobre o estado atual, e sobre os limites, da proteção do *ne bis in idem* no direito brasileiro.

4.1.1 HC 13.791/MG, Superior Tribunal de Justiça

O Habeas Corpus 13.791/MG, julgado pela Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça em 06 de março de 2001²³⁷, é o primeiro precedente paradigmático a ser examinado nesta análise jurisprudencial, e talvez o mais revelador da orientação que o STJ manteria, com poucas variações, nas décadas seguintes. Seu valor não reside na complexidade dos fatos ou na profundidade da fundamentação, mais precisamente no contrário: na naturalidade com que o acórdão aplica o dogma da independência das instâncias, sem qualquer questionamento sobre seus limites materiais.

O caso envolvia juiz federal da 9.^a Vara da Seção Judiciária de Minas Gerais, punido com censura em sindicância instaurada no Tribunal Regional Federal da 1.^a Região por suposta interferência indevida na lavratura de auto de prisão em flagrante e ameaça de prisão ao delegado responsável pelo ato. A defesa sustentava duas teses: nulidade do julgamento disciplinar, por ter sido a sessão retomada após pedido de vista sem nova intimação do sindicado e sem a presença física do relator; e *bis in idem* na determinação de instauração de inquérito policial para que o mesmo Tribunal analisasse os fatos sob a ótica criminal.

Quanto à nulidade, o Ministro Edson Vidigal, relator, registrou que o sindicado havia sido devidamente intimado para a sessão em que o relatório foi lido e a defesa oral apresentada, afastando a alegação. Assentou que, na prática dos tribunais, o juiz que pede vista leva o processo em mesa quando conclui o voto, sem exigência legal de nova intimação do interessado nem de presença física do relator para a continuidade do julgamento. Esses fundamentos são procedimentalmente defensáveis e não suscitam maior controvérsia dogmática.

²³⁷ STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Habeas Corpus n. 13.791/MG**. Relator: Ministro Edson Vidigal, Quinta Turma, julgado em 6 mar. 2001.

O ponto nodal do acórdão, e o que o torna relevante para os propósitos desta tese, está na resposta à arguição de *bis in idem*. O acórdão consignou que a punição disciplinar não impede a verificação de possível ilícito na esfera criminal, tendo em vista o princípio da independência entre as instâncias administrativa e penal, de modo que a simples instauração de inquérito policial pelos mesmos fatos não configura duplicidade sancionatória vedada. O habeas corpus foi conhecido, mas o pedido indeferido, com a cassação da liminar anteriormente concedida.

A fundamentação é escassa e o raciocínio, circular: a independência das instâncias impede o *bis in idem* porque as instâncias são independentes. Não há exame da identidade de sujeito, fato e fundamento entre a sanção disciplinar já aplicada e a investigação criminal em curso. Não há qualquer reflexão sobre a função punitiva da censura disciplinar nem sobre a finalidade da persecução penal pelos mesmos fatos. A autonomia formal das instâncias é invocada como premissa e como conclusão simultaneamente; sem que seus limites materiais sejam sequer cogitados.

Na perspectiva desta tese, o HC 13.791/MG²³⁸ representa o paradigma mais puro do modelo de independência rígida: aquele em que a distinção formal entre esferas opera como barreira intransponível a qualquer argumento de coordenação ou de proporcionalidade global. Esse modelo, como os precedentes seguintes evidenciarão, não foi significativamente superado pela jurisprudência posterior do STJ, e sua persistência é precisamente o que torna urgente a proposta normativa de independência mitigada que esta tese defende, fundada na unidade material do *ius puniendi* e nos critérios materiais de identificação da duplicidade sancionatória desenvolvidos pelo direito comparado.

4.1.2 REsp 1.569.171/SP, Superior Tribunal de Justiça

Se o HC 13.791/MG²³⁹ revelou o paradigma da independência rígida em seu estado mais puro, o REsp 1.569.171/SP²⁴⁰ representa um avanço qualitativo na forma como o STJ aborda o *ne*

²³⁸ STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Habeas Corpus n. 13.791/MG**. Relator: Ministro Edson Vidigal, Quinta Turma, julgado em 6 mar. 2001.

²³⁹ Ibid.

²⁴⁰ STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Recurso Especial n.º 1.569.171/SP**. Relator: Ministro Gurgel de Faria, julgado em 16 fev. 2016, DJe 25 fev. 2016. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ATC?seq=55461605&tipo=5&nreg=201401067916&SeqCgrmaSessao=&CodOrgaoJgdr=&dt=20160225&formato=PDF&salvar=false>. Acesso em: 19 maio 2026.

bis in idem, ainda que por via indireta e sem formular uma teoria geral sobre a coexistência de sanções em diferentes esferas. O caso, julgado pela Quinta Turma em 16 de fevereiro de 2016, envolve a condenação de ex-Diretor de Finanças e Relações com Investidores e de ex-Conselheiro de Administração da Sadia S.A. pela prática de insider trading, nos termos do art. 27-D da Lei n.º 6.385/1976²⁴¹, em razão da negociação, em 2006, de ADRs da companhia na Bolsa de Nova Iorque com base em informação privilegiada sobre oferta pública de aquisição hostil de ações da Perdigão S.A.

Os fatos são precisos: os recorrentes se valeram de informações obtidas em reuniões internas sobre a operação para determinar sucessivas ordens de compra de títulos, com o objetivo de lucrar com a valorização decorrente da divulgação da OPA. As instâncias ordinárias reconheceram a conduta, fixando penas privativas de liberdade, multa e valor mínimo a título de reparação de danos morais coletivos. No recurso especial, três questões ganharam relevo: a tipicidade da conduta, a dosimetria da pena e, o ponto que mais interessa aos propósitos desta tese, a arguição de *bis in idem* na valoração negativa da culpabilidade.

A defesa sustentava que a utilização do cargo de alta direção como circunstância judicial desfavorável reproduzia elemento já inerente ao tipo penal, configurando dupla valoração do mesmo dado fático. O STJ recusou esse argumento com precisão dogmática: a culpabilidade como circunstância judicial expressa o grau de censurabilidade da conduta e não se confunde com a elementar do tipo. É legítimo agravar a pena-base quando o agente ocupa funções de elevada responsabilidade e liderança no processo decisório que deu ensejo ao uso da informação privilegiada, sem que isso importe em dupla valoração do mesmo dado típico. A distinção entre o elemento constitutivo do tipo e a graduação judicial da culpabilidade é metodologicamente correta, e o Tribunal a aplicou com coerência.

Nos demais pontos do acórdão, o STJ afastou a alegada violação à devolutividade da apelação e à vedação da reformatio in pejus, reconheceu a prescrição da pretensão punitiva em relação a Romano Ancelmo Fontana Filho e, quanto a Luiz Gonzaga Murat Júnior, deu parcial provimento apenas para excluir o valor mínimo fixado a título de reparação de danos morais

²⁴¹ BRASIL. **Lei nº 6.385, de 7 de dezembro de 1976**. Dispõe sobre o mercado de valores mobiliários e cria a Comissão de Valores Mobiliários. Diário Oficial da União, Brasília, DF, Seção 1, 9 dez. 1976, p. 16037. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1970-1979/lei-6385-7-dezembro-1976-357234-publicacaooriginal-1-pl.html>. Acesso em: 18 maio 2026.

coletivos, por se tratar de norma híbrida mais gravosa ao réu, inaplicável a fatos praticados antes da vigência da Lei n.º 11.719/2008²⁴².

Para os propósitos desta tese, dois elementos do acórdão merecem destaque. O primeiro é a recusa em qualificar como *bis in idem* toda e qualquer valoração negativa adicional de circunstâncias ligadas ao exercício de funções reguladas pela CVM: o Tribunal exige uma distinção precisa entre elementos do tipo e graduação da culpabilidade, sinalizando que a proibição de dupla valoração tem contornos definidos e não pode ser invocada genericamente para blindar o acusado de toda e qualquer reprovação adicional. Esse é um critério materialmente correto e dogmaticamente útil, que converge com a lógica da tríplice identidade examinada no Capítulo 2.

O segundo elemento é a preocupação com a proporcionalidade na resposta sancionatória, evidenciada pelo afastamento do valor mínimo de reparação quando sua imposição implicaria retroatividade *in pejus*. Ainda que esse fundamento se situe no plano da legalidade temporal e não diretamente no *ne bis in idem*, ele revela uma sensibilidade do Tribunal ao conjunto das aflições impostas ao indivíduo, leitura que, em diálogo com o direito comparado, aponta na direção de uma análise global da resposta sancionatória e não apenas de cada sanção isoladamente considerada.

O REsp 1.569.171/SP²⁴³ não inaugura uma teoria sobre a coexistência de sanções administrativas e penais no mercado de capitais, mas oferece um critério relevante para a construção dessa teoria: a distinção entre elemento típico e circunstância de culpabilidade como parâmetro de identificação da dupla valoração vedada. Esse critério, articulado com os demais examinados neste capítulo, contribui para delimitar o conteúdo operativo do *ne bis in idem* na jurisprudência brasileira, ainda fragmentado, mas progressivamente mais refinado.

4.1.3 RHC 173.448/DF, Superior Tribunal de Justiça

²⁴² BRASIL. **Lei nº 11.719, de 20 de junho de 2008**. Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 — Código de Processo Penal, relativos à suspensão do processo, *emendatio libelli*, *mutatio libelli* e aos procedimentos. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 23 jun. 2008, seção não informada na fonte consultada, p. 4, col. 3. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/norma/582141>. Acesso em: 18 maio 2026.

²⁴³ STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Recurso Especial nº 1.569.171/SP**. Relator: Ministro Gurgel de Faria, julgado em 16 fev. 2016, DJe 25 fev. 2016. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ATC?seq=55461605&tipo=5&nreg=201401067916&SeqCgrmaSessao=&CodOrgaoJgdr=&dt=20160225&formato=PDF&salvar=false>. Acesso em: 19 maio 2026.

O RHC 173.448/DF, julgado pela Quinta Turma do STJ em 7 de março de 2023²⁴⁴, representa o precedente mais significativo da jurisprudência brasileira recente sobre a repercussão de decisões entre esferas sancionatórias, e o mais próximo, até o momento, de uma ruptura efetiva com o dogma da independência absoluta das instâncias. Não porque o acórdão abandone a premissa da autonomia entre as esferas, ele a reafirma expressamente, mas porque reconhece, pela primeira vez de forma categórica, que determinados fundamentos absolutórios são tão materialmente relevantes que não podem ser ignorados pelo processo penal que corre sobre os mesmos fatos.

O caso insere-se no contexto da “Operação Caixa de Pandora” e envolve imputação de corrupção ativa contra a recorrente, que havia sido denunciada também por lavagem de capitais, cuja denúncia foi rejeitada, prosseguindo apenas a imputação de corrupção. Paralelamente, a recorrente foi absolvida em ação de improbidade administrativa fundada nos mesmos fatos, em virtude da ausência do elemento subjetivo dos particulares e da não obtenção de vantagem indevida. A questão submetida ao STJ era, em essência, se essa absolvição repercutia sobre a justa causa da ação penal em curso.

O Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, relator, iniciou o voto reafirmando a jurisprudência consolidada do STJ sobre a independência e autonomia das esferas civil, penal e administrativa, reconhecendo que decisões proferidas no âmbito cível ou administrativo não vinculam, em regra, a seara criminal. Em seguida, porém, identificou “particularidades” que demandavam maior atenção: a instância cível havia consignado expressamente que a prova demonstrava apenas o dolo do gestor público, não justificando a condenação dos particulares, e que não havia benefício econômico, a empresa da recorrente nem sequer havia sido inicialmente vencedora da dispensa de licitação e o contrato fora anulado pelo Tribunal de Contas.

A partir desse quadro fático, o raciocínio do relator avança com precisão dogmática: tratando-se do mesmo fato, “não é possível que o dolo da conduta em si não esteja demonstrado no juízo cível e se revele no juízo penal”, pois a ausência do requisito subjetivo, segundo a doutrina finalista, interfere na própria tipicidade do delito, sobretudo quando os fatos narrados na denúncia não admitem figura culposa. Diante da categórica exclusão do dolo dos particulares na ação de improbidade e da inexistência de vantagem indevida, a conduta descrita na ação penal tornava-se

²⁴⁴ STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Recurso em Habeas Corpus n. 173.448/DF**. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 7 mar. 2023. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/2107979465/inteiro-teor-2107979466>. Acesso em: 19 maio 2026.

atípica, o que esvaziava a justa causa para a persecução criminal e impunha o trancamento do processo.

Dois aspectos adicionais do acórdão merecem registro. O primeiro é a referência ao art. 21, § 4.º, da Lei de Improbidade Administrativa (Lei n.º 8.429/1992²⁴⁵, com redação da Lei n.º 14.230/2021²⁴⁶), que prevê que a absolvição criminal em ação que verse sobre os mesmos fatos, confirmada por decisão colegiada, impede o trâmite da ação de improbidade. O relator observou que, embora o dispositivo estivesse com eficácia suspensa por liminar na ADI 7.236/DF²⁴⁷, ele evidencia a intenção do legislador de estabelecer ampla exceção legal à independência das esferas, reconhecendo que determinados fundamentos absolutórios não podem ser ignorados pelas demais instâncias. O segundo é a afirmação de que a suspensão do art. 21, § 4.º, não alcança a vedação constitucional do *ne bis in idem*, com invocação da necessidade de preservação da “unidade do Direito” e da coerência entre as esferas como fundamento autônomo para o trancamento.

A Quinta Turma deu provimento ao recurso, trancando a ação penal em relação à recorrente. O acórdão é cuidadoso em qualificar a solução como “excepcional”, e essa qualificação é, em si mesma, reveladora: ela demonstra que o STJ ainda não está pronto para elevar a coordenação entre instâncias à condição de regra, mas já não consegue sustentar a independência absoluta quando o mesmo fundamento subjetivo essencial foi categórica e definitivamente afastado pela instância cível.

Na perspectiva desta tese, o RHC 173.448/DF²⁴⁸ é o precedente que mais se aproxima do modelo de independência mitigada aqui defendido, e que mais claramente expõe a insuficiência do modelo atual. Ao reconhecer que a ausência de dolo afirmada pelo juízo cível interfere na tipicidade penal dos mesmos fatos, o acórdão aplica, ainda que sem nomear, o critério da identidade de

²⁴⁵ BRASIL. **Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992**. Dispõe sobre as sanções aplicáveis em virtude da prática de atos de improbidade administrativa, de que trata o § 4º do art. 37 da Constituição Federal; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [1992]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8429compilada.htm. Acesso em: 19 maio 2026.

²⁴⁶ BRASIL. **Lei nº 14.230, de 25 de outubro de 2021**. Altera a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, que dispõe sobre improbidade administrativa. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 26 out. 2021. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/l14230.htm. Acesso em: 19 maio 2026.

²⁴⁷ STF - SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Referendo na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 7.236**. Relator: Min. Alexandre de Moraes. Brasília, DF, 16 maio 2024. Publicado no DOU de 27 maio 2024. Disponível em: https://anttlegis.antt.gov.br/action/ActionDatalegis.php?acao=abrirTextoAto&link=S&tipo=ADI&numeroAto=00007236&seqAto=002&valorAno=2024&orgao=STF&cod_modulo=419&cod_menu=7158. Acesso em: 19 maio 2026.

²⁴⁸ STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Recurso em Habeas Corpus n. 173.448/DF**. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 7 mar. 2023. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/2107979465/inteiro-teor-2107979466>. Acesso em: 19 maio 2026.

fundamento que estrutura o *ne bis in idem* em sua dimensão material. O que falta, e o que a proposta normativa do Capítulo 5 pretende suprir, é transformar esse raciocínio excepcional em regra geral: um mecanismo institucional de coordenação que não dependa da identificação casuística de “particularidades” para impedir que o mesmo fato, com o mesmo fundamento, seja perseguido indefinidamente em esferas distintas.

4.1.4 HC 171.118/SP, Supremo Tribunal Federal

O HC 171.118/SP²⁴⁹ introduz uma dimensão que os precedentes anteriores não haviam enfrentado: o *ne bis in idem* internacional. Enquanto os julgados do STJ examinados nos subtópicos anteriores tratavam da coexistência de sanções em esferas distintas dentro do mesmo ordenamento jurídico, este caso coloca em questão se o princípio opera também como limite à instauração de nova persecução penal no Brasil quando os mesmos fatos já foram objeto de condenação e cumprimento de pena em outro Estado. A resposta do Supremo Tribunal Federal, ainda que em sede cautelar, é significativa, e suas implicações transcendem o plano internacional para iluminar o próprio fundamento material do princípio no direito brasileiro.

Os fatos são precisos. M.B.M. foi denunciado no Brasil por lavagem de dinheiro relacionada ao tráfico internacional de entorpecentes, os mesmos fatos pelos quais havia sido condenado e cumprido pena perante o Tribunal Distrital de Zurique, na Suíça. As instâncias inferiores, TRF-3 e STJ, reconheceram a identidade entre o objeto do processo suíço e a persecução penal brasileira, mas entenderam ser possível a nova ação penal, invocando o princípio da territorialidade e o art. 8.º do Código Penal, com a possibilidade de abatimento da pena já cumprida

²⁴⁹ STF - SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas Corpus n. 171.118/SP**, de 12 de novembro de 2019. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Ementa: Penal e Processual Penal. 2. Proibição de dupla persecução penal e *ne bis in idem*. 3. Parâmetro para controle de convencionalidade. Art. 14.7 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Art. 8.4 da Convenção Americana de Direitos Humanos. Precedentes da Corte Interamericana de Direitos Humanos no sentido de “proteger os direitos dos cidadãos que tenham sido processados por determinados fatos para que não voltem a ser julgados pelos mesmos fatos” (Casos Loayza Tamayo vs. Perú de 1997; Mohamed vs. Argentina de 2012; J. vs. Perú de 2013). 4. Limitação ao art. 8º do Código Penal e interpretação conjunta com o art. 5º do CP. 5. Proibição de o Estado brasileiro instaurar persecução penal fundada nos mesmos fatos de ação penal já transitada em julgado sob a jurisdição de outro Estado. Precedente: Ext 1.223/DF, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJe 28.2.2014. 6. Ordem de habeas corpus concedida para trancar o processo penal. Publicado no Diário da Justiça Eletrônico em 17 ago. 2020. Disponível em: <https://www.lexml.gov.br/urn:lex:br:supremo.tribunal.federal;turma.2:acordao;hc:2019-11-12;171118-5692637>. Acesso em: 19 maio 2026.

no exterior. A questão chegou ao STF pela via do habeas corpus, com alegação expressa de violação ao *ne bis in idem*.

O Ministro Gilmar Mendes, relator, situou o problema com precisão normativa: os arts. 14.7 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e 8.4 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos funcionam como limites à repetição de processos penais pelos mesmos fatos, e essa proibição não se restringe a perseguições dentro do mesmo Estado. Para fundamentar essa leitura, o relator invocou o Pedido de Extradicação 1.223/DF, em que o Ministro Celso de Mello afirmara que a cláusula do art. 14.7 do PIDCP constitui obstáculo à instauração de nova perseguição penal no Brasil por fatos já julgados, com trânsito em julgado, por outro Estado. A coincidência entre a condenação suíça e a denúncia brasileira, ambas abrangendo o crime de lavagem de capitais decorrente do mesmo iter criminoso, tornava plausível, no juízo de cognição sumária, a tese da dupla perseguição internacional.

O relator acrescentou um elemento que confere ao precedente dimensão institucional própria: o risco de responsabilização do Brasil perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos caso a perseguição penal prosseguisse em confronto com os compromissos convencionais assumidos pelo Estado. Esse argumento não é retórico, ele revela que o *ne bis in idem*, na leitura adotada pelo STF, não é apenas uma garantia do indivíduo perante o direito interno, mas um compromisso internacional exigível por instâncias supranacionais. A Segunda Turma deferiu o pedido liminar para suspender o trâmite da ação penal até o julgamento final do habeas corpus, reconhecendo, em sede cautelar, a seriedade da alegação e a necessidade de paralisar a perseguição brasileira enquanto o mérito não fosse decidido.

O acórdão não chegou a trancar definitivamente o processo, e esse ponto merece atenção. A decisão cautelar suspende, mas não resolve. Ela sinaliza que a alegação tem fundamento normativo sólido e que os tratados internacionais de direitos humanos condicionam o exercício da perseguição penal no Brasil, mas não enfrenta ainda as questões de mérito sobre o alcance exato da identidade de fatos em contextos transnacionais nem sobre os limites do art. 8.º do Código Penal diante das obrigações convencionais.

Para os propósitos desta tese, o HC 171.118/SP²⁵⁰ é relevante por duas razões complementares. A primeira é que ele confirma, na jurisprudência do STF, que o *ne bis in idem*

²⁵⁰ STF- SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas Corpus n. 171.118/SP**, de 12 de novembro de 2019. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Ementa: Penal e Processual Penal. 2. Proibição de dupla perseguição penal e *ne bis in idem*. 3. Parâmetro para controle de convencionalidade. Art. 14.7 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Art.

em sua vertente processual pode operar como limite à instauração de nova ação penal no Brasil quando já existe decisão penal estrangeira definitiva pelos mesmos fatos, leitura que, articulada com os fundamentos convencionais, reforça a compreensão do princípio como garantia de alcance supranacional, já desenvolvida no Capítulo 2. A segunda é que o argumento da territorialidade e do mero abatimento de pena, adotado pelas instâncias inferiores, revela, por contraste, a insuficiência de uma leitura puramente formal do *ne bis in idem*: se o que importa é a substância da persecução e a identidade dos fatos, e não apenas a jurisdição que os aprecia, então o princípio exige análise material, e não apenas contabilidade de penas. Essa conclusão, que o STF insinua sem ainda consolidar, é exatamente o que a análise comparada desenvolvida neste capítulo pretende fundamentar com maior rigor dogmático.

4.1.5 HC 165.036/PR, Supremo Tribunal Federal

O HC 165.036/PR, julgado pela Segunda Turma do STF em 9 de abril de 2019²⁵¹, desloca o eixo da discussão sobre *ne bis in idem* para um problema dogmático distinto, e igualmente relevante para os propósitos desta tese: não a relação entre esferas sancionatórias distintas, mas a cumulação de imputações penais sobre o mesmo substrato fático dentro da esfera criminal. O caso envolve um deputado federal, condenado pelos crimes de corrupção passiva, lavagem de dinheiro e evasão de divisas em decorrência de acerto de propina vinculado à aquisição, pela Petrobras, de participação em campo de petróleo no Benim. A defesa sustentava que as condutas de lavagem estariam absorvidas pelo delito de corrupção passiva, por consunção, ou, ao menos, deveriam ser enquadradas como concurso formal, de modo a evitar dupla punição sobre o mesmo núcleo fático.

8.4 da Convenção Americana de Direitos Humanos. Precedentes da Corte Interamericana de Direitos Humanos no sentido de “proteger os direitos dos cidadãos que tenham sido processados por determinados fatos para que não voltem a ser julgados pelos mesmos fatos” (Casos Loayza Tamayo vs. Perú de 1997; Mohamed vs. Argentina de 2012; J. vs. Perú de 2013). 4. Limitação ao art. 8º do Código Penal e interpretação conjunta com o art. 5º do CP. 5. Proibição de o Estado brasileiro instaurar persecução penal fundada nos mesmos fatos de ação penal já transitada em julgado sob a jurisdição de outro Estado. Precedente: Ext 1.223/DF, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJe 28.2.2014. 6. Ordem de habeas corpus concedida para trancar o processo penal. Publicado no Diário da Justiça Eletrônico em 17 ago. 2020. Disponível em: <https://www.lexml.gov.br/urn:lex:br:supremo.tribunal.federal;turma.2:acordao;hc:2019-11-12;171118-5692637>. Acesso em: 19 maio 2026.

²⁵¹ STF - SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas Corpus n. 165.036/PR**. Relator: Ministro Edson Fachin, Segunda Turma, julgado em 09 abr. 2019. Disponível em: <https://www.cognijus.com/blog/corruptcao-passiva-e-lavagem-de-dinheiro-absorcao-de-condutas-2-hc-165036pr-supremo-tribunal-federal-stf>. Acesso em: 19 maio 2026.

A questão jurídica central é tecnicamente precisa: em que condições a responsabilização simultânea pelo crime antecedente e pelo crime de lavagem de dinheiro, a chamada autolavagem, configura *bis in idem* por consunção, e em que condições representa concurso legítimo de crimes? O Ministro Edson Fachin, relator, respondeu a essa pergunta com clareza dogmática, resgatando os fundamentos da AP 470 e a doutrina de Badaró e Bottini: quando a “lavagem” se limita ao modo clandestino de recebimento que já integra o tipo do art. 317 do Código Penal, incide a consunção, pois o desvalor da ocultação está absorvido pelo próprio tipo da corrupção. Configura-se concurso de crimes, porém, quando há atos posteriores e independentes de ocultação, como a utilização de estruturas fiduciárias, *offshores* e sucessivas transferências internacionais, com finalidade própria de dissimular a origem e a titularidade dos valores.

No caso concreto, a cadeia de transferências era suficientemente complexa para afastar a consunção: do pagamento da propina a partir de empresa intermediária para conta de *offshore* (*Acona International*), desta para o *trust* Orion SP, posteriormente para o *trust* Netherton e para a conta Kopek, utilizada para custear despesas pessoais da família do paciente. Esses movimentos foram qualificados pela Segunda Turma como atos autônomos de ocultação e integração que extrapolam o mero recebimento indireto da vantagem indevida, revelando desígnios distintos e impedindo o reconhecimento da consunção ou do concurso formal. A Turma também rechaçou o pedido de reconhecimento do concurso formal, ressaltando que as instâncias ordinárias haviam identificado pluralidade de condutas e de desígnios autônomos, questão insuscetível de reexame pela via estreita do habeas corpus, que não admite rediscussão do acervo probatório. A ordem foi denegada por unanimidade.

Para os propósitos desta tese, o HC 165.036/PR²⁵² é relevante por uma razão que transcende os limites do caso concreto: ele explicita, em chave dogmática e jurisprudencial, a linha de corte entre a vedação ao *bis in idem* e a possibilidade legítima de cumulação de sanções. Ao afirmar que a autolavagem não configura, por si só, duplicidade inconstitucional, o STF consolida um critério material de distinção: a proibição de dupla punição não impede a resposta múltipla quando forem demonstráveis, de forma consistente, condutas diversas, bens jurídicos distintos e incrementos autônomos de desvalor na cadeia de fatos. O que o princípio veda é a dupla valoração

²⁵² STF - SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas Corpus n. 165.036/PR**. Relator: Ministro Edson Fachin, Segunda Turma, julgado em 09 abr. 2019. Disponível em: <https://www.cognijus.com/blog/corruptao-passiva-e-lavagem-de-dinheiro-absorcao-de-condutas-2-hc-165036pr-supremo-tribunal-federal-stf>. Acesso em: 19 maio 2026.

do mesmo núcleo de injusto, não a imputação de crimes que, embora conexos, possuem autonomia funcional e finalidade própria.

Esse critério tem projeção direta sobre o problema da sobreposição entre esferas sancionatórias penais e administrativas, que é o objeto central desta tese. Se, mesmo dentro da esfera penal, a cumulação de imputações exige a demonstração de condutas autônomas e desígnios distintos, com maior razão a coexistência de sanções penais e administrativas sobre o mesmo fato deve ser condicionada à verificação de que cada resposta punitiva protege uma dimensão genuinamente distinta do bem jurídico e não reduplica o mesmo juízo de censura sob rótulos diferentes. O HC 165.036/PR²⁵³ fornece, portanto, um parâmetro analítico que esta tese incorpora: a proibição de *bis in idem* opera sobre o núcleo material do injusto, e não sobre sua qualificação formal, conclusão que os precedentes europeus examinados nos subtópicos seguintes confirmarão com ainda maior rigor.

4.1.6 Reclamação 41.557/DF, Supremo Tribunal Federal

A Reclamação 41.557/DF, julgada pela Segunda Turma do STF em 15 de dezembro de 2020²⁵⁴, é o precedente mais denso e dogmaticamente elaborado do STF sobre a relação entre as esferas penal e administrativa sancionadora, e aquele que mais diretamente dialoga com as premissas desta tese.

Diferentemente dos julgados anteriores, que tratavam da influência de decisões entre instâncias de forma incidental ou cautelar, esta reclamação enfrenta de modo direto a questão central: pode a mesma narrativa fático-probatória que sustentou uma decisão penal definitiva de negativa de autoria fundamentar nova persecução no âmbito do direito administrativo sancionador? A resposta do Ministro Gilmar Mendes é negativa, e o caminho percorrido para chegar a ela é, para os propósitos desta tese, tão relevante quanto a conclusão.

²⁵³ STF - SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas Corpus n. 165.036/PR**. Relator: Ministro Edson Fachin, Segunda Turma, julgado em 09 abr. 2019. Disponível em: <https://www.cognijus.com/blog/corruptao-passiva-e-lavagem-de-dinheiro-absorcao-de-condutas-2-hc-165036pr-supremo-tribunal-federal-stf>. Acesso em: 19 maio 2026.

²⁵⁴ STF - SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Reclamação n. 41.557/SP**. Relator: Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, julgado em 15 dez. 2020, DJe 10 mar. 2021. Disponível em: <https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:supremo.tribunal.federal;turma.2:acordao;rcl:2020-12-15;41557-5934358>. Acesso em: 19 maio 2026.

O caso envolve um ex-deputado, que buscava o trancamento de ação civil pública de improbidade administrativa sob o argumento de que ela reproduzia, de forma precisa, os mesmos fatos e provas da ação penal trancada pelo STF no HC 158.319/SP, decorrente da chamada Operação Alba Branca. O relator, Ministro Gilmar Mendes, afirmou a legitimidade, em sede de reclamação, do cotejo analítico entre acervos fático-probatórios de procedimentos distintos para aferir ofensa à autoridade de decisão anterior do STF, desde que haja relação de aderência temática. No caso concreto, identificou “cristalina identidade de narrativas, conjunto de fatos e acervo probatório” entre a denúncia penal e a petição inicial da ação de improbidade, evidenciando verdadeira duplicação do mesmo contexto fático e probatório em ambas as esferas.

O fundamento dogmático central do voto é a qualificação da ação de improbidade como manifestação do direito administrativo sancionador e extensão do *ius puniendi* estatal, aproximando-a estruturalmente do sistema penal. A partir dessa premissa, o relator reconstrói a jurisprudência do STF sobre a relação entre as esferas: em regra, há independência entre elas, mas as conclusões penais sobre inexistência material do fato ou negativa de autoria irradiam efeitos vinculantes sobre a seara administrativa, em linha com o art. 935 do Código Civil. Não se trata, portanto, de subordinação geral da improbidade ao processo penal, mas de vinculação seletiva, precisamente o modelo que esta tese sustenta.

O elemento decisivo para o reconhecimento da violação ao *ne bis in idem* foi a qualidade da decisão proferida no HC 158.319/SP. O relator demonstrou que o trancamento da ação penal não se fundou em mero juízo de dúvida ou em insuficiência probatória: assentou uma negativa definitiva de autoria em relação ao reclamante, com base em material probatório robusto que isentou o paciente de qualquer imputação típica, destacando expressamente a ausência de fatos típicos atribuídos pelo delator e a incompatibilidade das provas com a narrativa acusatória, acrescida da ilicitude das provas que sustentavam a acusação. Diante desse quadro, a mesma narrativa fático-probatória não poderia fundamentar nova persecução no âmbito administrativo sancionador sem configurar exatamente o tipo de duplicação que o princípio proíbe.

O voto vai além do caso concreto ao nomear com precisão o fenômeno que pretende coibir: a criação de “círculos concêntricos de ilicitude” em diferentes esferas sancionatórias, fundada no mesmo núcleo fático, que conduzem a dupla persecução e dupla punição. Para fundamentar essa vedação, o Ministro Gilmar Mendes mobiliza dois referenciais de particular relevância para esta tese: a experiência do Tribunal Europeu de Direitos Humanos, especificamente

o caso Grande Stevens, e a doutrina de Helena Lobo da Costa, negando expressamente a ideia de independência absoluta entre instâncias e afirmando a necessidade de unidade racional do sistema sancionador. O diálogo com o direito comparado europeu, que esta tese desenvolve ao longo do Capítulo 4, encontra aqui respaldo direto na jurisprudência do próprio STF.

O fundamento dogmático mobilizado pelo voto encontra eco preciso na doutrina contemporânea sobre o regime jurídico da improbidade administrativa. Emerson Garcia, ao caracterizar a natureza da responsabilidade prevista na Lei n.º 8.429/1992, reconhece que, embora extrapenal, ela integra o que denomina “Direito sancionador do Estado”, categoria que, por sua identidade material com o poder punitivo penal, impõe a observância dos princípios fundamentais que disciplinam este último, ainda que com as adaptações necessárias à esfera em que opera. Essa qualificação é tecnicamente decisiva para o argumento aqui desenvolvido: se a improbidade administrativa, em sua dimensão substantiva, é expressão do *ius puniendi* estatal, e não mera resposta civil ou administrativa típica, então a vedação ao *bis in idem*, em sua dimensão material, alcança-a tanto quanto alcança a sanção criminal sobre o mesmo fato e o mesmo fundamento.

O voto divergente do Ministro Edson Fachin merece registro. Para ele, a reclamação não deveria ser conhecida por ausência de aderência estrita entre o ato reclamado e a decisão paradigma: o HC 158.319/SP não teria fixado, de modo explícito e debatido, uma tese de negativa de autoria apta a vincular a esfera cível, de modo que seus efeitos não poderiam ser automaticamente estendidos à ação de improbidade. A divergência é dogmaticamente relevante porque explicita a tensão que percorre toda a jurisprudência brasileira examinada neste capítulo: entre uma leitura que exige vinculação formal e expressa para que a decisão penal produza efeitos sobre outras esferas, e uma leitura que reconhece vinculação material sempre que há identidade fática e probatória com negativa definitiva de elementos essenciais do ilícito.

A maioria prevaleceu. A reclamação foi julgada procedente, com determinação de trancamento da ação civil pública de improbidade em relação ao reclamante, sua exclusão do polo passivo e a desconstituição definitiva da indisponibilidade de bens.

Para os propósitos desta tese, a Reclamação 41.557/DF²⁵⁵ é paradigmática por três razões que se complementam. Primeira: ela admite, em sede de reclamação, o cotejo direto de acervos

²⁵⁵ STF - SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Reclamação n. 41.557/SP**. Relator: Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, julgado em 15 dez. 2020, DJe 10 mar. 2021. Disponível em: <https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:supremo.tribunal.federal;turma.2:acordao;rcl:2020-12-15;41557-5934358>. Acesso em: 19 maio 2026.

fático-probatórios para verificar duplicidade sancionatória, reconhecendo que o controle do *ne bis in idem* é função legítima do Supremo Tribunal Federal, independentemente da esfera formal em que a segunda persecução se instaurou. Segunda: ela qualifica a improbidade como manifestação do direito administrativo sancionador inserida em um sistema punitivo mais amplo, premissa que esta tese sustenta desde o Capítulo 1 e que, aqui, encontra confirmação na jurisprudência do STF. Terceira: ela afirma que a decisão penal definitiva de negativa de autoria, em contexto de identidade fática e probatória, bloqueia nova persecução sancionadora em outra esfera, traduzindo, em termos operativos concretos, o modelo de independência mitigada que esta tese propõe como paradigma para o sistema sancionador brasileiro.

4.2 O modelo norte-americano

A experiência norte-americana com o *ne bis in idem* é, sob certos aspectos, a inversão do problema brasileiro. Enquanto no Brasil o princípio carece de previsão constitucional expressa em todas as suas dimensões e é frequentemente neutralizado pelo dogma da independência das instâncias, nos Estados Unidos ele está formalmente assegurado na Quinta Emenda da Constituição, a *Double Jeopardy Clause*, desde a fundação da República.

O paradoxo é que essa consagração formal não produziu uma proteção mais robusta contra a duplicidade punitiva: ao contrário, a interpretação da Suprema Corte construiu, ao longo de décadas, mecanismos que limitam significativamente o alcance material da garantia, especialmente na interface entre sanções criminais e administrativas. Compreender esses mecanismos é indispensável para avaliar, por contraste, o que o direito brasileiro pode, e deve, incorporar da experiência norte-americana.

O primeiro e mais estrutural desses mecanismos é a dual *sovereignty doctrine*. Segundo esse entendimento, diferentes entes soberanos, governo federal e governos estaduais, podem processar e punir a mesma conduta sem que isso configure violação à *Double Jeopardy Clause*, porque cada soberania exerce um poder punitivo distinto e independente.

A doutrina amplia significativamente o espaço de duplicidade sancionatória, especialmente em crimes econômicos e regulatórios que atravessam fronteiras estaduais ou afetam interesses federais simultaneamente. Ela representa a antítese do modelo de unidade do *ius*

puniendi que esta tese sustenta, e sua existência no sistema norte-americano evidencia que a proteção formal de um princípio não garante, por si só, sua efetividade material.

O segundo mecanismo é a distinção entre sanções criminais e sanções civis ou regulatórias para fins de incidência da cláusula. A Suprema Corte desenvolveu, especialmente a partir da segunda metade do século XX, um conjunto de critérios para determinar quando uma sanção formalmente civil ou administrativa assume natureza essencialmente punitiva, e, portanto, aciona a proteção da *Double Jeopardy Clause*.

Enquanto a medida não ultrapassar esse limiar, ela pode coexistir com a sanção criminal pelos mesmos fatos sem qualquer violação constitucional. Agências regulatórias como a *Environmental Protection Agency* (EPA) e a *Securities and Exchange Commission* (SEC) operam amplamente nesse espaço, aplicando sanções civis e administrativas sobre condutas que também são objeto de persecução criminal; sem que a Suprema Corte, em regra, reconheça aí qualquer problema constitucional.

Essa arquitetura jurisprudencial criou um sistema que, na prática, é altamente permissivo à duplicidade sancionatória, desde que as respostas adicionais sejam enquadráveis como civis ou regulatórias, de cunho predominantemente remedial. O paralelo com o debate brasileiro é evidente: também aqui a distinção formal entre sanção penal e sanção administrativa tem sido utilizada para justificar cumulações que, examinadas pela substância, reproduzem o mesmo juízo de censura sobre o mesmo fato. A diferença é que o direito norte-americano desenvolveu critérios mais explícitos para identificar o ponto de ruptura, quando a sanção civil se torna punitiva o suficiente para acionar a garantia constitucional, enquanto o direito brasileiro ainda carece de parâmetros equivalentes.

Os precedentes paradigmáticos que concretizam essa arquitetura serão examinados nos subtópicos seguintes: *United States v. Halper* (1989)²⁵⁶, *United States v. Ursery* (1996)²⁵⁷, *Hudson v. United States* (1997) e *SEC v. Palmisano* (1998)²⁵⁸. Cada um deles contribui para a compreensão

²⁵⁶ UNITED STATES. Supreme Court. **United States v. Halper**, 490 U.S. 435. Decisão de 15 maio 1989. Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/490/435/>. Acesso em: 19 maio 2026.

²⁵⁷ UNITED STATES SUPREME COURT. **United States v. Ursery**, 518 U.S. 267 (1996). Nos. 95-345 and 95-346. Argued April 17, 1996. Decided June 24, 1996. Washington, D.C.: Supreme Court of the United States, 1996. Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/518/267/>. Acesso em: 03 maio 2026.

²⁵⁸ UNITED STATES COURT OF APPEALS FOR THE SECOND CIRCUIT. **Securities and Exchange Commission v. Palmisano**, 135 F.3d 860 (2d Cir. 1998). Submitted November 18, 1997. Decided February 4, 1998. New York: U.S. Court of Appeals, 2d Circuit, 1998. Disponível em: <https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F3/135/860/507621/>. Acesso em: 03 maio 2026.

dos limites e das possibilidades da *Double Jeopardy Clause* na interface entre sanções penais e administrativas, e, por extensão, para a avaliação crítica do modelo brasileiro à luz da experiência comparada.

4.2.1 *Helvering v. Mitchell*, 303 U.S. 391 (1938)

*Helvering v. Mitchell*²⁵⁹ o ponto de partida da tradição jurisprudencial norte-americana sobre a coexistência de sanções civis e criminais, e, por isso, o precedente indispensável para compreender tudo que a Suprema Corte construiu depois. Julgado em 1938, o caso não envolvia uma questão abstrata sobre os limites do *Double Jeopardy*: envolvia uma multa de mais de trezentos e sessenta e quatro mil dólares aplicada a um contribuinte que havia sido absolvido no processo criminal pelos mesmos fatos. A tensão entre a robustez da sanção e sua qualificação formal como “civil” é o núcleo do problema, e a resposta da Corte definiu os contornos de um modelo que o direito norte-americano mantém, com refinamentos, até hoje.

Os fatos são precisos. A Seção 293(b) da Lei Tributária de 1928 previa multa civil de 50% sobre deficiências tributárias decorrentes de fraude com intenção de evasão fiscal. A mesma lei, em sua Seção 146(b), criminalizava a tentativa dolosa de evasão, com pena de multa de até dez mil dólares e prisão de até cinco anos. Charles E. Mitchell foi absolvido no processo criminal e, em seguida, submetido à cobrança administrativa da multa civil de 50% sobre deficiência tributária de \$728.709,84, totalizando \$364.354,92. Sua alegação era direta: a cobrança da multa civil após absolvição criminal pelos mesmos fatos configurava dupla penalidade vedada pela Quinta Emenda.

A Suprema Corte rejeitou a alegação por unanimidade, em voto redigido pelo Justice Brandeis, com fundamento duplo. Primeiro, a multa de 50% possui natureza remediadora, não punitiva: destina-se a reembolsar o Governo pelas despesas investigatórias e pelas perdas resultantes da fraude do contribuinte, funcionando como salvaguarda da arrecadação fiscal. O Congresso prescreveu procedimento civil para a cobrança da multa, o que seria inconstitucional se a sanção fosse criminal, demonstrando que o legislador intencionou criar uma medida de natureza civil. A partir desses dois elementos, a Corte enunciou a premissa que estrutura toda a jurisprudência subsequente: o Congresso pode impor simultaneamente uma sanção criminal e uma

²⁵⁹ UNITED STATES SUPREME COURT. *Helvering v. Mitchell*, 303 U.S. 391 (1938). No. 324. Argued January 14, 1938. Decided March 7, 1938. Washington, D.C.: Supreme Court of the United States, 1938. Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/303/391/>. Acesso em: 03 maio 2026.

sanção civil com relação ao mesmo ato ou omissão, desde que a sanção civil seja genuinamente remediadora.

A metodologia adotada pela Corte é igualmente relevante para o direito comparado. A qualificação da natureza da sanção, civil ou penal, é apresentada como problema de interpretação legislativa: o que importa é a intenção do Congresso, manifestada na estrutura procedimental da norma e nas finalidades que ela persegue. Sanções severas não se tornam penais apenas pela gravidade de seus efeitos patrimoniais; o que as torna penais é a presença de finalidade retributiva ou dissuasória autônoma, desvinculada da compensação de custos e perdas estatais. A distinção traçada em relação a *United States v. La Franca*, que havia reconhecido o caráter punitivo de certas penalidades civis *in personam*, reforça que o critério não é formal nem mecânico: exige análise substantiva de propósito e estrutura.

O precedente tem, porém, limites que a própria Suprema Corte reconheceu nas décadas seguintes. A premissa de que sanções remediativas não violam o *Double Jeopardy*, ainda que pesadas e aplicadas após processo criminal, revelou-se insuficiente quando a sanção civil, embora formalmente rotulada como compensatória, produzia efeitos tão desproporcionais em relação aos danos efetivos do Estado que sua função real era punitiva.

Em *United States v. Halper* (1989), a Corte estabeleceu que mesmo uma sanção formalmente civil pode constituir punição quando “tão extrema e tão divorciada dos danos e despesas efetivos do Governo a ponto de constituir punição no sentido claro da palavra”, refinamento que será examinado no subtópico seguinte. Em *United States v. Ursery* (1996)²⁶⁰, a Corte adotou teste bifásico: primeiro verifica-se a intenção legislativa; depois, analisa-se se a sanção é tão punitiva em forma e efeito que não pode ser legitimamente vista como civil, apesar da intenção do legislador.

Para os propósitos desta tese, *Helvering v. Mitchell* é relevante por dois motivos que se complementam. O primeiro é metodológico: ele demonstra que a qualificação funcional da sanção, e não apenas sua nomenclatura formal, é o critério decisivo para a incidência do *ne bis in idem*. Essa conclusão, que o direito norte-americano desenvolveu a partir de 1938, é exatamente o que os Engel criteria do Tribunal Europeu de Direitos Humanos sistematizariam décadas depois em chave garantista, e o que esta tese propõe como parâmetro para o ordenamento brasileiro.

²⁶⁰ UNITED STATES SUPREME COURT. **United States v. Ursery**, 518 U.S. 267 (1996). Nos. 95-345 and 95-346. Argued April 17, 1996. Decided June 24, 1996. Washington, D.C.: Supreme Court of the United States, 1996. Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/518/267/>. Acesso em: 3 maio 2026.

O segundo motivo é comparativo: a tensão identificada em *Mitchell* entre multa tributária qualificada e persecução criminal pelos mesmos fatos guarda pertinência direta com as discussões brasileiras sobre a cumulação de multas tributárias (art. 44, I e II, da Lei n.º 9.430/1996²⁶¹) e penalidades administrativas aplicadas paralelamente a processos por crimes contra a ordem tributária (Lei n.º 8.137/1990²⁶²).

O ponto decisivo, em ambos os sistemas, está em verificar se as medidas cumprem funções essencialmente reparatorias, reembolso do erário, compensação de custos investigatórios, ou se possuem carga punitiva autônoma de retribuição e dissuasão geral. *Mitchell* estabeleceu esse critério; os precedentes seguintes testaram seus limites.

4.2.2 *United States v. Halper*, 490 U.S. 435 (1989)

Se *Helvering v. Mitchell*²⁶³ estabeleceu que o Congresso pode impor simultaneamente sanções criminais e civis sobre o mesmo fato, *United States v. Halper*²⁶⁴ identificou o limite dessa permissividade. Julgado cinquenta e um anos depois, o caso não questiona a premissa de *Mitchell*, ela é expressamente reconhecida, mas demonstra que ela tem um ponto de ruptura: quando a sanção civil é tão desproporcionalmente severa em relação ao dano efetivo que sua função real não é mais compensar o Estado, mas punir o infrator, a *Double Jeopardy Clause* é acionada. É esse deslocamento, do critério formal de qualificação para um critério funcional de proporcionalidade, que torna *Halper* um marco na interpretação material do *ne bis in idem* e um precedente de particular relevância para o direito comparado.

Os fatos revelam, com clareza incomum, a tensão que o caso examina. Irwin Halper, gestor de laboratório credenciado ao *Medicare*, apresentou 65 requerimentos falsos de reembolso, obtendo sobrepagamento total de apenas US\$ 585. No processo criminal, foi condenado por 65

²⁶¹ BRASIL. Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996. Dispõe sobre a legislação tributária federal, as contribuições para a seguridade social, o processo administrativo de consulta e dá outras providências. Art. 44, incisos I e II. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 30 dez. 1996.

²⁶² BRASIL. Lei n.º 8.112, de 11 de dezembro de 1990. Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18112cons.htm. Acesso em: 19 maio 2026.

²⁶³ UNITED STATES SUPREME COURT. *Helvering v. Mitchell*, 303 U.S. 391 (1938). No. 324. Argued January 14, 1938. Decided March 7, 1938. Washington, D.C.: Supreme Court of the United States, 1938. Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/303/391/>. Acesso em: 03 maio 2026.

²⁶⁴ UNITED STATES. Supreme Court. *United States v. Halper*, 490 U.S. 435. Decisão de 15 maio 1989. Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/490/435/>. Acesso em: 19 maio 2026.

violações do 18 U.S.C. § 287 e por 16 delitos de fraude postal, com pena de dois anos de prisão e multa de US\$ 5.000. Com base nos mesmos fatos, o governo ajuizou ação civil fundada no *False Claims Act*, que previa penalidade de US\$ 2.000 por violação, além do dobro dos danos e custas. Aplicado o critério legal, Halper estaria sujeito a mais de US\$ 130.000 em penalidades civis, sobre um prejuízo efetivo de US\$ 585.

A Suprema Corte, em voto do *Justice Blackmun*, reconheceu a tradição segundo a qual sanções civis podem exceder os danos estritamente mensuráveis sem se tornarem penais, *Mitchell*, *Marcus* e *Rex Trailer* são expressamente invocados, mas afirmou que essa jurisprudência não exclui a possibilidade de que, em um caso particular, a penalidade civil seja “tão extrema e tão divorciada dos danos e despesas efetivos do Governo a ponto de constituir punição no sentido usual da palavra”. No caso de Halper, a disparidade entre o prejuízo efetivo, aproximadamente US\$ 585, mais custos estimados em cerca de US\$ 16.000, e a quantia legalmente devida, mais de US\$ 130.000, foi qualificada como suficientemente desproporcional para revelar caráter punitivo manifesto, e não compensatório.

O ponto metodologicamente mais relevante da decisão é a ênfase no caráter “intrinsecamente pessoal” da proteção do *Double Jeopardy*: o foco não recai sobre a qualificação formal da medida, mas sobre o impacto concreto daquela combinação de sanções sobre o indivíduo já punido criminalmente. A Corte propôs um teste casuístico para as situações em que uma sanção civil sucede uma condenação penal: no “caso raro” em que a penalidade civil não guarda relação racional com o objetivo de compensar o Governo por perdas e custos, apresentando-se, em substância, como punição adicional, o réu tem direito a uma apuração específica dos custos para que o tribunal limite a sanção civil ao patamar estritamente compensatório. Não se afirma que toda sanção civil subsequente é vedada, mas que, acima de um certo limiar de desproporção, a cláusula do *Double Jeopardy* é acionada mesmo diante de uma civil *penalty* formalmente denominada.

A trajetória posterior do precedente é igualmente reveladora. Em *United States v. Ursery* (1996) e em *Hudson v. United States* (1997), a Suprema Corte restringiu significativamente o alcance de Halper, reafirmando que perdimentos civis *in rem* não constituem, em regra, punição para fins de *Double Jeopardy*, e afastando o uso amplo do teste casuístico para outros contextos. Essa restrição não elimina o legado de Halper, mas o circunscreve: ele permanece válido como limite extremo, o ponto em que a sanção civil, pela magnitude e pela desconexão com o dano

efetivo, não pode mais ser tratada como meramente compensatória, independentemente do rótulo que o legislador lhe atribuiu.

Para os propósitos desta tese, Halper contribui em duas direções complementares. A primeira é a introdução de um critério de proporcionalidade funcional no controle da duplicidade sancionatória: quando a relação entre o quantum da sanção e a função compensatória alegada se rompe de forma evidente, a sanção civil passa a ser, materialmente, punição adicional, e o sistema deve reconhecê-la como tal.

Esse raciocínio converge com o que esta tese sustenta desde o Capítulo 2: a qualificação formal da sanção é ponto de partida, não de chegada; o que importa é a substância punitiva da intervenção estatal. A segunda contribuição é comparativa: a lógica de Halper é diretamente aplicável ao exame de sistemas sancionatórios múltiplos no Brasil, especialmente em direito tributário e no mercado de capitais, nos quais multas administrativas ou civis se somam a sanções penais sobre o mesmo núcleo fático sem qualquer análise da proporção entre o conjunto sancionatório e o dano efetivo causado.

A pergunta que Halper nos ensina a formular, a sanção supera, de forma evidente, a função reparatória ou regulatória e passa a operar como instrumento retributivo e dissuasório?, é exatamente a pergunta que o direito brasileiro precisa aprender a fazer e a responder com critérios dogmáticos consistentes.

4.2.3 **United States v. Ursery, 518 U.S. 267 (1996)**

Se Halper representou a abertura de uma brecha no modelo permissivo de Mitchell, ao reconhecer que sanções formalmente civis podem atingir um ponto de desproporção que as torna materialmente punitivas, *United States v. Ursery*²⁶⁵ representa o fechamento cauteloso dessa brecha. Julgado sete anos depois, o caso não revoga Halper, mas o circunscreve com precisão: a requalificação de uma sanção civil como penal, para fins de *Double Jeopardy*, exige padrão probatório elevado e análise estruturada de finalidade, e não decorre automaticamente da severidade da medida nem de sua conexão com condutas criminosas. Essa modulação é, para o direito comparado, tão relevante quanto o próprio precedente anterior.

²⁶⁵ UNITED STATES SUPREME COURT. **United States v. Ursery**, 518 U.S. 267 (1996). Nos. 95-345 and 95-346. Argued April 17, 1996. Decided June 24, 1996. Washington, D.C.: Supreme Court of the United States, 1996. Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/518/267/>. Acesso em: 03 maio 2026.

A Suprema Corte consolidou dois casos para julgamento conjunto. No primeiro, *Ursery* propriamente dito, o governo promoveu o perdimento civil da casa do réu com base no 21 U.S.C. § 881(a)(7), alegando que o imóvel havia sido utilizado para facilitar transações ilícitas com maconha; pouco antes da conclusão do acordo de perdimento, *Ursery* foi denunciado e condenado pelo crime de fabricação de maconha nos termos do 21 U.S.C. § 841(a)(1).

No segundo, *Arlt/Wren*, o governo ajuizou ação civil *in rem* contra diversos bens, alegando envolvimento em operações de lavagem de dinheiro e tráfico de drogas; a tramitação foi suspensa até a condenação penal por conspiração e lavagem, após o que o governo obteve sentença de procedência na esfera civil. Em ambos os casos, as Cortes de Apelação entenderam que a cumulação de perdimento civil e condenação penal violava o *Double Jeopardy*, e em ambos a Suprema Corte reverteu esse entendimento por maioria.

O fundamento da reversão é o teste em duas etapas retomado de *United States v. One Assortment of 89 Firearms*. A primeira etapa indaga se o Congresso pretendeu instituir sanção civil e remediadora ou pena criminal, trata-se de questão de interpretação legislativa, em que a estrutura procedimental e as finalidades declaradas da norma são elementos centrais. A segunda etapa indaga se, apesar dessa intenção, o mecanismo é “tão punitivo em sua forma e efeito” que não possa ser legitimamente considerado civil. Para superar a presunção de natureza civil, a Corte reiterou que é necessária a “*clearest proof*”, a prova mais clara, de que o regime de perdimento é substancialmente punitivo. Esse padrão probatório elevado é o que distingue *Ursery de Halper*: lá, a desproporção era tão flagrante que a conclusão se impunha; aqui, a Corte recusa a requalificação automática e exige demonstração consistente.

Aplicando o teste ao conjunto das normas examinadas, 21 U.S.C. § 881(a)(6) e (a)(7) e 18 U.S.C. § 981(a)(1)(A), a Suprema Corte concluiu que os perdimentos eram predominantemente sanções remediadoras: pretendiam retirar de circulação bens utilizados na prática delitiva, eliminar instrumentos e produtos do tráfico e da lavagem, desencorajar o uso ilícito de bens e preservar a integridade da ordem econômica e do sistema de fiscalização.

A decisão destacou três elementos que afastavam a requalificação como pena: os perdimentos *in rem* não foram historicamente tratados como penas criminais na tradição norte-americana; os dispositivos analisados não exigiam demonstração de dolo do titular do bem; e o vínculo com atividade criminoso, por si só, não basta para converter a medida em punição penal.

Para os propósitos desta tese, *Ursery* cumpre duas funções que se complementam. A primeira é corretiva em relação a *Halper*: ele deixa claro que nem toda sanção civil posterior ao processo penal será automaticamente requalificada como penal, mesmo que conectada a conduta criminosa e mesmo que produza efeitos patrimoniais significativos.

A requalificação exige análise estruturada e padrão probatório elevado, o que protege a operacionalidade de sistemas complexos de *enforcement* regulatório e tributário sem abrir mão do controle material sobre a duplicidade punitiva. A segunda função é metodológica: *Ursery* consolida, na jurisprudência da Suprema Corte, a mesma distinção que esta tese sustenta entre sanções com finalidade predominantemente preventiva, reparatória ou regulatória, que podem coexistir com sanções penais, e sanções que, apesar do rótulo formal, operam materialmente como segunda punição pelo mesmo fato, que o *ne bis in idem* proíbe.

O contraponto entre *Halper* e *Ursery* é, portanto, o mais instrutivo que a jurisprudência norte-americana oferece ao debate brasileiro. Em sistemas complexos de *enforcement*, como o tributário, o financeiro e o de combate à lavagem de dinheiro, instrumentos administrativos severos permanecem compatíveis com o princípio desde que demonstrada, de forma consistente, sua função predominantemente não punitiva. Mas quando essa função não se sustenta diante da magnitude e da desproporção da sanção, o *ne bis in idem* intervém, não como regra absoluta de proibição da dupla via, mas como limite material ao somatório de respostas punitivas que o Estado pode impor sobre o mesmo fato.

É exatamente esse modelo, permissivo quanto à coexistência de esferas, exigente quanto à proporcionalidade global, que o direito brasileiro precisa incorporar, e que a proposta normativa do Capítulo 5 desta tese pretende concretizar.

4.2.4 SEC v. Palmisano, 135 F.3d 860 (2nd Cir. 1998)

*SEC v. Palmisano*²⁶⁶ é o precedente que fecha o ciclo da jurisprudência norte-americana examinada neste capítulo, e o que mais diretamente antecipa a proposta normativa desta tese. Não porque represente uma ruptura com o modelo permissivo consolidado em *Mitchell*, *Ursery* e

²⁶⁶ UNITED STATES COURT OF APPEALS FOR THE SECOND CIRCUIT. **Securities and Exchange Commission v. Palmisano**, 135 F.3d 860 (2d Cir. 1998). Submitted November 18, 1997. Decided February 4, 1998. New York: U.S. Court of Appeals, 2d Circuit, 1998. Disponível em: <https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F3/135/860/507621/>. Acesso em: 03 maio 2026.

Hudson, mas porque, ao reconhecer a necessidade de compensar os pagamentos ordenados em diferentes esferas para evitar que o réu devolva os mesmos proveitos duas vezes, o Segundo Circuito tangencia, ainda que sem nomear, a lógica do princípio do desconto.

O sistema norte-americano admite a dupla via sancionatória, e o acórdão confirma isso com clareza, mas impõe um limite material ao somatório das respostas: a soma das sanções não pode ultrapassar o montante dos ganhos ilícitos. É nesse segundo aspecto, mais do que no primeiro, que o caso interessa ao debate brasileiro.

Os fatos revelam a complexidade típica dos esquemas fraudulentos no mercado de capitais. Joseph C. Palmisano, advogado especializado em falências, operou entre 1987 e 1992 um esquema *Ponzi* pelo qual induziu cerca de noventa pessoas a investir aproximadamente 7,9 milhões de dólares sob a promessa de aquisição de ativos de empresas falidas e retornos anuais “sem risco” de 20% a 30%. Em vez de investir os recursos, utilizou-os para fins pessoais e para pagar “rendimentos” a investidores anteriores.

No processo penal, foi condenado a 188 meses de prisão, cinco anos de supervisão, restituição de \$3.779.868,49 e confisco de \$700.000 vinculados à lavagem de dinheiro. Paralelamente, a SEC ajuizou ação civil de execução no mesmo dia, obtendo sentença que determinou devolução de aproximadamente \$9,2 milhões em ganhos ilícitos e juros, além de penalidade civil de \$500.000.

Em apelação, Palmisano alegou que o conjunto formado pela pena criminal, pela restituição e pela perda de bens, somado às sanções civis da ação da SEC, configuraria múltipla punição pelo mesmo fato em violação à Quinta Emenda.

O Segundo Circuito afastou a alegação com fundamento em *Hudson v. United States*, recusando expressamente a leitura expansiva de Halper e reafirmando que a *Double Jeopardy Clause* veda a cumulação de punições penais, múltiplas punições criminais, não abrangendo, em regra, sanções civis de caráter regulatório. Seguindo o teste bifásico de *Hudson* e *Kennedy v. Mendoza-Martinez*, a Corte examinou se o regime previsto no *Remedies Act* seria “tão punitivo, em propósito ou efeito”, a ponto de transformar o que o Congresso qualificou como civil em pena criminal.

A conclusão foi negativa: a estrutura escalonada das penalidades civis, graduadas pela presença de fraude, risco de perda substancial e montante do ganho ilícito, bem como sua vinculação ao proveito econômico obtido, revelam finalidades predominantemente não penais,

como encorajar a confiança dos investidores, aumentar a eficiência dos mercados e promover a estabilidade da indústria de valores mobiliários. Apenas a prova mais clara de natureza essencialmente punitiva poderia superar essa qualificação legislativa, e ela não estava presente.

Até aqui, o acórdão segue a trajetória previsível da jurisprudência norte-americana. O que o torna paradigmático para esta tese é o que vem depois. A Corte reconheceu a necessidade de evitar excesso material no somatório das respostas sancionatórias e, por isso, modificou a sentença para explicitar que os pagamentos de restituição ordenados no processo penal deveriam ser abatidos do valor da devolução na ação da SEC, com a fundamentação precisa de que o réu está obrigado a devolver os proveitos de sua fraude apenas uma vez. Essa solução não impede a coexistência de sanções criminais e civis; impede, porém, que em conjunto elas ultrapassem o montante dos ganhos ilícitos obtidos com a infração.

Esse elemento de compensação é, dogmaticamente, mais significativo do que pode parecer à primeira vista. Ele demonstra que, mesmo em um sistema que admite amplamente a dupla via sancionatória e que recusa a requalificação de sanções civis como penais, há um ponto de contenção: a soma das respostas estatais não pode exceder o que a conduta efetivamente produziu em termos de ganho ilícito. O sistema norte-americano encontra esse limite não no *ne bis in idem* formal, que continua circunscrito à esfera criminal, mas em um raciocínio de proporcionalidade global que se aproxima, funcionalmente, do princípio do desconto que esta tese propõe para o direito brasileiro.

A diferença entre os dois modelos é, porém, relevante: em Palmisano, a compensação opera apenas sobre os valores de devolução e restituição, e apenas para evitar que o réu pague duas vezes pela mesma quantia. Não há controle sobre a proporcionalidade do conjunto sancionatório em relação à gravidade do fato, à culpabilidade do agente ou à finalidade das diferentes respostas estatais. O princípio do desconto que esta tese sustenta vai além: ele exige que a sanção aplicada em uma esfera seja levada em conta na dosimetria da outra, de modo que o conjunto das respostas punitivas permaneça globalmente proporcional à gravidade do ilícito, e não apenas abaixo do montante dos ganhos ilícitos. Palmisano aponta na direção correta; a proposta desta tese desenvolve a lógica até suas consequências dogmáticas mais completas.

4.3 O modelo europeu

A experiência europeia representa, no conjunto dos três modelos examinados neste capítulo, o mais sofisticado esforço de construção material do *ne bis in idem*, e o que mais diretamente influencia o debate brasileiro contemporâneo. Enquanto o direito norte-americano desenvolveu critérios para identificar o limite da dupla via sancionatória a partir de uma perspectiva predominantemente formal, ancorada na qualificação legislativa das sanções, o Tribunal Europeu de Direitos Humanos construiu, ao longo de décadas, um conjunto de parâmetros autônomos para determinar quando sanções formalmente administrativas assumem natureza penal e atraem as garantias da Convenção, inclusive a proibição de dupla punição prevista no art. 4.º do Protocolo n.º 7.

Essa construção não foi linear. Ela partiu de um problema específico, a impossibilidade de os Estados contornarem as garantias convencionais por meio da simples classificação de infrações como “disciplinares” ou “administrativas”, e foi progressivamente ampliada para alcançar a relação entre sistemas sancionatórios paralelos em matéria econômica, regulatória e fiscal. O resultado é uma arquitetura jurisprudencial que opera em duas camadas complementares: a primeira define quando uma sanção é materialmente penal, independentemente de seu rótulo formal; a segunda estabelece em que condições a coexistência de procedimentos distintos sobre os mesmos fatos é compatível com a garantia convencional.

Essa arquitetura é particularmente relevante para o direito sancionador econômico, em que modelos de “duplo binário”, sanções administrativas e penais pelos mesmos fatos, são estruturalmente frequentes. As agências regulatórias de mercado de capitais, as autoridades fiscais e os órgãos de controle ambiental operam rotineiramente em paralelo com a persecução criminal, e a questão de saber quando essa paralelidade configura violação ao *ne bis in idem* é precisamente o que a jurisprudência do TEDH tem enfrentado com maior rigor e consistência. Não por acaso, são os precedentes europeus, e não os norte-americanos, que o STF brasileiro mais frequentemente invoca quando precisa fundamentar a limitação da duplicidade sancionatória, como se viu na Reclamação 41.557/DF examinada no subtópico anterior.

A análise que se segue examina, em ordem cronológica, quatro precedentes que marcam os momentos estruturantes dessa trajetória: *Engel and Others v. The Netherlands* (1976)²⁶⁷, que inaugura os critérios materiais de qualificação da “acusação em matéria penal”; *Sergey Zolotukhin*

²⁶⁷ ECHR - EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. **Engel and Others v. The Netherlands**. Application no. 5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72. Judgment of 8 June 1976. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57479>. Acesso em: 19 maio 2026.

v. Russia (2009)²⁶⁸, que consolida o critério fático de identidade para fins de *ne bis in idem*; *Grande Stevens and Others v. Italy* (2014)²⁶⁹, que aplica esses parâmetros ao duplo binário em matéria de manipulação de mercado; e *A. and B. v. Norway* (2016), que estabelece as condições em que a coexistência de procedimentos distintos sobre os mesmos fatos permanece compatível com a Convenção. Cada um deles contribui, de forma distinta e cumulativa, para a compreensão dos limites do *ne bis in idem* no contexto europeu, e oferece parâmetros que o direito brasileiro não pode ignorar.

4.3.1 Engel and Others v. The Netherlands (1976)

*Engel and Others v. The Netherlands*²⁷⁰ é o precedente fundacional de toda a arquitetura jurisprudencial europeia sobre o *ne bis in idem*, não porque tenha tratado diretamente da proibição de dupla punição, mas porque resolveu o problema que a tornava possível de contornar: a classificação unilateral, pelos Estados, de infrações e sanções como “disciplinares” ou “administrativas” para afastar as garantias da Convenção. Sem a solução que Engel ofereceu para esse problema, os *Engel criteria* que a jurisprudência subsequente aplicaria ao *ne bis in idem* simplesmente não existiriam. Por isso, compreender o caso em sua estrutura própria é condição para compreender tudo que vem depois.

Os fatos situam-se no contexto disciplinar militar holandês. Soldados do exército dos Países Baixos foram sancionados por condutas como insubordinação, desobediência, condução perigosa de veículo militar e participação em publicações críticas à hierarquia castrense, submetendo-se a diferentes modalidades de arresto, leve, agravado e de rigor, e, em alguns casos, à afetação a unidade disciplinar. Todas essas medidas eram qualificadas, pelo direito interno holandês, como disciplinares. A questão submetida ao TEDH era precisa: podem medidas disciplinares configurar “acusação em matéria penal” e “privação de liberdade” para fins dos arts. 5.º e 6.º da Convenção?

²⁶⁸ ECHR - EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. **Sergey Zolotukhin v. Russia** [GC], Application no. 14939/03, Judgment of 10 February 2009. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-91222>. Acesso em: 19 maio 2026.

²⁶⁹ ECHR - EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. **Grande Stevens and Others v. Italy**. Applications nos. 18640/10, 18647/10, 18663/10, 18668/10 and 18698/10. Second Section Chamber Judgment of 4 March 2014. Strasbourg: ECHR, 2014. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-141794>. Acesso em: 3 maio 2026.

²⁷⁰ ECHR - EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. **Engel and Others v. The Netherlands**. Application no. 5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72. Judgment of 8 June 1976. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57479>. Acesso em: 19 maio 2026.

A resposta do Tribunal parte de uma premissa que tem alcance muito além do caso concreto: a qualificação conferida pelo direito nacional não pode ser decisiva para afastar as garantias convencionais. Se os Estados pudessem, a seu alvedrio, rotular infrações como meramente disciplinares, as cláusulas fundamentais dos arts. 6.º e 7.º ficariam subordinadas à sua “vontade soberana”, o que converteria a Convenção em instrumento de proteção contingente e facilmente contornável.

O TEDH afirmou, então, que a autonomia da noção de “matéria penal” “opera, por assim dizer, em sentido único”: o Estado é livre para ampliar o campo do penal, tornando aplicáveis as garantias convencionais a domínios que o direito interno não trata como criminais; mas não pode, por simples escolha classificatória, reduzir esse âmbito mediante recurso ao direito disciplinar ou administrativo. Compete ao Tribunal verificar se o poder disciplinar “não invade indevidamente a esfera penal”.

Para tornar operativa essa autonomia, o TEDH enunciou os três critérios que a literatura e a própria Corte passaram a designar como Engel criteria. O primeiro é a qualificação jurídica da infração no direito interno, penal, disciplinar ou ambos, que funciona apenas como ponto de partida, com valor formal e relativo. O segundo é a natureza da infração: considera-se de caráter penal a norma que tem vocação geral, não se limita a um círculo profissional restrito, e cuja sanção busca essencialmente fins repressivos e dissuasórios. O terceiro é a gravidade da sanção aplicável, em especial quando envolve privação de liberdade ou medida de severidade comparável, apta a causar prejuízo relevante ao destinatário. Os dois últimos critérios são alternativos entre si, basta que um deles seja satisfeito para que a medida seja qualificada como penalmente relevante, mas podem ser cumulados quando considerados isoladamente insuficientes.

Na aplicação concreta, o Tribunal distinguiu entre as medidas examinadas com precisão analítica. O arresto leve, tal como estruturado no regime holandês, não configurou privação de liberdade para fins do art. 5.º, por permanecer dentro das condições normais de vida militar. O arresto de rigor, cumprido dia e noite em cela, com exclusão das funções ordinárias, e a afetação a unidade disciplinar, que implicava regime severo por três a seis meses com significativa restrição de movimentos, foram considerados verdadeiras privações de liberdade e, portanto, inseridos na “matéria penal” tanto para o art. 5.º quanto para o art. 6.º. Em relação aos requerentes De Wit, Dona e Schul, o Tribunal reconheceu a existência de acusação em matéria penal, exigindo a plena

incidência das garantias do art. 6.º, e constatou violação da exigência de publicidade das audiências, realizadas sistematicamente a portas fechadas pelo Tribunal Militar Superior.

Para os propósitos desta tese, Engel cumpre duas funções estruturantes que precisam ser explicitadas. A primeira é consolidar a leitura material de “acusação penal” e de “matéria penal” como conceitos autônomos que se sobrepõem às escolhas classificatórias internas, impedindo que o Estado escape às garantias penais mediante deslocamento terminológico para o domínio disciplinar ou administrativo. Essa função é, simultaneamente, defensiva e expansiva: defensiva porque protege as garantias convencionais contra a erosão classificatória; expansiva porque permite reconduzir ao âmbito penal sanções administrativas de natureza e efeitos equivalentes aos da pena criminal.

A segunda função é fornecer o esquema analítico que os precedentes subsequentes utilizarão para operar o *ne bis in idem* na interface entre esferas sancionatórias distintas. Ao vincular a incidência das garantias à natureza repressivo-dissuasória da sanção, à amplitude de seus destinatários e à severidade concreta ou potencial da medida, Engel cria os instrumentos que permitem qualificar como “penais”, em sentido material, sanções administrativas típicas do direito penal econômico, multas de vulto, medidas restritivas intensas de direitos, proibições com impacto patrimonial grave, ainda que formalmente situadas fora do direito penal codificado.

A consequência lógica é inescapável: se essas sanções são materialmente penais, a proibição de dupla punição não pode ficar cingida à distinção formal entre instância penal e instância administrativa. Admitir o contrário seria legitimar, por via de um dualismo terminológico, a duplicação de sanções que, na substância, pertencem ao mesmo *ius puniendi* estatal, precisamente o que esta tese, desde o Capítulo 1, demonstra ser constitucionalmente inadmissível.

4.3.2 Sergey Zolotukhin v. Russia (2009)

Se Engel resolveu o problema da qualificação, estabelecendo que sanções formalmente administrativas podem ser materialmente penais, Zolotukhin²⁷¹ resolve o problema subsequente e igualmente essencial: o que significa “o mesmo fato” para fins da proibição de dupla persecução? A resposta a essa pergunta não é trivial. Durante décadas, a jurisprudência do TEDH oscilou entre

²⁷¹ ECHR - EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. **Sergey Zolotukhin v. Russia** [GC]. Application no. 14939/03. Grand Chamber Judgment of 10 February 2009. Strasbourg: ECHR, 2009. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-91222>. Acesso em: 03 maio 2026.

critérios distintos, identidade de tipos, identidade de elementos essenciais, identidade fática, produzindo resultados inconsistentes que enfraqueciam a garantia do art. 4.º do Protocolo n.º 7 precisamente nos casos em que ela mais importava. Zolotukhin encerra essa oscilação com uma virada metodológica que é, para o *ne bis in idem* europeu, tão estruturante quanto os *Engel criteria* foram para a qualificação das sanções.

Os fatos são reveladores pela sua aparente simplicidade. Sergey Zolotukhin, após ser conduzido a uma delegacia em razão de um incidente em área militar, foi inicialmente condenado em processo de natureza administrativa pela infração de “atos de desordem de menor importância”, com imposição de três dias de detenção, em virtude de xingamentos, ameaças e desordem física dirigidos a agentes policiais. Posteriormente, foi denunciado criminalmente por desordem com base no Código Penal russo, a partir da mesma sequência de condutas. A questão era: constituíam esses dois procedimentos dupla persecução pelo mesmo fato?

A Grande Câmara partiu da premissa estabelecida em Engel: a primeira condenação, embora situada no domínio do direito administrativo russo, deveria ser assimilada a procedimento penal para fins do art. 4.º do Protocolo n.º 7, em razão da função repressiva da sanção, do bem jurídico protegido, a ordem pública, e da privação efetiva de liberdade por três dias. Uma vez reconhecido esse caráter penal material, o Tribunal enfrentou a questão central: o que constitui “a mesma infração” para fins de proibição de dupla persecução?

A virada metodológica de Zolotukhin está precisamente aqui. Revendo a jurisprudência oscilante anterior, a Grande Câmara afirmou que o art. 4.º do Protocolo n.º 7 proíbe a segunda persecução quando ela se apoia em fatos idênticos ou em fatos que são substancialmente os mesmos, independentemente da diversidade de tipos legais ou de qualificações jurídicas utilizados pelos Estados. O critério deixa de ser normativo e passa a ser fático: em vez de comparar elementos abstratos de diferentes incriminações, o Tribunal exige a análise do conjunto de circunstâncias concretas, ligadas entre si no tempo e no espaço, que formam o núcleo histórico comum das imputações. Esse deslocamento, do *idem crimen* para o *idem factum*, é o coração dogmático do precedente.

Aplicando esse critério, o TEDH constatou que, embora algumas das novas acusações criminais se referissem a momentos ou locais distintos do incidente, o crime de desordem imputado com base no art. 213, § 2, alínea b, do Código Penal russo descrevia precisamente a mesma conduta que já havia fundamentado a condenação administrativa, abrangendo os mesmos fatos substanciais.

O requerente havia sido processado duas vezes pela mesma infração em sentido material, e o art. 4.º do Protocolo n.º 7 foi declarado violado.

Para os propósitos desta tese, a contribuição de Zolotukhin é dupla e cumulativa. A primeira é a consolidação do *same facts test* como critério operativo do *ne bis in idem*: a proibição incide quando os fatos são os mesmos ou substancialmente os mesmos, o que impede que os Estados contornem a garantia mediante o uso escalonado de qualificações diversas sobre o mesmo núcleo histórico de condutas. A segunda, articulada com Engel, é a estruturação de duas camadas de análise imprescindíveis em contextos de múltiplos sistemas sancionatórios: primeiro, verificar se a primeira sanção, ainda que denominada administrativa ou disciplinar, é penal em sentido material, função repressivo-dissuasória, destinatário geral, severidade ; e, uma vez reconhecido esse caráter, aferir se a segunda persecução recai sobre o mesmo conjunto de fatos. Sem a primeira camada, não há proteção contra a manipulação classificatória; sem a segunda, não há critério operativo para identificar a duplicação proibida.

Esse esquema em duas camadas é particularmente relevante para o direito penal econômico e o direito administrativo sancionador, contextos em que a duplicação de procedimentos sobre o mesmo ilícito econômico é estruturalmente frequente. Sob a lógica de Zolotukhin, não basta alegar diversidade de normas ou de instâncias para afastar a violação: se o Estado exerce duas vezes o mesmo poder punitivo sobre os mesmos fatos, sob rótulos distintos, o *ne bis in idem* é acionado.

Essa conclusão, que os precedentes *Grande Stevens e A. and B. v. Norway* refinam e aplicam ao duplo binário regulatório, é o fundamento europeu mais sólido para a crítica ao modelo brasileiro de independência absoluta das instâncias, e para a proposta normativa que o Capítulo 5 desta tese apresenta.

4.3.3 Grande Stevens and Others v. Italy (2014)

No caso *Grande Stevens and Others v. Italy*²⁷², a Corte apreciou a atuação da CONSOB em matéria de manipulação de mercado, em paralelo com processos penais pelos mesmos fatos

²⁷² ECHR - EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. **Grande Stevens and Others v. Italy**. Applications nos. 18640/10, 18647/10, 18663/10, 18668/10 and 18698/10. Second Section Chamber Judgment of 4 March 2014. Strasbourg: ECHR, 2014. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-141794>. Acesso em: 03 maio 2026.

ligados à estrutura societária da FIAT e à comunicação ao mercado sobre operações com derivativos (*equity swap*).

Os requerentes (pessoas físicas e sociedades do grupo Exor/Fiat) foram sancionados pela CONSOB com multas elevadas e medidas de inabilitação/interdição no âmbito do mercado de capitais, com base no artigo 187-ter do *Testo Unico della Finanza*, ao mesmo tempo em que eram alvo de persecução penal por factos essencialmente coincidentes.

O Tribunal, aplicando a metodologia de Engel, concluiu que as sanções impostas pela CONSOB tinham natureza penal, apesar da qualificação administrativa em direito italiano. Considerou decisivos: (i) o carácter geral e abstrato das normas violadas, dirigidas a todos os operadores de mercado; (ii) a finalidade primordialmente repressiva e dissuasória das multas, destinadas a proteger a integridade e transparência do mercado e a confiança dos investidores; e (iii) a severidade concreta das medidas, tanto em termos pecuniários quanto à inabilitação para funções societárias e de gestão.

A Corte, portanto, reconheceu a incidência do artigo 6.º (garantias penais) e do artigo 4.º do Protocolo n.º 7 sobre o procedimento da CONSOB, qualificando-o como “acusação em matéria penal” em sentido autónomo.

Partindo do critério dos “mesmos fatos” consolidado em Zolotukhin, o TEDH examinou se o procedimento administrativo da CONSOB e o subsequente processo penal se referiam ao mesmo núcleo histórico de condutas. Concluiu que ambos os conjuntos de procedimentos – embora ancorados em normas distintas (infração administrativa de manipulação de mercado e delito penal correlato) – tinham por objeto as mesmas omissões e distorções informativas nas comunicações ao mercado e à própria autoridade de supervisão, ocorridas no mesmo contexto temporal e societário. Nessa medida, entendeu que a duplicação de sanções de natureza penal, em vias processuais distintas (CONSOB e jurisdição penal), ultrapassava o limite do admissível e violava o artigo 4.º do Protocolo n.º 7.

A contribuição específica de *Grande Stevens*²⁷³ para a sua tese é tripla.

Em primeiro lugar, o acórdão demonstra que, no domínio do direito penal económico e do direito administrativo sancionador financeiro, sanções aplicadas por autoridades reguladoras – formalmente administrativas – podem e devem ser reconduzidas ao âmbito penal material quando

²⁷³ ECHR - EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. **Grande Stevens and Others v. Italy**. Applications nos. 18640/10, 18647/10, 18663/10, 18668/10 and 18698/10. Second Section Chamber Judgment of 4 March 2014. Strasbourg: ECHR, 2014. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-141794>. Acesso em: 03 maio 2026.

combinam generalidade de destinatários, função repressivo-dissuasória e gravidade acentuada (multas elevadas, interdições profissionais, forte impacto patrimonial).

Em segundo lugar, mostra que, uma vez reconhecido esse caráter penal material, a articulação em “duplo binário” (regulatório e penal) não é, em si, suficiente para afastar o *ne bis in idem*: se ambos os procedimentos incidem sobre o mesmo conjunto de fatos, o exercício cumulativo do *ius puniendi* é constitucionalmente suspeito.

Em terceiro lugar, ao aplicar o *ne bis in idem* a um cenário típico de múltiplos sistemas sancionatórios em mercado de capitais, o precedente oferece um modelo direto de transposição para contextos como o brasileiro (anticorrupção, mercado de valores mobiliários, concorrência, sistema financeiro), reforçando a tese de que a garantia não pode ficar cativa da distinção formal entre “administrativo” e “penal” quando o Estado, através de diferentes órgãos, exerce duas vezes o mesmo poder punitivo sobre o mesmo ilícito econômico.

4.3.4 A. and B. v. Norway (2016)

A. and B. v. Norway é o precedente que completa, e, sob certos aspectos, reequilibra, a trajetória jurisprudencial europeia examinada neste capítulo. Se Engel estabeleceu que sanções formalmente administrativas podem ser materialmente penais, Zolotukhin fixou o critério fático de identidade e Grande Stevens aplicou ambos ao duplo binário regulatório em matéria de mercado de capitais, *A. and B.* introduz a pergunta seguinte e inevitável: quando a coexistência de dois procedimentos sobre os mesmos fatos, um administrativo, outro penal, é constitucionalmente tolerável? A resposta da Grande Câmara não representa uma regressão em relação aos precedentes anteriores, mas um refinamento: o *ne bis in idem* não é proibição absoluta de qualquer cumulação entre esferas, mas exigência de que a cumulação, quando admitida, seja estruturada como política sancionatória integrada e submetida a controle rigoroso de proporcionalidade global.

Os fatos são precisos. Os requerentes foram submetidos, pelo mesmo conjunto de operações de omissão de rendimentos via estruturas societárias no exterior, a duas respostas estatais distintas: aplicação de sobretaxas fiscais de 30% pela Administração Tributária norueguesa e

ulterior condenação penal por fraude fiscal agravada, com penas de prisão. A alegação de violação ao art. 4.º do Protocolo n.º 7, em linha com *Zolotukhin* e *Grande Stevens*²⁷⁴, era direta.

A Grande Câmara percorreu as etapas analíticas já consolidadas. Primeiro, reafirmou os Engel criteria ao reconhecer que as sobretaxas tributárias norueguesas constituíam “acusação em matéria penal” em sentido autônomo, pelo alcance geral das normas violadas, pela finalidade repressivo-dissuasória das sanções e por sua gravidade concreta. Segundo, preservou o *same facts test* de *Zolotukhin*: a identidade relevante para o *ne bis in idem* é fática, referindo-se ao mesmo conjunto de circunstâncias históricas ligadas no tempo e no espaço, independentemente de coincidência terminológica entre tipos legais. Estabelecidas essas premissas, o Tribunal enfrentou a questão nova: dados os mesmos fatos e as duas sanções materialmente penais, havia violação ao art. 4.º do Protocolo n.º 7?

A inovação decisiva do acórdão está na resposta. O Tribunal introduziu a ideia de “esquema sancionador integrado”: o art. 4.º do Protocolo n.º 7 não impede que o Estado utilize duas vias sancionatórias formalmente distintas, desde que estas componham um único sistema repressivo dotado de conexão suficientemente estreita quanto à substância e quanto ao tempo.

Essa conexão estreita desdobra-se em quatro exigências concretas: unidade de finalidade global e complementaridade funcional entre as vias, de modo que os procedimentos tratem, em conjunto, diferentes aspectos de um mesmo ilícito dentro de uma estratégia sancionadora coerente; previsibilidade normativa e prática, permitindo ao administrado antecipar, com razoável segurança, que a conduta poderá desencadear resposta em dupla via; coordenação procedimental e probatória entre as autoridades envolvidas, evitando repetição inútil de atos instrutórios e a situação de ser julgado duas vezes em sentido existencial; e consideração recíproca das sanções aplicadas, de forma a assegurar que o somatório repressivo não ultrapasse a medida do necessário em termos de proporcionalidade.

No caso concreto, a Grande Câmara considerou que os procedimentos fiscal e penal noruegueses satisfaziam essas condições: ambos corriam em larga medida em paralelo sobre a mesma base fática, com intensa cooperação entre a Administração Tributária e o Ministério Público, e o juiz penal havia levado em conta as sobretaxas previamente impostas ao fixar a pena. A reação estatal foi qualificada não como duplicação proibida, mas como expressão de um único

²⁷⁴ ECHR - EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. **Grande Stevens and Others v. Italy**. Applications nos. 18640/10, 18647/10, 18663/10, 18668/10 and 18698/10. Second Section Chamber Judgment of 4 March 2014. Strasbourg: ECHR, 2014. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-141794>. Acesso em: 03 maio 2026.

sistema sancionador com duas faces, concluindo-se pela inexistência de violação ao art. 4.º do Protocolo n.º 7.

Do ponto de vista desta tese, *A. and B. v. Norway* oferece dois parâmetros de alcance normativo direto. O primeiro é a confirmação de que o *ne bis in idem* europeu não proíbe o duplo binário em si, mas impõe condições estruturais para sua legitimidade, condições que o direito brasileiro, com seu modelo de independência absoluta e ausência de mecanismos de coordenação, simplesmente não satisfaz. A “conexão suficientemente estreita” exigida pela Grande Câmara pressupõe precisamente o que o sistema brasileiro não possui: coordenação procedimental entre instâncias, previsibilidade normativa da dupla via e consideração recíproca das sanções na dosimetria de cada esfera.

O segundo parâmetro é a exigência de que os sistemas de dupla via incorporem mecanismos normativos de coordenação e de “desconto” entre sanções, impedindo que o conjunto sancionatório supere o estritamente necessário em face da gravidade do fato. Esse é, precisamente, o núcleo da proposta lege ferenda desenvolvida no Capítulo 5 desta tese: um mecanismo normativo de coordenação entre as esferas penal e administrativa que, ao exigir a consideração da sanção já imposta na dosimetria da outra, transforma a independência absoluta em independência mitigada, e aproxima o direito brasileiro dos padrões de proteção que a jurisprudência europeia consolidou em décadas de construção material do *ne bis in idem*.

Cabe, porém, explicitar uma tensão que a coerência do argumento desta tese não pode ocultar. *A. and B. v. Norway* é, simultaneamente, o precedente que mais diretamente fundamenta a proposta normativa deste trabalho e aquele que mais a desafia, porque a Grande Câmara não proibiu o duplo binário: admitiu-o, desde que estruturado como esquema sancionador integrado. A proposta do art. 66-A, ao instituir suspensão obrigatória do processo administrativo e impedimento de nova sanção punitiva após condenação penal, vai além desse patamar. Essa opção mais restritiva justifica-se por três razões convergentes.

A primeira é normativa. *A. and B.* estabelece o piso convencional de proteção - o mínimo exigido pelo art. 4.º do Protocolo n.º 7, não o teto. O Brasil, ao ratificar a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, cujo art. 8.4 consagra a vedação ao *bis in idem* com formulação mais ampla, possui compromisso convencional que justifica proteção mais intensa do que o mínimo fixado pelo TEDH para o sistema europeu. A segunda é institucional. O esquema integrado que a Grande Câmara validou pressupõe coordenação interinstitucional que o sistema norueguês

efetivamente possui, cooperação entre Administração e Ministério Público, tramitação paralela, consideração recíproca das sanções na dosimetria, e que o sistema brasileiro, como esta tese demonstrou, está longe de possuir. Propor a mera importação das condições de *A. and B.* sem o mecanismo que as torne exequíveis equivaleria a legitimar a duplicidade sem fornecer os instrumentos que a contêm; a intensidade da proteção deve ser proporcional à intensidade do risco. A terceira é dogmática. A crítica de Escobar Veas, examinada no item 5.1, demonstra que o critério da “conexão substancial e temporal” é vago e produz resultados imprevisíveis, e transportá-lo ao Brasil sem densificação normativa reproduziria o problema que a tese pretende resolver.

A relação entre esta tese e *A. and B. v. Norway* é, portanto, de diálogo crítico, não de replicação. A tese extrai do precedente os parâmetros que o fundamentam, coordenação, proporcionalidade global, desconto, mas os institucionaliza com maior rigidez normativa, porque o contexto brasileiro exige instrumentos mais vinculantes do que aqueles que um sistema já coordenado pode se permitir. A distância entre o piso convencional europeu e a proposta legislativa brasileira não é incoerência: é calibragem.

4.4 O sistema interamericano de proteção dos direitos humanos

O percurso comparado realizado neste capítulo exige uma advertência metodológica que, por honestidade, não pode ser deixada para as considerações finais. Sistemas jurídicos distintos enfrentam o mesmo problema — a duplicidade sancionatória — a partir de condicionantes institucionais, históricos e procedimentais muito específicos. Os modelos examinados foram mobilizados não como soluções prontas para importação, mas como experiências que revelam lógicas distintas de enfrentamento do mesmo desafio, das quais é possível extrair parâmetros úteis sem ignorar as diferenças de contexto.

A análise comparada do *ne bis in idem* permaneceria incompleta sem o exame do Sistema Interamericano. O Brasil é Estado-parte da Convenção Americana sobre Direitos Humanos desde 1992 e reconheceu a jurisdição contenciosa da Corte Interamericana de Direitos Humanos em 1998, de modo que o art. 8.4 da CADH integra o bloco de constitucionalidade nacional e vincula o intérprete brasileiro com a mesma força com que vinculam os tratados europeus seus respectivos signatários.

A literalidade do dispositivo já antecipa a posição do sistema regional: ao prever que “o acusado absolvido por sentença passada em julgado não poderá ser submetido a novo processo pelos mesmos fatos”, a Convenção afasta-se deliberadamente da fórmula adotada pelo art. 14.7 do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, que se refere ao mesmo “delito”, e ancora o princípio em critério fático-material. Trata-se de opção convencional consciente, e foi assim que a Corte IDH a leu em sua jurisprudência, construída sobre três precedentes que merecem exame individualizado.

4.4.1 Loayza Tamayo vs. Peru (1997): a fixação convencional do critério fático

O primeiro pronunciamento da Corte IDH sobre o *ne bis in idem* veio em 17 de setembro de 1997. María Elena Loayza Tamayo, professora universitária peruana, fora processada pela jurisdição militar pelo crime de traição à pátria e absolvida; em seguida, foi processada pela jurisdição penal ordinária pelo crime de terrorismo, sobre a mesma base fática.

No parágrafo 66 da sentença, que se tornaria *leading case* e seria invocado em toda a jurisprudência interamericana subsequente sobre o tema, a Corte registrou que a Convenção Americana, “*a diferencia de la fórmula utilizada por otros instrumentos internacionales de protección de derechos humanos [...], utiliza la expresión 'los mismos hechos', que es un término más amplio en beneficio de la víctima*”²⁷⁵. A consequência interpretativa é dupla: por um lado, afasta-se no plano convencional qualquer leitura que reduza a identidade ao plano normativo da qualificação típica; por outro, o *ne bis in idem* é ancorado na lógica protetiva *pro homine*, comum aos tratados de direitos humanos.

Para a presente tese, Loayza Tamayo fornece, em sede de tratado ratificado pelo Brasil, o respaldo convencional ao critério fático-material defendido no Capítulo 2, argumento antes circunscrito à doutrina nacional e ao diálogo com Lobo da Costa e Saboya, que recebe agora um pilar convencional inafastável. O critério ali fixado seria reafirmado, com pequenas variações, em decisões posteriores: em *Mohamed vs. Argentina* (2012), a Corte reiterou o critério dos “mesmos fatos” no contexto da garantia de duplo grau de jurisdição; em *J. vs. Peru* (2013), parágrafo 262, sintetizou os requisitos cumulativos para a configuração de violação ao art. 8.4, absolvição prévia,

²⁷⁵ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Caso Loayza Tamayo vs. Perú**. Sentença de 17 de setembro de 1997 (Mérito), Série C, n. 33, §66. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_33_esp.pdf. Acesso em: 03 maio 2026.

sentença firme e novo juízo fundado nos mesmos fatos. São esses precedentes, irradiados a partir de Loayza Tamayo, que consolidam o entendimento da Corte sobre o conteúdo material da garantia.

4.4.2 Almonacid Arellano vs. Chile (2006): a coisa julgada aparente como exceção convencional

Se Loayza Tamayo construiu o critério de identidade, Almonacid Arellano construiu seu limite. O caso versava sobre a execução extrajudicial de Luis Alfredo Almonacid Arellano em setembro de 1973, no contexto da ditadura chilena, e sobre a aplicação do Decreto-Lei n.º 2.191/1978, autoanistia chilena que extinguiu a punibilidade dos agentes responsáveis. A questão central enfrentada pela Corte era saber se a coisa julgada formada em processo conduzido com a finalidade de subtrair os agentes à responsabilidade penal poderia ser oposta, em sede convencional, como obstáculo a novo processamento.

A Corte respondeu negativamente e, no parágrafo 154 da sentença, fixou a doutrina que se convencionou denominar *coisa julgada aparente* (ou *fraudulenta*): o *ne bis in idem* cede quando o processo originário (i) obedeceu ao propósito de subtrair o acusado à responsabilidade, (ii) foi instruído sem independência ou imparcialidade, ou (iii) careceu de intenção real de submeter o responsável à ação da justiça²⁷⁶.

A construção é precisa e merece atenção desta tese pelo motivo específico de que demonstra que mesmo a versão convencional mais protetiva do *ne bis in idem* comporta limites racionalmente justificados. Esse dado dialoga diretamente com o item 2.3 desta investigação, fornecendo, ao lado das construções europeias trabalhadas em 4.3, vetor adicional para a discussão sobre a revisão *pro societate* e a reabertura processual em hipóteses de fraude estrutural, discussão que, no Brasil, ainda carece de tratamento dogmático sistemático.

A linha de Almonacid foi posteriormente aprofundada em *Nadege Dorzema vs. República Dominicana* (2012), no qual a Corte reforçou que o *ne bis in idem* não opera diante de processos

²⁷⁶ CORTE IDH - CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile**. Sentença de 26 de setembro de 2006 (Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas), Série C, n. 154, §154. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_154_esp.pdf. Acesso em: 03 maio 2026.

que não ofereceram garantias mínimas de imparcialidade e independência²⁷⁷, consolidando-se assim como doutrina assentada do tribunal regional.

4.4.3 Rosadio Villavicencio vs. Peru (2019): a tripla persecução e o critério tripartite

Nenhum dos precedentes anteriores equivale em centralidade ao caso julgado pela Corte IDH em 14 de outubro de 2019. Jorge Enrique Rosadio Villavicencio, oficial de inteligência do Exército peruano em operação infiltrada em organização de tráfico de drogas em Sión, foi posteriormente submetido, pelos mesmos fatos, a três processos: um na jurisdição penal ordinária, por tráfico ilícito de entorpecentes; outro na jurisdição penal militar, por desobediência; e um procedimento administrativo-disciplinar militar, que culminou em sua passagem à reserva.

A Corte IDH foi assim chamada a decidir, em uma única sentença, dois problemas que esta tese trata como centrais: a duplicidade de jurisdições penais sobre o mesmo fato e, sobretudo, a relação entre a esfera penal e a esfera administrativa sancionadora. Quanto aos dois processos penais, a Corte declarou violação ao art. 8.4 da CADH com fundamentação que adere quase integralmente à dogmática do concurso ideal: havia uma única conduta, a autorização de voos clandestinos com droga, duplamente tipificada, e *“cuando una misma conducta o acción resulta prohibida a la luz de las normas que subyacen en dos o más tipos penales, siempre se trata de un único delito, pues todo delito es una conducta humana y a un único delito debe corresponder una única punición”*.

A síntese, no parágrafo 104, é categórica: o que viola a Convenção é *“la imposición de una pluralidad de puniciones por la misma acción u omisión, lo que presupone, como garantía judicial, que una única acción u omisión no sea sometida a una pluralidad de procesos”*²⁷⁸. Trata-se de formulação que converge com a posição dogmática sustentada no Capítulo 2 e que reflete, em chave convencional, o princípio segundo o qual à unidade de conduta corresponde unidade de punição, sob pena de o desdobramento típico operar como ficção habilitadora de uma cadeia interminável de sanções.

²⁷⁷ CORTE IDH - CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Caso Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana**. Sentença de 24 de outubro de 2012 (Mérito, Reparações e Custas), Série C, n. 251, §196. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_251_esp.pdf. Acesso em: 03 maio 2026.

²⁷⁸ *Ibid.*, §104.

A relevância maior do caso, todavia, está no enfrentamento da relação entre as esferas penal e disciplinar. No parágrafo 108, a Corte fixa de modo categórico o método de aferição da identidade, recebendo expressamente o critério tripartite que esta tese teoriza: a verificação deve incidir sobre o “*mismo sujeto, sobre los mismos hechos y en relación con el mismo objeto o bien jurídico tutelado*”²⁷⁹.

A coincidência terminológica não é casual, a Corte IDH integra a tradição continental europeia (*eadem persona, eadem res, eadem causa petendi*) e a recepciona em chave de direitos humanos, fornecendo o respaldo convencional que faltava à formulação tripartite no plano regional.

Ocorre que, no caso concreto, a aplicação desse critério levou a Corte a recusar a violação entre a esfera penal e a esfera disciplinar, sob o fundamento de que “*la sanción del derecho disciplinario tiene por objeto la preservación del orden interno de una institución [...]. Es obvio que este objetivo de la sanción administrativa nada tiene que ver con el de la penal*”²⁸⁰, razão pela qual “*al no perseguir el mismo objetivo ambas sanciones, la Corte considera que el Estado no incurrió en una violación al principio ne bis in idem*”²⁸¹.

A leitura cuidadosa do raciocínio revela posição que esta tese deve absorver com matizes: a Corte não autoriza, em abstrato, qualquer cumulação penal-disciplinar; ela afasta a violação porque, no caso concreto, o objeto da sanção disciplinar militar, preservação da hierarquia institucional pela exclusão do *intraneus*, é estruturalmente distinto do objeto da sanção penal. O critério decisivo é o fundamento, terceiro elemento do critério tripartite. Onde os fundamentos coincidirem, a cumulação tornar-se-á convencionalmente ilegítima.

É exatamente nesse ponto que a sentença de Rosadio Villavicencio revela o que não enfrentou e que constitui o espaço de originalidade desta investigação. A Corte limitou-se a afirmar que objetos diversos legitimam sanções diversas; nada disse, contudo, sobre a *simultaneidade procedimental* dessas sanções, sobre o ônus de *coordenação institucional* entre as esferas, nem sobre o *abatimento sancionador* quando, mesmo legítimas em abstrato, as sanções se acumulam sobre o mesmo agente em razão dos mesmos fatos.

A Corte resolveu o problema da legitimidade da dupla via; não resolveu o problema da forma racional de seu exercício. A proposta desenvolvida no Capítulo 5, o art. 66-A do CPP, opera precisamente sobre essa lacuna. Ao prever a suspensão obrigatória do processo administrativo

²⁷⁹ *Ibid.*, §108.

²⁸⁰ *Ibid.*, §114.

²⁸¹ *Ibid.*, §115.

durante a persecução penal e a aplicação do princípio do desconto sancionador, a tese não contraria a posição interamericana: completa-a. A jurisprudência da Corte IDH confirma o diagnóstico e identifica os limites do critério tripartite; a presente investigação avança onde a Corte parou, oferecendo resposta procedimental ao problema substancial que a sentença de Rosadio Villavicencio reconheceu sem equacionar.

5. DUPLICIDADE SANCIONATÓRIA: CRÍTICA E PROPOSTA NORMATIVA

5.1 Crítica doutrinária à cumulação de sanções

O percurso desenvolvido nos capítulos anteriores, dos fundamentos do Direito Sancionador à dogmática do *ne bis in idem*, das relações entre esferas à análise comparada, desemboca em uma conclusão que já não pode ser adiada: o sistema sancionador brasileiro, tal como estruturado, viola sistematicamente o princípio que esta tese defende. A cumulação de sanções penais e administrativas sobre o mesmo fato, pelo mesmo fundamento e contra o mesmo sujeito não é uma falha acidental do ordenamento, é um produto de suas escolhas institucionais.

O presente capítulo enfrenta essa conclusão a partir de dois ângulos complementares: o doutrinário, examinando as críticas formuladas pela literatura especializada à cumulação de sanções; e o normativo, desenvolvendo a proposta de política sancionadora integrada que esta tese sustenta como resposta adequada ao problema.

A primeira contribuição doutrinária a ser examinada é também a mais desconfortável para quem pretende utilizar a jurisprudência europeia como modelo. Javier Ignacio Escobar Veas, em análise crítica da jurisprudência do TEDH e do TJUE sobre sistemas de sanções múltiplas, identifica três problemas estruturais na abordagem das Cortes Europeias.

O primeiro é a ausência de clareza quanto ao fundamento racional da proteção contra múltiplas persecuções: os tribunais afirmam que a garantia visa proibir a repetição de processos criminais baseados nos mesmos fatos, sem aprofundar o verdadeiro *ratio*, que não é a mera repetição em si, mas suas consequências para o indivíduo. Essa superficialidade impede uma interpretação coerente e comparativamente fundamentada, em contraste com a jurisprudência da

Suprema Corte norte-americana, que distingue políticas como *anti-harassment* e controle de sentenças²⁸².

O segundo problema, denominado pelo autor “beco sem saída” dos Engel criteria, está na classificação autônoma de sanções administrativas como criminais: a abordagem produz resultados “tudo ou nada”, nos quais ou a sanção é criminal, ativando o *ne bis in idem* integralmente, ou não é, permitindo cumulação irrestrita, sem produzir previsibilidade nem distinguir entre proibições de múltiplas punições e múltiplas perseguições²⁸³.

O terceiro problema é a incorporação de critérios alheios ao *ratio* da proibição, como a “conexão substancial e temporal” de *A. and B. v. Norway* ou a proporcionalidade de Menci, que são vagos, geram duplicações na coleta de provas e confundem proibições processuais com materiais, desviando o foco da garantia e justificando, na visão do autor, uma reconceitualização distinta do instituto²⁸⁴.

As críticas de Escobar Veas não invalidam a utilidade comparada da jurisprudência europeia, que esta tese empregou extensamente no Capítulo 4, mas expõem seus limites com precisão: o modelo europeu, ao tentar preservar a operacionalidade dos sistemas regulatórios paralelos, introduziu critérios de legitimação que fragilizam a garantia precisamente onde ela mais deveria ser robusta. Esse diagnóstico reforça a necessidade de que a proposta normativa brasileira vá além da replicação desse modelo e construa critérios materiais mais precisos e previsíveis.

No plano substantivo, Helena Lobo da Costa oferece o enquadramento dogmático mais articulado. Partindo da premissa de que a vedação ao *bis in idem* só cumpre função garantista se lida em chave material, como limite à duplicidade de aflições estatais pelo mesmo fato, independentemente de rotulações formais, a autora demonstra que, no direito penal econômico, sanções administrativas frequentemente possuem caráter punitivo e aflitivo comparável ao da pena criminal, de modo que a simples invocação da autonomia das esferas não basta para afastar o risco de dupla punição desproporcional²⁸⁵.

²⁸² SCOBAR VEAS, Javier Ignacio. *Ne bis in idem and Multiple Sanctioning Systems: A Case Law Study of the European Court of Human Rights and the Court of Justice of the EU*. **Legal Studies in International, European and Comparative Criminal Law**, v. 8. Springer, Cham, 2023. Capítulo 6, p. 135-138.

²⁸³ *Ibid.*, p. 139-148.

²⁸⁴ *Ibid.*, p. 149-154.

²⁸⁵ COSTA, Helena Regina Lobo da. **Direito penal econômico e direito administrativo sancionador: ne bis in idem como medida de política sancionadora integrada**. 2012. Tese (Livre docência em Direito Penal) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013. p. 88-97.

A distinção teleológica entre bens jurídicos serve como primeiro filtro para evitar a cumulação indevida: se a sanção administrativa já protege adequadamente o bem em jogo, a intervenção penal adicional tende a produzir excesso punitivo e a violar a proporcionalidade. A autora critica concepções demasiado amplas de “ordem econômica” como bem jurídico, que, por sua vagueza, deixam de funcionar como limite material e abrem espaço para sobreposição de sanções em diferentes planos normativos²⁸⁶.

A cumulação torna-se problemática, e ilegítima, quando ambas as respostas assumem caráter retributivo-preventivo e incidem sobre o mesmo núcleo de desvalor, produzindo duplicação que não se justifica nem pela prevenção geral nem pela eficiência regulatória²⁸⁷. A conclusão de Lobo da Costa é que um modelo sancionador coerente exige tratar o *ne bis in idem* como parâmetro estruturante de uma política sancionadora integrada, com critérios materiais de repartição de competências, mecanismos de compensação e barreiras explícitas à duplicidade aflitiva pelo mesmo fato²⁸⁸.

Keity Saboya aprofunda essa perspectiva ao desenvolver a dimensão transversal do *ne bis in idem*. Partindo da natureza unitária do *ius puniendi* estatal, a autora demonstra que a tradicional invocação da independência entre instâncias não legitima, por si só, a duplicação punitiva: quando sanções administrativa e penal possuem caráter aflitivo, dirigem-se ao mesmo sujeito e incidem sobre o mesmo núcleo de injusto, a cumulação é, em princípio, incompatível com o espectro de proteção do princípio²⁸⁹.

Na dimensão material, o *ne bis in idem puniri*, o foco recai sobre a interdição da sobreposição de consequências aflitivas que, no conjunto, excedem a medida proporcional de resposta que o ordenamento admite para aquele fato, produzindo o que a autora denomina “sobreerreação punitiva”²⁹⁰.

Saboya enfrenta criticamente os argumentos que pretendem salvar a dupla sanção pela via de supostas diferenças ontológicas entre ilícito penal e ilícito administrativo, demonstrando que a distinção formal de esferas não afasta a incidência do *ne bis in idem* quando há identidade de

²⁸⁶ *Ibid.*, p. 90-96.

²⁸⁷ *Ibid.*, p. 94-99.

²⁸⁸ *Ibid.*, p. 96-104.

²⁸⁹ SABOYA, Keity Mara Ferreira de Souza e. **Dimensões do princípio do ne bis in idem**. 2012. 295 f. Tese (Doutorado em Direito Penal) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2012, cap. 5.4, p. 237-241.

²⁹⁰ *Ibid.*, p. 237-244.

sujeito, de fatos e de fundamentos: o que importa é a homogeneidade de funções das sanções de héterotutela, que operam como instrumentos de proteção da ordem social e de reprovação da conduta, e não como medidas internas de organização administrativa²⁹¹.

Os parâmetros de solução que propõe exigem a verificação da tríplice identidade, o reconhecimento da precedência da decisão definitiva que primeiro compôs o conflito e a admissão de mecanismos de compensação ou prevalência que impeçam que o somatório das aflições ultrapasse o limite da proporcionalidade, afastando tanto a prevalência automática da sanção penal quanto a neutralização absoluta da esfera administrativa²⁹².

É neste ponto que se torna necessário demarcar, com a clareza que o rigor acadêmico impõe, a fronteira entre a contribuição de Saboya e a contribuição que esta tese pretende oferecer. A reconstrução empreendida por Saboya fornece os instrumentos dogmáticos, a tríplice identidade, a unicidade da reação punitiva, a natureza de direito fundamental, a superação das teorias dualistas, sem os quais a proposta normativa deste trabalho não teria fundamento. Mas a autora, coerente com o escopo de sua investigação, detém-se no plano da dogmática e da interpretação: seus parâmetros de solução operam como critérios hermenêuticos dirigidos ao julgador, não como norma positiva dirigida ao legislador e ao sistema institucional.

A passagem do diagnóstico dogmático à proposta legislativa, com a formulação de um dispositivo normativo que discipline a suspensão do processo administrativo, a prevalência da decisão penal, os critérios de compensação entre sanções heterogêneas e os mecanismos de comunicação interinstitucional, é o que esta tese se propõe a realizar. Essa passagem não é um mero exercício de redação normativa: ela exige decisões dogmáticas que a interpretação, por mais qualificada, não pode tomar sozinha, como a definição do limite temporal da suspensão prescricional, a escolha entre abatimento direto e atenuação inominada para sanções heterogêneas, e a atribuição de competência para o controle incidental da natureza punitiva da sanção administrativa. São decisões que demandam norma, não hermenêutica, e é essa norma que o subtópico 5.5 apresenta.

Nuno Brandão parte de uma crítica ao “modelo cumulativo” de tutela dos bens jurídicos coletivos, que admite a aplicação paralela de sanções penais e contraordenacionais sobre o mesmo fato. Para o autor, esse modelo encerra um risco estrutural de sobreposição punitiva e de violação

²⁹¹ *Ibid.*, p. 239-247.

²⁹² *Ibid.*, p. 247-252.

da proporcionalidade, porque dissolve o limite material do dever de proteção estatal e converte o Estado em fonte de repressão redundante²⁹³.

A partir da premissa de que direito penal e direito contraordenacional integram um mesmo sistema de tutela de bens jurídicos e um mesmo *ius puniendi*, Brandão propõe uma leitura unitária do dever de proteção estatal, segundo a qual a cumulação de sanções sobre o mesmo substrato fático e o mesmo desvalor jurídico só se legitimaria se cada intervenção desempenhasse função distinta e indispensável, hipótese que considera de difícil verificação prática²⁹⁴.

No plano dogmático, ao desenvolver um conceito material de infração e de sanção que rompe com o formalismo da distinção entre crime e contraordenação, Brandão reconhece que certas coimas administrativas, pela sua função repressiva e severidade, são materialmente penais, de modo que o *ne bis in idem* deve operar por analogia entre os diferentes sistemas sancionatórios, proibindo a dupla reação ou exigindo, ao menos, a absorção ou consunção de uma sanção pela outra²⁹⁵.

A dimensão internacional do problema é iluminada por Gaiane Nuridzhanian, que insiste que o *ne bis in idem* é, antes de tudo, um princípio de limitação do poder punitivo cujo núcleo é poupar o indivíduo do custo e da incerteza de ser submetido duas vezes ao mesmo processo, qualquer que seja o rótulo formal do procedimento²⁹⁶.

Ao analisar o art. 20 do Estatuto de Roma, a autora mostra que o sistema do TPI articula três “encarnações” do princípio para gerir a pluralidade de instâncias sem sacrificar a proteção individual: o *ne bis in idem* intrajurisdicional do art. 20(1), os limites ao reprocessamento por Estados do art. 20(2) e a proteção contra novo processo do TPI quando já houve julgamento genuíno em tribunal nacional do art. 20(3), salvo hipóteses de *sham proceedings*²⁹⁷.

O critério decisivo, em todos os casos, não é o rótulo formal, mas a combinação entre identidade de matéria julgada e seriedade do primeiro processo, e a tendência da jurisprudência de

²⁹³ BRANDÃO, Nuno Fernando da Rocha Almeida. **Crimes e contra-ordenações**: da cisão à convergência material – ensaio para uma recompreensão da relação entre o direito penal e o direito contra-ordenacional. 2. ed. Coimbra: Gestlegal, 2023, especialmente § 37–39, p. 770–775, 794–799.

²⁹⁴ *Ibid.*, p. 770–775, 794–799.

²⁹⁵ *Ibid.*, p. 794–799, 798–799.

²⁹⁶ NURIDZHANIAN, Gaiane. **The Principle of Ne Bis in Idem in International Criminal Law: Balancing the Interests of Individuals, States, and the International Community**. Abingdon/New York: Routledge, 2024, cap. 8, p. 156–160.

²⁹⁷ *Ibid.*, p. 157–160.

direitos humanos de qualificar certas sanções administrativas severas como “penais” reforça a necessidade de tratar, em chave unitária, a soma das respostas punitivas²⁹⁸.

A contribuição de Marion Bach é aquela que mais diretamente se traduz em proposta operativa. Partindo do reconhecimento de que a multiplicidade sancionatória estatal não implica, automaticamente, violação ao *ne bis in idem*, o que exige análise casuística, a autora identifica duas situações de ilegitimidade. A primeira ocorre quando o legislador incorre em “burla de etiquetas”, rotulando como administrativo um ilícito que materialmente é penal, ou quando o julgador desconsidera os pressupostos que diferenciam os ilícitos, equiparando-os indevidamente: nesses cenários, o *ne bis in idem* opera como filtro estrutural, impondo o afastamento de um dos ilícitos. A segunda, e é aqui que a proposta de Bach se torna especialmente relevante, ocorre quando, mesmo sendo legítima a coexistência de ilícitos, o julgador simplesmente soma, de forma automática e irrefletida, todas as sanções aplicáveis: essa mera cumulação viola o princípio da proporcionalidade como metanorma constitucional que se projeta entre as instâncias, impondo que, ao aplicar qualquer sanção, o julgador considere o conjunto sancionatório global já imposto ao sujeito pelo mesmo fato²⁹⁹.

A racionalidade punitiva só se alcança, portanto, pela conjugação subsidiária dos dois princípios: o *ne bis in idem* como filtro de ilegitimidade estrutural, e a proporcionalidade como limite positivo à intensidade total da resposta estatal. No âmbito penal, isso se traduz em duas vias: a utilização de atenuantes inominadas na segunda fase da dosimetria (art. 66 do Código Penal), mediante revisão da Súmula 231 do STJ, como proposta *lege lata*; ou a criação de causa geral de diminuição de pena específica para hipóteses de multiplicidade sancionatória entre instâncias, como proposta *lege ferenda*³⁰⁰.

Bazo e Tojal, ao examinar a Lei Anticorrupção e seu diálogo com o Direito Penal, apontam que o desenvolvimento de mecanismos de colaboração e coordenação das atividades de investigação, voltados a evitar atuações paralelas sobre uma só conduta, indicar a jurisdição prevalente e assegurar o respeito ao *ne bis in idem*, deve funcionar como etapa prévia à aplicação do princípio do desconto. Coordenação interinstâncias e desconto na sanção final configuram,

²⁹⁸ *Ibid.*, p. 158-160.

²⁹⁹ BACH, Marion. **Multiplicidade sancionatória estatal pelo mesmo fato: ne bis in idem e proporcionalidade.** Tese (Doutorado em Ciências Criminais) – PUCRS, Porto Alegre, 2021, p. 305–309.

³⁰⁰ *Ibid.*, p. 309–314.

nessa perspectiva, os dois pilares de uma política sancionatória integrada, compatível com o princípio constitucional da eficiência da atuação pública³⁰¹.

Por fim, Alaor Leite e Adriano Teixeira situam o problema em sua dimensão histórica e democrática: o Direito Penal, concebido para proteger o Estado de Direito, não pode atentar contra sua própria razão de ser em prejuízo dos direitos fundamentais dos cidadãos. A experiência brasileira com a antiga Lei de Segurança Nacional demonstrou o risco de se adotar modelos que se valem de um “dever genérico de cooperação dos cidadãos” e desconsideram os limites da intervenção penal, estruturas anacrônicas em relação a uma ordem democrática, que precisam ser superadas por um sistema que vincule a intervenção penal à proteção nuclear e estrita do funcionamento institucional³⁰². A cumulação irrestrita de sanções não é apenas uma falha técnica do sistema: é uma manifestação do anacronismo de um poder punitivo que a dogmática moderna deve rechaçar.

A convergência das posições doutrinárias aqui examinadas não significa que o debate esteja encerrado. Há divergências relevantes quanto ao alcance dos critérios de identidade, à extensão do princípio do desconto e à viabilidade operacional de uma proposta legislativa nesse campo — divergências que esta tese procurou registrar com fidelidade e não apenas citar para refutar. O consenso que existe é sobre o diagnóstico; as discordâncias residem, em grande medida, nos instrumentos de correção.

O que emerge do conjunto dessas contribuições doutrinárias é um diagnóstico convergente, a hipertrofia do poder punitivo e a fragmentação das respostas sancionatórias como sintomas de um sistema que perdeu coerência, e uma direção comum: a necessidade de reconstruir o sistema sancionador em bases racionais, proporcionais e integradas, nas quais o *ne bis in idem* desempenhe papel central como princípio estruturante de limitação do poder estatal. A experiência comparada examinada no Capítulo 4 confirma que essa reconstrução não é uma aspiração utópica: ela foi realizada, com graus variados de consistência, pelos sistemas europeu e norte-americano.

³⁰¹ BAZO, Andressa Loli; TOJAL, Tarsila Fonseca. Lei Anticorrupção: Direito Administrativo Sancionador e sua interface com o Direito Penal. **Revista de Direito Penal Econômico e Compliance**, São Paulo, vol. 1/2020, p. 165-184, jan.–mar. 2020, esp. p. 176-180.

³⁰² LEITE, Alaor; TEIXEIRA, Adriano. Parecer – Defesa do Estado de Direito por meio do Direito Penal: a experiência comparada e o desafio brasileiro. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, vol. 182/2021, p. 385-458, ago./2021. p. 388.

O que os tópicos seguintes desenvolvem é precisamente como realizá-la no direito brasileiro, por meio do princípio do desconto e da proposta normativa lege ferenda que esta tese apresenta como contribuição ao debate.

5.2 Por um sistema sancionador coerente

A crítica à cumulação de sanções, desenvolvida no subtópico anterior, seria incompleta se não avançasse para a pergunta que lhe é logicamente subsequente: como deve ser estruturado um sistema sancionador que, reconhecendo a unidade do *ius puniendi*, evite ao mesmo tempo o excesso punitivo e a impunidade? A resposta a essa pergunta não é meramente técnica, ela é, antes de tudo, teórica. Os fundamentos de um sistema sancionador coerente precisam ser construídos a partir de premissas que ultrapassem a dogmática jurídica e dialoguem com a teoria do Estado, a criminologia e a filosofia política. É esse diálogo que este subtópico desenvolve.

O ponto de partida mais preciso é o de Hassemer. Ao sustentar uma concepção pessoal do bem jurídico e a necessidade de reconduzir o Direito Penal ao seu núcleo essencial, o *Kernstrafrecht*, o autor fornece o substrato teórico para que se conceba um sistema sancionador orientado por garantias e proporcionalidade, avesso à expansão irrefletida e à instrumentalização do Direito Penal como ferramenta de gestão administrativa³⁰³. Um sistema que pune porque deve punir, e não porque pode, é um sistema que necessariamente se preocupa com a coerência e com os limites do conjunto sancionatório que impõe sobre o mesmo indivíduo pelo mesmo fato.

Prittwitz complementa essa perspectiva ao problematizar a orientação exclusivamente retrospectiva da tutela penal. Para o autor, o Direito Penal, à luz da teoria pessoal do bem jurídico, deve responsabilizar-se não apenas pelas “vítimas de hoje”, mas igualmente pelas “vítimas de amanhã”, articulando a proteção intergeracional como critério de legitimidade da intervenção punitiva³⁰⁴. Conjugada à perspectiva de Hassemer, essa premissa aponta para uma conclusão relevante para esta tese: a multiplicação de instâncias sancionadoras sobre um mesmo fato, sem parâmetros de racionalidade e proporcionalidade, não fortalece a proteção de bens jurídicos, ela a

³⁰³ HASSEMER, Winfried. **Direito Penal: Fundamentos, estrutura, política**. (Org.) Carlos Eduardo de Oliveira Vasconcelos. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2008, p. 142–144.

³⁰⁴ PRITTWITZ, Cornelius. Teoria pessoal do bem jurídico e as “vítimas de amanhã”. **Revista de Estudos Criminais**, Porto Alegre, v. 15, n. 61, p. 9–24, abr./jun. 2016. p. 9-24.

distorce, deslocando recursos punitivos para a repressão reiterada do que já foi sancionado e enfraquecendo a capacidade do sistema de enfrentar novos ilícitos de forma eficaz.

A criminologia crítica reforça esse diagnóstico por um ângulo distinto. Braithwaite demonstra que estratégias fundadas na vergonha reintegrativa, ancoradas em comunidades coesas e na reparação do dano, oferecem uma alternativa mais racional e menos estigmatizante à punição retributiva tradicional, pois desaprovam o comportamento sem expulsar definitivamente o infrator do corpo social³⁰⁵.

A cumulação irrestrita de sanções sobre o mesmo fato produz precisamente o efeito contrário: ela maximiza o estigma sem maximizar a prevenção, convertendo o sistema punitivo em instrumento de exclusão e não de reintegração. Barker aprofunda essa crítica ao demonstrar que determinadas configurações democráticas podem favorecer um punitivismo disfuncional, em que o recurso reiterado ao encarceramento, especialmente em contextos de *mass imprisonment*, aumenta custos sociais e políticos sem produzir ganhos proporcionais em termos de prevenção ou reintegração³⁰⁶. A coerência sancionatória, nessa perspectiva, não é apenas uma exigência dogmática: é uma condição de racionalidade das políticas públicas punitivas.

No contexto brasileiro, Dias, Ferreira e Knoerr ampliam essa discussão ao proporem o conceito de “macrossistema punitivo”, em que Direito Penal e Direito Administrativo Sancionador passam a integrar um único sistema de coerência vertical e horizontal, superando a fragmentação e assegurando proporcionalidade global³⁰⁷.

A proposta converge com o diagnóstico de Maíra Rocha Machado, que denuncia que o discurso da “independência das instâncias” se converteu em uma perigosa “indiferença institucional”, legitimando múltiplas punições pelo mesmo fato sem qualquer comunicação entre as autoridades sancionadoras. Para Machado, a coerência exige não apenas boa vontade interpretativa dos julgadores, mas um regime normativo de coordenação que imponha, de forma

³⁰⁵ BRAITHWAITE, John. **Crime, Shame and Reintegration**. Cambridge: Cambridge University Press, 1989, Cap. 1, p. 1–7; Cap. 2, p. 55–69.

³⁰⁶ BARKER, Vanessa. **The Politics of Imprisonment: How the Democratic Process Shapes the Way America Punishes Offenders**. New York: Oxford University Press, 2009, Introdução, p. 3–6; Cap. 1–2, p. 23–60; Conclusão, p. 215–230.

³⁰⁷ DIAS, Jean Colbert; FERREIRA, Anderson; KNOERR, Fernando Gustavo. O Direito penal e o direito administrativo sancionador como peças do macrossistema punitivo brasileiro e a rejeição ao BIS IN IDEM. **Direitos Democráticos & Estado Moderno**. São Paulo, v. 1, n. 4, p. 112–128, jan./jun. 2022. Disponível em: Revistas PUC-SP. Acesso em: 05 mar. 2026, p. 117.

estrutural, o diálogo obrigatório entre as esferas³⁰⁸. Falavigno, por sua vez, alerta para o risco de um “direito penal administrativizado”, em que a expansão do poder punitivo estatal em setores regulados gera *bis in idem* e erosão da legalidade, risco que só se contém com critérios materiais claros de repartição de funções entre as esferas³⁰⁹.

Indiferença é uma palavra forte. Mas o que mais se pode chamar de um sistema em que a absolvição penal não vincula o processo administrativo, em que a condenação administrativa não atenua a pena criminal, e em que os dois procedimentos correm em paralelo como se o outro simplesmente não existisse? Independência pressupõe consciência de que o outro existe e uma escolha deliberada de não se deixar condicionar por ele. O que temos é outra coisa.

A convergência dessas perspectivas, funcionalista, humanista, criminológica, crítica e garantista, revela um ponto comum que nenhuma delas isoladamente poderia formular com a mesma força: a necessidade de reconstruir o sistema sancionador sob bases de unidade, proporcionalidade e racionalidade. A experiência comparada examinada no Capítulo 4, tanto na jurisprudência brasileira, que avança de forma fragmentada em direção à independência mitigada, quanto nos precedentes norte-americanos, que desenvolveram critérios funcionais de qualificação das sanções, quanto na jurisprudência europeia, que construiu o arcabouço mais sofisticado de controle material da duplicidade punitiva, confirma que essa reconstrução é possível e necessária. O que esses sistemas revelam, em conjunto, é que nenhum ordenamento democrático consolidado aceita a multiplicação irrestrita de sanções sobre o mesmo fato como expressão legítima do poder de punir.

A partir desse conjunto de fundamentos teóricos e comparados, três eixos estruturam a proposta de um sistema sancionador coerente que os subtópicos seguintes desenvolvem.

O primeiro é a adoção de critérios materiais de identificação da natureza da sanção, que impeçam que o rótulo formal “administrativo” sirva para contornar as garantias do Direito Penal quando a substância da medida é punitiva.

O segundo é a criação de mecanismos normativos de compensação e comunicação obrigatória entre esferas, assegurando que a sanção aplicada em uma instância seja considerada na dosimetria da outra, o núcleo do princípio do desconto.

³⁰⁸ MACHADO, Máira Rocha. **Independência como indiferença**: ne *bis in idem* e múltipla incidência sancionatória em casos de corrupção. São Paulo: FGV Direito SP, 2019, p. 270.

³⁰⁹ FALAVIGNO, Chiavelli Facenda. Notas sobre a Assessoriedade Administrativa no Direito Penal Econômico. **Revista da CGU**, v. 15, n. 28, 2021, p. 23.

O terceiro é a imposição de filtros de proporcionalidade e subsidiariedade que exijam, para cada camada de resposta punitiva, a demonstração de um fundamento material próprio e diferenciado. Esses três eixos concretizam a unidade teleológica do *ius puniendi* e transformam o *ne bis in idem* de cláusula abstrata em instrumento efetivo de coerência e justiça sancionatória, objetivo que a proposta lege ferenda desta tese, apresentada nos subtópicos seguintes, busca institucionalizar de forma expressa no ordenamento brasileiro.

5.3 O princípio do desconto

Os três eixos estruturantes identificados no subtópico anterior, critérios materiais de qualificação das sanções, mecanismos de compensação entre esferas e filtros de proporcionalidade e subsidiariedade, convergem para um instrumento dogmático específico, que esta tese propõe como o núcleo operativo de um sistema sancionador coerente: o princípio do desconto. Não se trata de uma criação doutrinária *ex nihilo*.

O princípio do desconto pode parecer técnico quando enunciado em termos dogmáticos. Mas sua ausência tem consequências humanas concretas que qualquer advogado criminalista reconhece: o réu que foi condenado administrativamente há três anos, pagou a multa, reorganizou sua vida, e agora senta no banco dos réus para ser sentenciado como se nada tivesse acontecido antes. O juiz fixa a pena sobre o fato nu e cru, sem considerar que o Estado já reagiu. Isso não é abstração doutrinária: é o que acontece toda semana em varas criminais especializadas no Brasil.

O princípio pode ser inferido a partir de múltiplos fundamentos já reconhecidos pelo ordenamento, a proporcionalidade, a individualização da pena, a dignidade humana e a unidade do *ius puniendi*, e encontra expressão embrionária tanto na jurisprudência comparada quanto em dispositivos do direito positivo brasileiro. O que esta tese propõe é sua elevação à condição de mecanismo normativo exposto, capaz de institucionalizar de forma vinculante o que a doutrina e a jurisprudência apenas insinuam de modo fragmentado.

O fundamento mais preciso para a formulação dos critérios de atuação do princípio do desconto encontra-se na reflexão de Reale Jr. sobre a racionalidade da punição no contexto da despenalização. Amparado na lição de Emilio Dolcini sobre a experiência italiana, o autor reproduz os critérios constantes de circular do Conselho de Ministros da Itália de 1983, que devem, *mutatis mutandis*, orientar a racionalidade punitiva no Brasil: a proteção de interesses não primordiais, as

lesões leves a interesses primordiais e as lesões a interesses primordiais em relação às quais a sanção administrativa revela-se mais adequada para a prevenção geral e especial³¹⁰.

O princípio do desconto operacionaliza precisamente esses critérios: se uma sanção administrativa foi aplicada por sua maior adequação preventiva em relação ao ilícito em questão, o juiz penal deve descontar seu efeito no cálculo da pena final, garantindo que o Estado, ao exercer o *ius puniendi*, respeite a gravidade do fato e a individualização da pena, e evitando que a soma das sanções ultrapasse o limite da proporcionalidade e da justiça material³¹¹.

A necessidade concreta desse mecanismo é evidenciada por Daguer, Soares e Biagi ao examinar o modelo brasileiro de responsabilização por atos de corrupção. Os autores observam que, no ordenamento vigente, não há compensação entre as penas aplicadas na esfera penal e na ação de improbidade, especialmente as sanções pecuniárias, o que permite que indivíduos sejam submetidos a penas muito mais gravosas do que o razoável, evidenciando a desproporcionalidade da cumulação sancionatória vigente³¹².

O princípio do desconto surge, nesse contexto, não como benevolência punitiva, mas como exigência de racionalidade: a lição europeia que impõe ao julgador o dever de assegurar que a severidade do conjunto de sanções se limite ao estritamente necessário em face da gravidade da infração.

No plano do direito positivo brasileiro, o princípio do desconto encontra sua ancoragem normativa mais explícita no art. 22, § 3.º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, introduzido pela Lei n.º 13.655/2018³¹³. Diniz demonstra que esse dispositivo determina que as sanções aplicadas ao agente sejam levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma

³¹⁰ REALE JÚNIOR, Miguel. Despenalização no Direito Penal Econômico: uma terceira via entre o crime e a infração administrativa?. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. São Paulo, vol. 28/1999, p. 116-129, out.-dez. 1999, nota de rodapé n.º 35, remetendo a DOLCINI, Emilio. *Revue Internationale de Droit Pénal*, vol. 59, n. 1 e 2, 1988, p. 277.

³¹¹ *Ibid.*, p. 277.

³¹² DAGUER, Beatriz; SOARES, Rafael Junior; BIAGI, Talita. Atos de corrupção no Brasil: análise sobre a multiplicidade de sanções. **Revista de Direito Penal Econômico e Compliance**. São Paulo, v. 3, p. 105-134, jul./set. 2020. p. 116-120.

³¹³ BRASIL. **Lei nº 13.655, de 25 de abril de 2018**. Inclui no Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro), disposições sobre segurança jurídica e eficiência na criação e na aplicação do direito público. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 26 abr. 2018, seção não informada na fonte consultada, p. 1, col. 1. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/norma/26582350>. Acesso em: 18 maio 2026.

natureza e relativas ao mesmo fato, implicando uma tríplice identidade, do agente, do fato e da natureza da sanção, como pressuposto da compensação³¹⁴.

As alterações promovidas pela LINDB³¹⁵ reforçam, nesse sentido, a demanda por argumentação nas decisões de direito público, exigindo que as esferas judicial, administrativa e de controle considerem as consequências práticas de suas decisões em lugar de motivações meramente abstratas³¹⁶. A técnica normativa da compensação, inspirada no art. 56 da Convenção de Aplicação do Acordo de Schengen, representa um avanço na harmonização das sanções no direito brasileiro, reforçando a proporcionalidade e evitando a duplicidade punitiva sem romper com a autonomia funcional das esferas.

Saboya confirma que o *ne bis in idem*, em sua dimensão material, veda a acumulação de sanções punitivas, penais e administrativas, quando presentes a identidade de sujeito, fatos e fundamentos³¹⁷, e observa que a experiência europeia tem adotado sistematicamente mecanismos de compensação, como o desconto de sanções anteriormente aplicadas na dosimetria de novas condenações³¹⁸. O princípio do desconto é, portanto, a tradução operativa dessa exigência: não a eliminação da coexistência de esferas sancionatórias, mas a imposição de que cada nova sanção considere o que o Estado já impôs ao mesmo sujeito pelo mesmo fato, de modo que o conjunto permanece globalmente proporcional.

A perspectiva institucional mais precisa para a operacionalização do princípio no sistema brasileiro é a de Vanessa Piffer Donatelli da Silva. A autora propõe a superação do dogma da independência das instâncias em favor de um paradigma de interdependência, segundo o qual, embora o juiz criminal não esteja vinculado à decisão administrativa, as sanções previamente

³¹⁴ DINIZ, Bráulio Gomes Mendes. O *Ne bis in idem* e o Princípio do Desconto na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. **Revista Digital Constituição e Garantia de Direitos**, Natal, v. 13, n. 1, p. 232-248, jan./jul. 2020. p. 234-235

³¹⁵ BRASIL. **Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942**. Lei de introdução ao Código Civil Brasileiro. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 4 set. 1942, seção não informada na fonte consultada, p. 1, col. 1. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/norma/529744>. Acesso em: 18 maio 2026.

³¹⁶ DINIZ, Bráulio Gomes Mendes. O *Ne bis in idem* e o Princípio do Desconto na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. **Revista Digital Constituição e Garantia de Direitos**. Natal, v. 13, n. 1, p. 232-248, jan./jul. 2020. p. 240-241.

³¹⁷ SABOYA, Keity Mara Ferreira de Souza e. **Dimensões do princípio do *ne bis in idem***. 2012. 295 f. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2013. p. 149-162.

³¹⁸ *Ibid.*, p. 73-93.

impostas pela Administração devem ser consideradas na dosimetria da pena por meio do princípio do desconto, como forma de mitigar os efeitos do *bis in idem* material³¹⁹.

A solução mais consentânea com os princípios envolvidos é, portanto, a detração dos efeitos da sanção administrativa na esfera penal, preservando o limite máximo da punição e a proporcionalidade global, ao mesmo tempo que o legislador estabeleça, *de lege ferenda*, uma política sancionadora integrada que delimite com clareza as condutas sujeitas apenas à sanção administrativa e aquelas que exigem repressão penal³²⁰.

Essa detração é o elemento prático que concretiza a interdependência entre esferas. O juiz criminal, como a última e mais garantista instância punitiva do Estado, assume a responsabilidade de equilibrar o *ius puniendi* estatal em sua totalidade, agindo não apenas como aplicador do tipo penal, mas como guardião da proporcionalidade do conjunto das sanções que o Estado impõe ao indivíduo. Nessa função, o princípio do desconto opera em duas dimensões complementares: como fundamento constitucional, expressão prática da dignidade humana, da proporcionalidade e da *ultima ratio*; e como critério de incentivo sistêmico, a certeza de que a sanção administrativa será considerada no âmbito penal confere ao indivíduo maior previsibilidade sobre as consequências de sua conduta, reduz a litigiosidade e fortalece a legitimidade institucional do sistema sancionador como um todo.

O princípio do desconto não é, portanto, uma concessão ao infrator nem uma limitação da efetividade punitiva: é a expressão normativa da exigência de que o Estado, ao punir, saiba exatamente o que já puniu, e não puna duas vezes pelo mesmo porquê. Os subtópicos seguintes desenvolvem os fundamentos principiológicos específicos que sustentam o desconto, a proporcionalidade e a individualização da pena, e apresentam a proposta *lege ferenda* que esta tese formula para sua institucionalização expressa no Código de Processo Penal.

5.3.1 Proporcionalidade

O princípio do desconto não é um mecanismo autônomo que opera independentemente do sistema de garantias constitucionais, ele é a expressão sancionatória de um princípio que já

³¹⁹ SILVA, Vanessa Piffer Donatelli da. **In(ter)dependência das instâncias e a interface entre ilícitos administrativos e crimes contra o mercado de capitais**. 2023. 61 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Nove de Julho, São Paulo, 2023. p. 18, 44-46.

³²⁰ *Ibid.*, p. 18, 44-46.

disciplina, em todos os ramos do direito, o exercício do poder estatal sobre a liberdade individual: a proporcionalidade. Compreender por que o desconto é juridicamente exigível passa, necessariamente, por compreender como a proporcionalidade opera quando incide sobre o conjunto das sanções impostas ao mesmo sujeito pelo mesmo fato, e não apenas sobre cada sanção individualmente considerada.

A estrutura analítica da proporcionalidade, sistematizada por Alexy a partir das máximas da adequação, da necessidade e da proporcionalidade em sentido estrito, exige que qualquer medida restritiva seja apta ao fim legítimo perseguido, necessária na ausência de meio menos gravoso igualmente eficaz e equilibrada na relação entre o sacrifício imposto e a importância do fim protegido³²¹. A lei da ponderação, que Alexy formula para o terceiro subprincípio, é precisa: quanto maior o grau de não satisfação de um princípio, tanto maior deve ser a importância da satisfação do outro³²².

Aplicada ao âmbito sancionatório, essa estrutura produz uma consequência que a doutrina contemporânea apenas recentemente passou a levar a sério: a cumulação de sanções sobre o mesmo fato não escapa ao crivo da proporcionalidade, ela deve resistir a ele em cada uma de suas etapas. Uma cumulação adequada, necessária e proporcional em sentido estrito é, em princípio, admissível; uma cumulação que falha em qualquer dessas etapas é constitucionalmente ilegítima, independentemente da esfera formal em que cada sanção foi aplicada³²³.

Helena Lobo da Costa é a autora que mais sistematicamente desenvolveu a proporcionalidade como fundamento do *ne bis in idem* em um sistema sancionador integrado. Para a autora, a análise do *ne bis in idem* não pode se limitar à distinção formal entre esferas administrativa e penal: o excesso punitivo surge precisamente quando essa distinção formal é utilizada para justificar uma dupla aflição desproporcional ao indivíduo pelo mesmo fato, sem que qualquer das instâncias considere o que a outra já impôs³²⁴.

³²¹ ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 117-120

³²² *Ibid.*, p. 167.

³²³ MICHELOTTO, Mariana Nogueira. **Ne bis in idem na aplicação cumulativa das penas de multa na ação de improbidade e no processo penal**. 2022. 94 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Escola de Direito de São Paulo, Fundação Getúlio Vargas, São Paulo, 2022. P. 80-84

³²⁴ COSTA, Helena Regina Lobo da. **Direito penal econômico e direito administrativo sancionador: ne bis in idem como medida de política sancionadora integrada**. 2012. Tese (Livre docência em Direito Penal) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013. p. 179-231.

A ausência de política sancionadora integrada leva a que a soma das penas administrativas e criminais ultrapasse o necessário para a reprovação e a prevenção do delito, e é essa ausência que a proporcionalidade, como meta-princípio orientador de toda a política sancionadora do Estado, deve corrigir³²⁵. Isso implica que a proporcionalidade exige uma avaliação global da totalidade das sanções impostas: a finalidade da pena, retributiva, preventiva ou reparatória, deve sempre ser balizada pela proporção entre o conjunto das medidas aflictivas e a gravidade do ilícito e a reprovabilidade da conduta³²⁶.

A cumulação de sanções só é admissível, portanto, quando a soma de todas as medidas impostas for estritamente proporcional a esses parâmetros, e o princípio do desconto é o mecanismo que operacionaliza essa exigência no momento da dosimetria.

Brandão aprofunda essa perspectiva ao desenvolver uma crítica aos modelos que admitem a intervenção paralela de sanções penais e contraordenacionais sobre o mesmo fato. Para o autor, esses modelos só se compatibilizam com os limites materiais ao *ius puniendi*, entre eles a proporcionalidade na soma dos gravames, se houver coordenação entre instâncias e contenção efetiva de respostas redundantes³²⁷. Quando não se conseguem justificar funções materiais diferenciadas para cada camada sancionatória, a duplicidade entra em tensão com a proporcionalidade e a unidade do *ius puniendi*, razão pela qual o direito comparado recorre a mecanismos de compensação ou abatimento das sanções para evitar excessos³²⁸.

A partir dessa proposta de convergência material, o *ne bis in idem* deixa de ser regra negativa de proibição para funcionar como princípio estruturante de racionalidade e limitação do poder punitivo, leitura que converge com a doutrina europeia contemporânea e que esta tese adota como fundamento da proposta normativa do art. 66-A.

Bottini confirma, no plano do controle legislativo, que a proporcionalidade opera como limite material à atuação do legislador penal: as escolhas em matéria de tipos e penas devem respeitar os requisitos de adequação, necessidade e proibição de excesso, de modo que a gravidade

³²⁵ *Idem.* p. 179-231.

³²⁶ *Idem.* p. 179-231.

³²⁷ BRANDÃO, Nuno Fernando da Rocha Almeida. **Crimes e contra-ordenações: da cisão à convergência material**. 2. ed. Coimbra: Gestlegal, 2023. p. 461-468.

³²⁸ *Ibid.*, p. 505-596. V. esp. Seção sobre convergência material e *ne bis in idem* entre crimes e contraordenações.

das penas não exceda o que se justifica pela relevância do bem jurídico e pela intensidade da lesão³²⁹.

Bach transpõe esse raciocínio para o problema da multiplicidade sancionatória ao demonstrar que o apego acrítico à independência entre instâncias, no cenário brasileiro, tem levado à admissão de múltiplas sanções pelo mesmo fato sem a devida consideração da proporcionalidade global do conjunto sancionatório, gerando respostas que extrapolam os limites do que seria justificável à luz da gravidade do ilícito³³⁰.

A proporcionalidade, compreendida em sentido material e global, é portanto o critério essencial para o desenho de um sistema sancionador coerente e para a fundamentação constitucional do princípio do desconto. Ela não apenas impede punições excessivas em cada esfera isoladamente considerada: ela impõe ao conjunto do sistema sancionador, ao legislador que o arquiteta e ao julgador que o aplica, o dever de assegurar que a soma das respostas estatais ao mesmo fato permaneça proporcional à sua gravidade. Esse dever, que a experiência europeia consolidou e que a jurisprudência brasileira já começa a reconhecer de forma embrionária, é precisamente o que a proposta normativa desta tese pretende institucionalizar de forma expressa, tema que o subtópico seguinte desenvolve a partir do segundo pilar principiológico do desconto: a individualização da pena.

5.3.2 Individualização da pena

Se a proporcionalidade opera como parâmetro global que avalia o conjunto das sanções impostas ao mesmo sujeito pelo mesmo fato, a individualização da pena é o instrumento que concretiza essa exigência no momento da dosimetria: é ela que obriga o julgador a descer do plano abstrato da norma para a realidade singular do caso concreto, e é nesse movimento que o princípio do desconto encontra seu segundo pilar constitucional.

Bitencourt sistematiza o princípio como garantia destinada a ajustar a sanção às particularidades do caso concreto e do agente, incumbindo ao juiz, na fase judicial, ponderar a

³²⁹ BOTTINI, Pierpaolo Cruz. O princípio da proporcionalidade na produção legislativa brasileira e seu controle judicial. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. São Paulo, v. 18, n. 85, p. 267-296, jul./ago. 2010. p. 267-270.

³³⁰ BACH, Marion. **Multiplicidade sancionatória estatal pelo mesmo fato: ne bis in idem e proporcionalidade**. 2021. Tese (Doutorado em Direito) – Escola de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2021. p. 22-24, 286-305.

culpabilidade, as circunstâncias do crime e a personalidade do infrator para que a pena aplicada não se afaste, para mais ou para menos, da medida exigida pela gravidade do fato³³¹.

A individualização funciona, nessa perspectiva, como mecanismo de concretização da proporcionalidade: ela impede que a pena seja fixada em abstrato, descolada das circunstâncias reais que a devem modular. Quando o indivíduo já foi sancionado em outra esfera pelo mesmo fato, essas circunstâncias incluem, necessariamente, o que já lhe foi imposto, ignorá-las equivale a individualizar a pena como se o Estado estivesse reagindo pela primeira vez a uma conduta que, para o sancionado, já produziu consequências punitivas concretas.

Reale Jr. oferece o enquadramento mais preciso para essa exigência no contexto do direito penal econômico. Ao propor uma “terceira via” entre crime e infração administrativa, em que a repressão a ilícitos econômicos não se apoia exclusivamente na pena criminal, mas também em um Direito Administrativo Sancionador dotado de garantias e limites próprios, o autor demonstra que a gravidade das infrações econômicas não legitima, por si só, a utilização simultânea das duas vias com máxima intensidade³³².

A coordenação entre as respostas sancionatórias não é uma concessão ao infrator: é uma exigência de racionalidade que o próprio sistema impõe para evitar um agravamento desnecessário do poder punitivo estatal. Quando o juiz criminal ignora que uma sanção administrativa já foi aplicada pelo mesmo fato e fixa a pena como se fosse a única resposta estatal à conduta, ele viola a individualização tanto quanto violaríamos se desconsiderássemos a reincidência ou a confissão, porque omite uma circunstância concreta que a lei exige ponderar.

Roxin aprofunda esse raciocínio no plano do funcionalismo teleológico ao sustentar que a pena só se legitima enquanto instrumento racional e necessário de proteção de bens jurídicos, devendo vincular-se a finalidades preventivas concretas e respeitar os limites impostos pela culpabilidade do autor. Se a pena carece de justificação preventiva, nem pela prevenção geral, nem pela prevenção especial, ela não deve ser imposta, o que revela vinculação direta à proibição de excesso³³³.

³³¹ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal: Parte Geral** 1. 20. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 411–416.

³³² REALE JÚNIOR, Miguel. Despenalização no direito penal econômico: uma terceira via entre o crime e a infração administrativa? In: SHECAIRA, Sérgio Salomão (Coord.). **Direito Penal Econômico e da Empresa**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 647–665.

³³³ ROXIN, Claus. **Derecho Penal: Parte General. Tomo I. Fundamentos. La estructura de la teoría del delito**. 2. ed. Madrid: Civitas, 1997 [trad. da 4ª ed. alemã, 2000]. p. 131–133.

A consequência para o problema do desconto é imediata: quando sanções não penais já realizaram de forma suficiente as funções preventivas atribuídas ao sistema penal, a imposição cumulativa de pena criminal se torna materialmente desnecessária. O desconto não é, nessa perspectiva, um abrandamento da resposta punitiva: é o reconhecimento de que parte do trabalho já foi feita, e que a pena que ignora esse fato não é proporcional à necessidade, mas ao excesso.

A articulação entre individualização da pena e princípio do desconto produz, portanto, um imperativo dogmático preciso: ao fixar a pena criminal, o juiz deve considerar, como circunstância concreta do caso, as sanções já aplicadas em outras esferas pelo mesmo fato, reduzindo proporcionalmente a resposta penal para que o conjunto sancionatório global não exceda a medida necessária à reprovação e à prevenção.

Esse é o mecanismo que transforma a individualização de garantia individual em instrumento de coerência sistêmica, e que, integrado à proposta normativa desta tese, confere ao princípio do desconto a densidade constitucional necessária para sua aplicação vinculante. Os subtópicos seguintes desenvolvem a experiência *lege ferenda* que institucionaliza esse mecanismo no ordenamento brasileiro.

5.4 Do diagnóstico à reforma do sistema sancionador brasileiro

Os subtópicos anteriores demonstraram que o princípio do desconto possui ancoragem constitucional sólida, na proporcionalidade e na individualização da pena, e reconhecimento embrionário tanto na jurisprudência brasileira quanto no direito comparado.

O que o sistema ainda não possui é o que toda garantia efetiva exige para além do reconhecimento doutrinário e jurisprudencial: uma norma expressa, clara e vinculante que obrigue o legislador e o julgador a aplicá-la de forma sistemática. É nessa lacuna que a proposta *lege ferenda* desta tese se insere. Antes de formulá-la, porém, é necessário estabelecer seus fundamentos filosóficos e político-normativos, a matriz de legitimidade que justifica a reforma e orienta sua conformação.

Bobbio fornece o ponto de partida mais preciso para compreender por que a solução para o problema da duplicidade sancionatória deve ser, em última instância, legislativa. Ao reconstruir as bases históricas e teóricas do positivismo jurídico, o autor demonstra que a supremacia da lei sobre as demais fontes do direito não é apenas um dado formal: ela expressa uma distinção

funcional decisiva entre o direito consuetudinário - que reflete passivamente a estrutura social existente, sem capacidade de modificá-la - e o direito legislado, que constitui fonte ativa de direito e confere ao legislador o poder de intervir racionalmente na ordem jurídica e de transformá-la³³⁴.

É nessa qualidade de instrumento racional de ordenação e mudança que reside a justificação mais profunda da via legislativa como resposta aos problemas estruturais do sistema sancionador: o que o costume não pode organizar e a jurisprudência não pode sistematizar de forma duradoura, a lei pode, e deve, disciplinar.

Essa premissa, aplicada ao campo sancionador, produz uma consequência direta: a exigência de coerência entre as esferas penal e administrativa, que a doutrina diagnostica e a jurisprudência realiza apenas de forma fragmentada e casuística, não se consolida sem uma norma que lhe confira caráter geral, abstrato e vinculante. A produção normativa em matéria penal e administrativa não pode ser mero instrumento de expansão acrítica do poder punitivo: ela deve ser pautada por critérios de racionalidade e coerência com os direitos fundamentais.

A exigência de coerência do sistema sancionador, que a doutrina identifica e a jurisprudência apenas parcialmente realiza, não se consolida de forma duradoura sem uma norma que lhe confira caráter geral, abstrato e vinculante. A produção normativa em matéria penal e administrativa não pode ser mero instrumento de expansão acrítica do poder punitivo: ela deve ser pautada por critérios de racionalidade e coerência com os direitos fundamentais.

Essa exigência, que Bobbio situa no plano do positivismo jurídico, encontra em Dworkin um desdobramento de outra natureza. Ao distinguir, em *Levando os Direitos a Sério*, entre argumentos de princípio, que justificam decisões por exigências de justiça, equidade ou moralidade política, e argumentos de política, que as justificam pela promoção de objetivos coletivos, Dworkin sustenta que o sistema jurídico não pode ser compreendido como mero conjunto de regras postas pela autoridade, mas como prática interpretativa orientada por princípios que lhe conferem coerência e integridade³³⁵.

Embora essa distinção tenha sido formulada primariamente para o campo da adjudicação, como critério de legitimidade das decisões judiciais nos casos difíceis, sua projeção sobre a atividade legislativa é consequência necessária da própria ideia de integridade: se o ordenamento deve ser tratado como se expressasse uma concepção coerente de justiça, o legislador que arquiteta

³³⁴ BOBBIO, Norberto. **O Positivismo Jurídico**: Lições de Filosofia do Direito. São Paulo: Ícone, 1995, p. 85–90.

³³⁵ DWORKIN, Ronald. **Levando os Direitos a Sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2002, p. 35–45.

o sistema sancionador não pode ignorar princípios fundamentais em nome de conveniências regulatórias ou de eficiência punitiva. A exigência de que o Direito “leve os direitos a sério” não se dirige apenas ao juiz que decide: dirige-se ao Estado que pune, e, portanto, ao legislador que desenha os mecanismos de punição.

As reformas legislativas que esta tese propõe devem, portanto, refletir princípios de justiça material, e não apenas conveniência regulatória, promovendo a harmonização entre as esferas sancionadoras e a mitigação da dupla punição como expressão concreta de um sistema jurídico que leva os direitos a sério.

Habermas acrescenta a dimensão democrática indispensável a essa fundamentação. A validade das normas jurídicas depende de sua gênese discursiva em procedimentos de formação da vontade que assegurem a participação de todos os cidadãos em condições de autonomia e igualdade³³⁶. Aplicada ao campo sancionador, essa premissa é exigente: as propostas de lege ferenda em matéria punitiva só podem pretender legitimidade na medida em que se orientem por uma política penal coerente e garantista, compatível com a ideia de democracia deliberativa e com a proteção dos direitos humanos, e não como resposta às pressões punitivistas que frequentemente dominam o debate público sobre criminalidade.

No plano da teoria do direito penal, essa exigência de reforma encontra respaldo em perspectivas distintas que convergem para a mesma conclusão. Leite e Teixeira demonstram que o Brasil precisa superar o legado do modelo da Segurança Nacional, marcado por uma política criminal autoritária em que a retórica da segurança se sobrepôs à tutela das liberdades, construindo um Direito Penal concebido como instrumento excepcional de proteção das instituições democráticas, submetido a limites materiais e procedimentais estritos³³⁷.

Ferrajoli reforça essa exigência ao sustentar que o Direito Penal, em um modelo garantista, deve atuar como *ultima ratio*, configurando um direito penal mínimo voltado à proteção dos mais fracos e à minimização da violência institucional: qualquer ampliação do poder punitivo carece de

³³⁶ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: Entre Facticidade e Validade. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997, p. 150–155.

³³⁷ LEITE, Alaor; TEIXEIRA, Adriano. Parecer – Defesa do Estado de Direito por meio do Direito Penal: a experiência comparada e o desafio brasileiro. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, v. 182, p. 385–458, ago. 2021. p. 386–399.

legitimidade se não cercada por garantias estritas, entre elas, a proibição de excesso e a exigência de necessidade e proporcionalidade³³⁸.

É significativo que a exigência de previsibilidade normativa encontre respaldo mesmo em referenciais teóricos distantes do garantismo. Jakobs, cuja concepção funcionalista do Direito Penal parte de premissas distintas das de Ferrajoli - ao conceber a pena não como instrumento de proteção de bens jurídicos individuais, mas como mecanismo de estabilização de expectativas normativas na sociedade -, chega, neste ponto específico, a uma conclusão convergente: o cidadão deve poder antecipar, com base em normas claras e gerais, quais consequências jurídicas estão associadas às suas condutas³³⁹. Essa convergência entre perspectivas tão diversas não é paradoxal: ela revela que a exigência de previsibilidade e segurança normativa constitui um denominador comum que atravessa as diferentes fundamentações do Direito Penal - do garantismo, que a deriva da dignidade humana e da contenção do poder estatal, ao funcionalismo sistêmico, que a ancora na função de estabilização contrafática de expectativas.

Em ambas as chaves, a ausência de critérios legais expressos sobre os efeitos da sanção administrativa na dosimetria penal não é apenas uma omissão técnica - é um fator de insegurança normativa que enfraquece a confiança do indivíduo no ordenamento e gera respostas punitivas imprevisíveis e desproporcionais. A reforma legislativa que esta tese propõe atende, assim, a exigências que se impõem independentemente da tradição dogmática adotada.

Lobo da Costa traduz esses fundamentos filosóficos em proposta dogmática concreta: o legislador brasileiro deve desenvolver uma política sancionadora integrada, inspirando-se na experiência europeia em matéria de *ne bis in idem*, para estabelecer critérios objetivos de identidade de fatos e mecanismos de compensação das consequências jurídicas em hipóteses de múltiplas sanções penais e administrativas, de modo a evitar duplicidades punitivas incompatíveis com a proporcionalidade³⁴⁰. Essa proposta é, em seus fundamentos, a mesma que esta tese sustenta, e que os subtópicos seguintes desenvolvem a partir do exame da legislação europeia pertinente, para então formular o modelo normativo que se propõe inserir no Código de Processo Penal brasileiro.

³³⁸ FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão: Teoria do Garantismo Penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 110–125.

³³⁹ JAKOBS, Günther. **Derecho Penal: Parte General – Fundamentos y teoría de la imputación**. Madrid: Marcial Pons, 1995 [reimp. 1999], p. 90–94.

³⁴⁰ COSTA, Helena Regina Lobo da. **Direito penal econômico e direito administrativo sancionador: ne bis in idem como medida de política sancionadora integrada**. 2012. Tese (Livre docência em Direito Penal) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013, p. 42.

A reforma legislativa que aqui se propõe não é, portanto, mera correção técnica do ordenamento. É expressão concreta de uma racionalidade democrática e garantista que exige, do sistema sancionador, quatro compromissos simultâneos: a compensação entre sanções administrativas e penais aplicadas pelo mesmo fato; a fixação de critérios materiais de identidade fática que delimitem o campo de incidência do princípio; a garantia de proporcionalidade global do conjunto sancionatório; e a prevenção de que o pluralismo de instâncias punitivas se converta em instrumento de controle social abusivo.

São esses compromissos que os subtópicos seguintes buscam institucionalizar, primeiro pela análise da experiência legislativa comparada, depois pela formulação da proposta normativa específica para o ordenamento brasileiro.

5.4.1 Legislação portuguesa a respeito do *ne bis in idem*

Portugal oferece, no direito comparado europeu, o modelo mais estruturado de concretização legislativa do *ne bis in idem* na interface entre sanções penais e administrativas, e, por isso, o mais diretamente relevante para a proposta normativa desta tese.

Sua contribuição não está apenas no reconhecimento constitucional do princípio, mas na articulação entre três camadas normativas que, em conjunto, produzem o que o sistema brasileiro ainda não possui: um mecanismo vinculante de coordenação entre esferas, com suspensão obrigatória do processo administrativo, prevalência da jurisdição penal e proibição de dupla sanção pelo mesmo fato.

Essa centralidade não é acidental: ela é o produto de uma tradição normativa cuja maturidade se construiu ao longo de séculos. Rogério Schietti Cruz demonstra, com precisão histórica, que o reconhecimento do *ne bis in idem* em Portugal antecede em muito a sua positivação constitucional. Já nas Ordenações Afonsinas, datadas de 1446, o Título 101 do Livro V proibia expressamente nova acusação contra quem já houvesse sido sentenciado pelo mesmo fato, disposição que se reproduziu, com fidelidade substancial, nas Ordenações Manuelinas de 1514 e nas Filipinas de 1603, estas últimas com vigência direta no Brasil até a entrada em vigor do Código de Processo Criminal de 1832³⁴¹.

³⁴¹ CRUZ, Rogério Schietti Machado. **Proibição de dupla persecução penal (ne bis in idem)**. 3. ed. São Paulo: JusPodivm, 2023, p. 180.

Essa continuidade normativa revela que a proibição de dupla persecução não foi, em Portugal, uma importação tardia do constitucionalismo moderno, mas um princípio sedimentado na própria cultura jurídica lusitana, o que confere ao atual art. 29.º, n.º 5, da Constituição Portuguesa³⁴² não apenas o status de garantia fundamental, mas a densidade histórica de uma tradição ininterrupta.

O ponto de partida é o art. 29.º, n.º 5, da Constituição da República Portuguesa, que consagra, com eficácia imediata e alcance de garantia fundamental: “Ninguém pode ser julgado mais do que uma vez pela prática do mesmo crime”³⁴³. A norma constitucional é, em si mesma, mais direta do que qualquer dispositivo equivalente no ordenamento brasileiro, que, como se demonstrou ao longo desta tese, reconhece o *ne bis in idem* apenas implicitamente, por via de tratados internacionais e de construção jurisprudencial fragmentada. Mas o que distingue verdadeiramente o modelo português não é a norma constitucional isolada: é a densidade normativa infraconstitucional que a operacionaliza.

Essa operacionalização concentra-se no Regime Geral das Contraordenações (RGCO), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 433/82³⁴⁴. Os arts. 32.º e 41.º do RGCO estabelece que o Direito Penal e o Processo Penal aplicam-se subsidiariamente às contraordenações, sinalizando, desde o início, que o sistema administrativo sancionador reconhece a primazia estrutural da esfera penal e dela importa os parâmetros de legitimidade.

O art. 20.º do mesmo diploma é o coração do mecanismo: quando o mesmo fato configura simultaneamente crime e contraordenação, a autoridade administrativa deve abster-se de decidir e remeter os autos ao Ministério Público, conforme preconiza o art. 40.º. Deduzida acusação criminal, o processo contraordenacional fica suspenso até que o tribunal penal se pronuncie. Proferida sentença condenatória penal, a autoridade administrativa fica impedida de aplicar nova sanção pelos mesmos fatos, operacionalizando de forma expressa e vinculante a proibição de dupla punição.

Esse procedimento formalizado na lei traduz, em linguagem normativa precisa, o modelo de independência mitigada que esta tese sustenta: as esferas conservam sua autonomia funcional,

³⁴² PORTUGAL. **Constituição da República Portuguesa**. 7. revisão constitucional. Lisboa: Assembleia da República, 2005. Disponível em: <http://www.parlamento.pt/Legislacao/paginas/constituicaorepublikaportuguesa.aspx>. Acesso em: 19 maio 2026.

³⁴³ *Ibid.*

³⁴⁴ PORTUGAL. **Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de outubro**. Aprova o Regime Geral das Contraordenações (RGCO). Diário da República, Lisboa, 1982.

mas a jurisdição penal prevalece sobre a administrativa quando ambas apuram os mesmos fatos, e a decisão penal projeta efeitos vinculantes sobre o processo administrativo.

Não se trata de subordinação da Administração ao Judiciário em todos os casos, trata-se de coordenação estruturada que impede resultados contraditórios e sobreposições punitivas sobre o mesmo substrato fático. Para que as tensões teóricas desta tese ganhem contornos de carne e osso, vale a pena olhar de perto um caso recente: o processo que passou pelo Tribunal da Relação de Lisboa e chegou ao Tribunal Constitucional de Portugal no Acórdão n.º 329/2025³⁴⁵.

No centro dos autos estavam uma instituição financeira e um de seus administradores, punidos repetidamente pelo Banco de Portugal por falhas no sistema de controlo interno e na gestão de riscos. A defesa levantou dois argumentos que interessam diretamente ao que se discute aqui: o primeiro, que punir o administrador várias vezes por uma única falha estrutural e contínua violava o *ne bis in idem*; o segundo, que aplicar retroativamente uma nova causa de suspensão do prazo prescricional a fatos anteriores à vigência normativa ofendia a legalidade e a confiança legítima do arguido. Em outros termos, o Estado não pode fragmentar artificialmente uma omissão duradoura para multiplicar sanções, nem ampliar, depois do fato, o prazo de que dispõe para punir.

Sobre o *ne bis in idem*, o Tribunal Constitucional não chegou a se pronunciar. A própria defesa desistiu desse tópico na instância final — uma escolha processual que fechou a porta antes que o Tribunal pudesse abri-la. Restou apenas a questão prescricional, e sobre ela a maioria decidiu: não há inconstitucionalidade na aplicação da nova causa de suspensão a processos cujos factos são anteriores ao diploma que a criou. O caminho para essa conclusão é o que merece atenção.

O Tribunal não enfrentou a questão pela via direta do princípio da legalidade — reconhecendo que, no direito contraordenacional, ele não opera com o mesmo peso que no direito penal — e recorreu, em seu lugar, a uma metodologia de ponderação: a proteção da confiança, submetida a quatro testes cumulativos.

Ao aplicá-los, concluiu que nenhuma expectativa legítima do arguido havia sido frustrada, e que o interesse público na eficácia sancionatória do setor financeiro, somado ao fato de que o

³⁴⁵ PORTUGAL. Tribunal Constitucional. **Acórdão n.º 329/2025**, Processo n.º 480/2023, 3.ª Secção, Relator: Conselheiro Carlos Medeiros de Carvalho. Lisboa: Tribunal Constitucional, 2025. Disponível em: <https://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20250329.html>. Acesso em: 20 out. 2025. Vide, em especial, o Relatório e a Fundamentação (pontos correspondentes à delimitação do objeto e à proteção da confiança) e as respectivas Declarações de Voto Vencido.

processo foi instaurado já na vigência da lei nova, afastava qualquer proteção. O resultado: o Estado ampliou retroativamente o tempo de punir, e o Tribunal chancelou.

Dois Conselheiros discordaram, e vale ler o que disseram. O Conselheiro Afonso Patrão e a Conselheira Joana Fernandes Costa chegaram ao mesmo diagnóstico por caminhos próximos: quando o princípio da legalidade — que funciona como barreira, não como variável de equação — é substituído por ponderação, a proteção que ele deveria garantir se torna ilusória.

O Conselheiro Patrão foi direto ao problema: o teste do "investimento de confiança" jamais será preenchido nesse contexto, porque ninguém planeja a própria vida contando com a imutabilidade dos prazos de suspensão da prescrição; e o interesse público na punição eficaz existirá em qualquer caso, de modo que a ponderação está resolvida antes mesmo de começar.

A Conselheira Costa apontou na mesma direção: a proibição de retroatividade tem estrutura de regra, não de princípio que cede diante de razões suficientes, e é exatamente isso que a torna útil — ela protege o cidadão nos casos em que o Estado tem boas razões para punir, que são precisamente os casos em que a proteção é mais necessária.

O que este caso deixa para esta tese não é só o silêncio sobre o *ne bis in idem* — que, repita-se, decorreu de uma escolha da própria defesa. É algo mais fundo: mesmo em um sistema maduro, com normas expressas de coordenação como o português, a erosão das garantias pode acontecer de dentro, quando métodos de ponderação ocupam o lugar de princípios que deveriam ser intocáveis.

O art. 20.º do RGCO resolve um problema — impede a dupla punição quando o mesmo fato é crime e contraordenação. Mas não resolve o problema seguinte: o que acontece quando o Estado não cria uma nova infração, apenas estica o tempo de que dispõe para punir a antiga? É esse risco que esta tese quer endereçar com o art. 66-A do CPP — e em particular com o § 1.º, que define identidade fática de forma material e não deixa ao intérprete o espaço para fragmentar condutas contínuas em infrações artificialmente autônomas.

O modelo português estrutura-se, portanto, em três vetores articulados: norma constitucional de eficácia imediata que garante o direito de não ser julgado duas vezes pelo mesmo crime; diploma administrativo sancionador que organiza a subsidiariedade penal e a prevalência processual; e procedimento legislado que suspende automaticamente o processo administrativo diante de acusação penal, comunica a sentença penal à autoridade administrativa e impede a duplicidade sancionatória.

Essa arquitetura normativa oferece ao ordenamento português uma solução de unidade sancionadora que evita a fragmentação do *ius puniendi*, e que o direito brasileiro pode e deve adaptar, como demonstrará o subtópico seguinte, ao examinar a experiência alemã e, na sequência, ao formular a proposta normativa concreta para o Código de Processo Penal.

5.4.2 Legislação alemã a respeito do *ne bis in idem*

Se o modelo português demonstrou que é possível articular, em diploma único, a coordenação entre as esferas penal e administrativa sancionadora com clareza e efetividade, o modelo alemão revela que essa mesma racionalidade pode ser construída a partir de uma tradição ainda mais longeva, e com uma sofisticação dogmática que influenciou diretamente o desenvolvimento do direito sancionador europeu contemporâneo.

A experiência alemã é particularmente relevante para esta tese porque não apenas consagra constitucionalmente o *ne bis in idem*, mas constrói, no plano infraconstitucional, um mecanismo preciso de absorção do injusto administrativo pelo injusto penal, mecanismo que o direito brasileiro ainda não possui e que a proposta normativa deste trabalho pretende adaptar ao ordenamento nacional.

A consagração constitucional encontra-se no art. 103, n.º 3, da Lei Fundamental (*Grundgesetz*)³⁴⁶, que dispõe que ninguém pode ser condenado mais de uma vez pelos mesmos fatos com fundamento na lei penal geral³⁴⁷. Essa tradição é longa: já em 1902, o *Reichsgericht* afirmara que o direito de não ser submetido a dupla punição constitui um direito material protetivo do acusado. No plano infraconstitucional, os §§ 263 e 264 da *Strafprozeßordnung* (StPO)³⁴⁸ e os

³⁴⁶ ALEMANHA. **Lei Fundamental da República Federal da Alemanha (Grundgesetz), de 23 de maio de 1949**. Disponível em: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_gg/englisch_gg.html. Acesso em: 19 maio 2026.

³⁴⁷ ALEMANHA. *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland* (Lei Fundamental). Bonn, 23 maio 1949. Art. 103, III. Apud SABOYA, Keity. **Ne bis in idem e múltiplos sistemas sancionatórios**. p. 56–57. Disponível em: <https://www.gesetze-im-internet.de/gg/>. Acesso em: 20 out. 2025.

³⁴⁸ ALEMANHA. **Strafprozeßordnung (StPO)**: Código de Processo Penal alemão. Promulgada em 12 de setembro de 1950. Disponível em: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stpo/. Acesso em: 19 maio 2026.

arts. 5.º e 37 do *Strafgesetzbuch* (StGB)³⁴⁹ delimitam, respectivamente, o conceito de “mesmos fatos” e os efeitos da coisa julgada penal³⁵⁰.

O Tribunal Constitucional Federal precisou o alcance do dispositivo constitucional ao afirmar que o princípio exclui a possibilidade de “persecução penal repetida do mesmo ato que fora objeto do primeiro julgamento”, sendo decisivo o processo histórico concreto ao qual se referem a acusação e a decisão, o núcleo fático real, e não a qualificação jurídica atribuída à conduta³⁵¹. Esse critério, que o direito alemão aplica há décadas, é o mesmo que o TEDH consolidaria em Zolotukhin (2009) e que esta tese adota como parâmetro de identidade fática para a aplicação do princípio do desconto.

No que diz respeito à natureza do instituto, o direito germânico compreende o *ne bis in idem* como instituto de natureza dúplice: de um lado, direito fundamental de defesa frente ao Estado; de outro, garantia processual ligada à coisa julgada. Há divergência quanto ao alcance do art. 103, n.º 3, GG, parte significativa da doutrina restringe seus efeitos ao âmbito penal, enquanto outra corrente sustenta que, em razão de seu caráter de direito fundamental, o princípio projeta-se sobre todo o ordenamento sancionador, alcançando também as sanções administrativas³⁵². Essa tensão, que o direito alemão não resolveu de forma definitiva no plano constitucional, foi disciplinada de forma pragmática no plano infraconstitucional, por meio da *Ordnungswidrigkeitengesetz* (OWiG³⁵³).

Quanto ao elemento *bis*, são consideradas decisões aptas a impedir nova reação estatal as sentenças condenatórias e absolutórias transitadas em julgado proferidas por juízos criminais, bem

³⁴⁹ ALEMANHA. **Strafgesetzbuch (StGB)**. Consolidado em 13 de novembro de 1998. Última alteração pelo Artigo 1 da Lei de 20 de março de 2026. Disponível em: <https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/BJNR001270871.html>. Acesso em: 19 maio 2026.

³⁵⁰ ALEMANHA. *Strafprozeßordnung* (StPO). Código de Processo Penal alemão; ALEMANHA. *Strafgesetzbuch* (StGB). Código Penal alemão. Apud SABOYA, Keity. **Ne bis in idem e múltiplos sistemas sancionatórios**. p. 56–59. Disponível em: <https://www.gesetze-im-internet.de/>. Acesso em: 16 maio 2026.

³⁵¹ SCHWABE, Jürgen. Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal alemão. Org. Leonardo Martins. Montevideu: Fundación Konrad-Adenauer, 2005, p. 941 et seq. Apud SABOYA, Keity. *Ne bis in idem e múltiplos sistemas sancionatórios*, p. 57–58.

³⁵² LEÓN VILLALBA, Francisco Javier de. Acumulación de sanciones penales y administrativas: sentido y alcance del principio *ne bis in idem*. Barcelona: Bosch, 1998, p. 98, 104–105. Apud SABOYA, Keity Mara Ferreira de Souza e. **Dimensões do princípio do *ne bis in idem***. 2012. 295 f. Tese (Doutorado em Direito Penal) – Faculdade de Direito, UERJ, Rio de Janeiro, 2013, p. 58–59.

³⁵³ ALEMANHA. Gesetz über Ordnungswidrigkeiten (OWiG), de 24 de maio de 1968. In: **Bundesgesetzblatt I**, n. 33, p. 481, 30 maio 1968. Disponível em: https://www.gesetze-im-internet.de/owig_1968/BJNR004810968.html. Acesso em: 19 maio 2026.

como aquelas que, embora não enfrentem o mérito de forma plena, tenham caráter de definitividade, como as ordens de punição sumária e as transações penais cumpridas³⁵⁴.

Quanto ao elemento *idem*, prevalece a concepção que o relaciona ao evento real e histórico, visto como um curso de conduta, nos termos da Seção 2 LEITE, Alaor64 do StPO, sendo suficiente que fragmentos dessa conduta tenham sido objeto de procedimento criminal anterior para que se reconheça a identidade fática relevante³⁵⁵.

O mecanismo mais relevante para os propósitos desta tese está na OWiG e na solução que ela adota para a concorrência entre ilícito penal e ilícito administrativo. Quando uma conduta subsume-se, simultaneamente, a uma infração penal e a uma infração administrativa, aplica-se, em regra, apenas a lei penal, em virtude da regra de subsidiariedade do art. 21, n.º 1, da OWiG, podendo incidir somente a lei administrativa caso não haja imposição de sanção penal³⁵⁶.

A justificativa dogmática para essa solução é precisa: na maior parte dos casos em que o mesmo fato corresponde concomitantemente a crime e a infração administrativa, há relação de gradação entre eles, de modo que o conteúdo do injusto do primeiro absorve o do segundo, uma vez que ambas as tutelas incidem sobre o mesmo bem ou interesse jurídico³⁵⁷. É a lógica da consunção aplicada à relação entre esferas sancionatórias, e é ela que fundamenta, no plano comparado, a proposta desta tese de que a sanção administrativa já aplicada deve ser considerada na dosimetria da pena criminal.

A OWiG reforça o caráter garantista do sistema por meio de três disposições de coordenação interinstitucional. A Seção 41 impõe à autoridade administrativa o dever de remeter o procedimento ao Ministério Público sempre que houver indicação de que o ato também viola leis penais. A Seção 45 declara competente o juiz penal para julgar o ilícito administrativo diretamente relacionado ao ilícito penal, estendendo a competência da jurisdição criminal à ocasional imposição de sanções administrativas. A Seção 84 dispõe que, uma vez qualificada pelo juiz criminal

³⁵⁴ SCHOMBURG, Wolfgang. Concurrent national and international criminal jurisdiction and the principle “ne bis in idem”. *Revue internationale de droit pénal*, 3º e 4º trim., 2002, p. 942–945. Apud SABOYA, Keity Mara Ferreira de Souza e. **Dimensões do princípio do ne bis in idem**. 2012. 295 f. Tese (Doutorado em Direito Penal) – Faculdade de Direito, UERJ, Rio de Janeiro, 2013., p. 58–59.

³⁵⁵ *Ibid.*, p. 58–59.

³⁵⁶ LEÓN VILLALBA, Francisco Javier de. *Acumulación de sanciones penales y administrativas: sentido y alcance del principio ne bis in idem*. Barcelona: Bosch, 1998. Apud SABOYA, Keity Mara Ferreira de Souza e. **Dimensões do princípio do ne bis in idem**. 2012. 295 f. Tese (Doutorado em Direito Penal) – Faculdade de Direito, UERJ, Rio de Janeiro, 2013, p. 59–60.

³⁵⁷ *Ibid.*, p. 60.

determinada conduta como infração administrativa ou como crime, a mesma conduta não poderá ser sancionada novamente com outro título, seja penal, seja administrativo³⁵⁸.

O modelo alemão estrutura-se, portanto, em três níveis articulados: o constitucional, com o art. 103, n.º 3, GG, que consagra a vedação de dupla condenação pelos mesmos fatos; o infraconstitucional, com a StPO, o StGB e a OWiG, que definem os elementos *bis* e *idem*, os efeitos da coisa julgada e os laços de comunicação entre o direito penal e o direito administrativo sancionador; e o jurisprudencial, com a atuação do Tribunal Constitucional Federal, que ancora a garantia no núcleo histórico concreto da conduta julgada³⁵⁹.

Essa arquitetura revela que a unidade material do *ius puniendi* não é apenas uma exigência teórica: ela pode ser, e foi, traduzida em soluções normativas precisas e funcionais. A proposta lege ferenda desta tese, apresentada no subtópico seguinte, inspira-se nessa tradição para construir um mecanismo equivalente no direito brasileiro.

5.4.3 Legislação francesa a respeito do *ne bis in idem*

A experiência francesa oferece um laboratório empírico e normativo de inestimável valor para a compreensão da crise estrutural dos sistemas de dupla persecução, evidenciando como a multiplicidade sancionatória agride a dignidade da pessoa humana e demanda a criação de soluções institucionais de coordenação. Historicamente, a França admitia a tramitação paralela e desvinculada de processos na esfera administrativa, conduzida pela *Autorité des Marchés Financiers* (AMF), e na esfera criminal, sob a titularidade do Ministério Público. No entanto, a sobreposição de fardos punitivos sobre o mesmo cidadão, legitimada sob a retórica dogmática de instâncias autônomas, passou a revelar a frieza de um sistema que ignorava a unidade do poder de punir do Estado.

O esgotamento humanitário e jurídico desse modelo tornou-se incontornável no célebre caso EADS (atual *Airbus Group*)³⁶⁰. Executivos do conglomerado, investigados por suspeita de

³⁵⁸ ALEMANHA. *Gesetz über Ordnungswidrigkeiten (OWiG)*. Arts. 1, 21, 41, 45 e 84. Disponível em: https://www.gesetze-im-internet.de/owig_1968/. Acesso em: 07 set. 2010. Apud SABOYA, Keity. *Ne bis in idem* e múltiplos sistemas sancionatórios, p. 59-60.

³⁵⁹ SABOYA, Keity Mara Ferreira de Souza e. *Dimensões do princípio do ne bis in idem*. 2012. 295 f. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2013. p. 56-60.

³⁶⁰ FERNANDES, Douglas Guilherme. *A persecução integrada dos ilícitos penais e administrativos no mercado de capitais*. 2021. Dissertação (Mestrado Profissional em Direito) – Fundação Getúlio Vargas, Escola de Direito de

uso indevido de informação privilegiada (*insider trading*), lograram ser absolvidos na esfera administrativa após o reconhecimento, pela AMF, de que as informações manejadas eram imprecisas e não detinham o caráter de privilégio. A despeito da absolvição e do exaurimento da questão material por uma autoridade estatal altamente especializada, o Ministério Público deu continuidade à persecução penal, com a chancela do Judiciário francês, sob o argumento formalista de que os regimes sancionatórios operavam de forma estanque e independente.

Essa indiferença institucional ao calvário processual do indivíduo foi barrada em 2015 pelo Conselho Constitucional Francês³⁶¹. A alta Corte declarou inconstitucional a dupla persecução e o acúmulo de processos administrativos e penais para agentes não regulados, reconhecendo uma flagrante violação aos princípios constitucionais da necessidade das penas e da proporcionalidade. Assentou-se a premissa de que a submissão do indivíduo a múltiplas frentes de punição torna-se intolerável quando as sanções em jogo possuem natureza semelhante, tutelam os mesmos bens jurídicos e recaem sobre o exato mesmo suporte fático processado perante as cortes francesas.

A guinada em direção à proteção do jurisdicionado encontrou também amplo eco no sistema supranacional de direitos humanos. Ao julgar o caso *Nodet v. França* em 2019³⁶², o Tribunal Europeu de Direitos Humanos (TEDH) ratificou que o Estado francês violara a garantia convencional do *ne bis in idem* ao infligir uma severa sanção pecuniária administrativa (250 mil euros) seguida de condenação penal ao mesmo analista financeiro pela prática de manipulação de mercado³⁶³. O TEDH pontuou incisivamente que não havia qualquer conexão material e temporal que justificasse o desdobramento do procedimento, havendo uma inútil e sufocante repetição na coleta de provas voltada a finalidades repressivas rigorosamente idênticas.

Sensível ao sofrimento imposto por essa engrenagem de instâncias redundantes, o legislador francês teve a lucidez de promover uma reforma profunda e paradigmática por meio da

São Paulo, São Paulo, 2021, p. 69. Conforme aponta o autor, o caso evidenciou a dupla persecução enfrentada pelos administradores perante a AMF e o Judiciário francês, impulsionando o debate constitucional no país.

³⁶¹ FRANÇA. Conselho Constitucional. **Décision n° 2014-453/454 QPC et 2015-462**. Paris, 18 de março de 2015. Apud FERNANDES, Douglas Guilherme. **A persecução integrada dos ilícitos penais e administrativos no mercado de capitais**. 2021. Dissertação (Mestrado Profissional em Direito) – Fundação Getúlio Vargas, Escola de Direito de São Paulo, São Paulo, 2021, p. 69.

³⁶² ECHR - EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. **Nodet v. France**. Application no. 47342/14. Judgment of 6 June 2019. Strasbourg; ECHR, 2019. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-194619>. Acesso em: 3 maio 2026.

³⁶³ TEDH - TRIBUNAL EUROPEU DE DROITS HUMAINS. *Affaire Nodet c. France*. Requerimento n° 47342/14. Estrasburgo, 6 de junho de 2019. Apud FERNANDES, Douglas Guilherme. **A persecução integrada dos ilícitos penais e administrativos no mercado de capitais**. 2021. Dissertação (Mestrado Profissional em Direito) – Fundação Getúlio Vargas, Escola de Direito de São Paulo, São Paulo, 2021, p. 70.

Lei nº 2016-819³⁶⁴, instituindo um rigoroso modelo de via única (*single track*)³⁶⁵. Com a alteração do Artigo L465-3-6 do Código Monetário e Financeiro, a França passou a proibir categoricamente a autuação simultânea sobre os mesmos fatos: o Ministério Público encontra-se legalmente impedido de instaurar ação penal caso a AMF já tenha notificado o indivíduo, operando-se idêntica vedação no sentido inverso.

Para resguardar o interesse público sem multiplicar as aflições do acusado, o novo sistema consagra a institucionalização do diálogo. Criou-se um mecanismo de “fase de consulta” prévia, no qual a autoridade administrativa e o Ministério Público devem, obrigatoriamente, negociar suas competências. A legislação estipula um prazo preclusivo de dois meses para que uma instituição manifeste seu interesse frente à notificação da outra. Em situações de conflito positivo, quando ambas as esferas buscam avocar o direito de punir, o sistema prevê a prevalência da persecução penal, com a palavra final deslocada de forma garantista para o Procurador-Geral do Tribunal de Apelação de Paris (*Procureur Général près la Cour d'Appel de Paris*). Esta autoridade disporá de dois meses para proferir uma decisão que autorizará o Ministério Público a proceder ou liberará o caminho para a via administrativa.

Importante frisar que, para não fomentar a impunidade sob o pretexto da coordenação processual, a norma determina que os prazos prescricionais de ambas as esferas permanecem suspensos durante esse tempo de deliberação prévia. A decisão proferida nessa fase adquire caráter definitivo e irrecorrível, poupando o indivíduo do pesado e desumano custo psicológico de aguardar indefinidamente, sob a espada de Dâmocles do Estado, por disputas burocráticas.

A transposição dessas lições para a realidade brasileira torna imperativa uma reflexão ética e legislativa. A via única francesa demonstra que é possível, e eminentemente civilizatório, que o Estado tutele a probidade e a ordem econômica sem fatiar o seu *ius puniendi* de maneira caótica sobre o mesmo cidadão. Tal experiência europeia empresta sólido alicerce pragmático e dogmático à proposta formulada por esta tese na redação do art. 66-A do Código de Processo Penal,

³⁶⁴ FRANÇA. **Loi n° 2016-819, de 21 de junho de 2016.** Réformant le système de répression des abus de marché. Journal Officiel de la République Française, Paris, n. 0144, 22 jun. 2016. Disponível em: <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000032743112>. Acesso em: 19 maio 2026.

³⁶⁵ FRANÇA. Lei nº 2016-819, de 21 de junho de 2016. Modificou o Artigo L465-3-6 do Código Monetário e Financeiro da França, desenhando o modelo de via única (*single track*) pautado por interdição mútua e negociação preclusiva de competências. Apud FERNANDES, Douglas Guilherme. **A persecução integrada dos ilícitos penais e administrativos no mercado de capitais.** 2021. Dissertação (Mestrado Profissional em Direito) – Fundação Getúlio Vargas, Escola de Direito de São Paulo, São Paulo, 2021, p. 70-73.

evidenciando que a superação da “independência como indiferença” depende de mecanismos concretos de suspensão limitadora e compensação punitiva global

5.4.4 O sistema norte-americano: a *Double Jeopardy Clause*

O sistema norte-americano ocupa posição peculiar no conjunto de modelos comparados examinados neste capítulo. Diferentemente de Portugal e da Alemanha, que desenvolveram mecanismos legislativos expressos de coordenação entre esferas sancionatórias, os Estados Unidos estruturam a proteção contra a dupla punição inteiramente por via constitucional e jurisprudencial; sem qualquer diploma infraconstitucional equivalente ao RGCO português ou à OWiG alemã.

Essa diferença de arquitetura normativa é, em si mesma, uma lição para a proposta lege ferenda desta tese: a ausência de legislação expressa de coordenação não é uma opção neutral, mas uma escolha que deixa o controle da duplicidade sancionatória inteiramente dependente da casuística judicial, com os limites de previsibilidade e sistematicidade que isso implica.

A *Double Jeopardy Clause* da Quinta Emenda proíbe que qualquer pessoa seja “duas vezes posta em risco de vida ou integridade física pelo mesmo delito”. Aplicável originalmente apenas ao governo federal, sua extensão aos Estados foi consolidada em *Benton v. Maryland* (1969) por força da doutrina de incorporação da Décima Quarta Emenda. O texto constitucional, porém, silencia sobre a relação entre sanções penais e administrativas, lacuna que a Suprema Corte preencheu, ao longo de décadas, com uma jurisprudência que oscilou entre expansão e retração da garantia, como se examinou em detalhe nas seções 4.2.1 a 4.2.4 desta tese.

O resultado consolidado dessa trajetória, de *Helvering* (1938)³⁶⁶ a *Halper* (1989)³⁶⁷, de *Ursery* (1996)³⁶⁸ a *Hudson* (1997)³⁶⁹, é um sistema de três pilares que se revelou, para os propósitos desta tese, simultaneamente útil e insuficiente. O primeiro pilar é o fundamento constitucional da *Double Jeopardy Clause*, que afasta qualquer segunda punição criminal pelos mesmos fatos

³⁶⁶ UNITED STATES SUPREME COURT. **Helvering v. Mitchell**, 303 U.S. 391 (1938). No. 324. Argued January 14, 1938. Decided March 7, 1938. Washington, D.C.: Supreme Court of the United States, 1938. Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/303/391/>. Acesso em: 3 maio 2026.

³⁶⁷ UNITED STATES. Supreme Court. **United States v. Halper**, 490 U.S. 435. Decisão de 15 maio 1989. Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/490/435/>. Acesso em: 19 maio 2026.

³⁶⁸ UNITED STATES SUPREME COURT. **United States v. Ursery**, 518 U.S. 267 (1996). Nos. 95-345 and 95-346. Argued April 17, 1996. Decided June 24, 1996. Washington, D.C.: Supreme Court of the United States, 1996. Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/518/267/>. Acesso em: 3 maio 2026.

³⁶⁹ UNITED STATES SUPREME COURT. **Hudson v. United States**, 522 U.S. 93, 10 dez. 1997. Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/522/93/>. Acesso em: 19 maio 2026.

materiais após decisão definitiva. O segundo é o critério de Halper, que reconheceu, em caráter excepcional, a possibilidade de violação da garantia por sanção civil quando esta não pode ser razoavelmente caracterizada como reparadora e serve apenas a fins retributivos ou dissuasórios, produzindo resultado “*overwhelmingly disproportionate*” ao dano causado. O terceiro é a restrição de Hudson, que rejeitou o método analítico in concreto de Halper e reafirmou o teste bifásico de Ward: primeiro, verificar se o legislador designou expressamente a sanção como civil; depois, examinar se ela é “tão punitiva em finalidade ou efeito” que transforma o remédio civil em penalidade criminal, com base nos sete fatores de *Kennedy v. Mendoza-Martinez*, avaliados na face do estatuto, não caso a caso.

O que esse sistema oferece à proposta desta tese é precisamente o que ele não possui: a evidência de que a ausência de mecanismo normativo expresso de coordenação entre esferas produz instabilidade, casuísmo e baixa previsibilidade. O padrão da *clearest proof* exigido por Hudson para requalificar como penal uma sanção formalmente civil coloca sobre o jurisdicionado um ônus probatório que, na prática, raramente é superado, e que, conforme demonstrado em 4.2, resultou em um modelo amplamente permissivo à duplicidade sancionatória no campo econômico e regulatório. A *Double Jeopardy Clause*, confinada ao processo estritamente criminal, não alcança a multiplicidade de sanções administrativas que o sistema regulatório norte-americano produz sobre os mesmos fatos, exatamente o problema que os *Engel criteria* europeus e a proposta lege ferenda desta tese enfrentam de forma mais direta.

O modelo norte-americano confirma, portanto, por via negativa, a premissa central desta tese: a proteção efetiva contra a duplicidade sancionatória não se consolida de forma duradoura sem uma norma expressa, clara e vinculante que discipline a coordenação entre esferas. A experiência portuguesa e a alemã demonstraram como essa norma pode ser construída. O subtópico seguinte apresenta a proposta concreta de como ela deve ser formulada no ordenamento brasileiro.

5.5 Proposta lege ferenda: o artigo 66-A do CPP

Propostas legislativas em pesquisas doutrinárias costumam receber uma objeção previsível: a de que a norma proposta não resolverá os problemas que identificou, porque o sistema encontrará formas de contorná-la. A objeção é séria e, em parte, verdadeira. O art. 66-A que esta tese propõe não esgota o problema da duplicidade sancionatória — ele o disciplina em seus

aspectos mais recorrentes e deixa margem para desenvolvimentos posteriores, tanto legislativos quanto jurisprudenciais. Essa limitação é assumida desde o início, e não invalida a tentativa.

Uma proposta legislativa em pesquisa doutrinária levanta sempre a mesma questão: para quê? O Congresso raramente lê teses de doutorado. A resposta honesta é que uma proposta legislativa bem fundamentada cumpre função diferente: ela dá ao intérprete — ao advogado, ao juiz, ao membro do Ministério Público — um modelo de como o sistema poderia ser coerente, mesmo antes de a lei existir. Jurisprudência progressiva começa assim.

O percurso desenvolvido ao longo desta tese conduziu, de forma progressiva e necessária, a este ponto: a formulação de uma proposta normativa concreta. Dos fundamentos do Direito Sancionador à dogmática do *ne bis in idem*, da análise comparada dos sistemas brasileiro, norte-americano e europeu à crítica da cumulação de sanções e ao desenvolvimento do princípio do desconto, tudo convergiu para uma conclusão que a doutrina enuncia e a jurisprudência apenas parcialmente realiza: a proteção efetiva contra a duplicidade sancionatória exige, no ordenamento brasileiro, uma norma expressa, vinculante e sistematicamente posicionada.

A lacuna que se pretende suprir é precisa. O Código de Processo Penal brasileiro não contém qualquer dispositivo que discipline, de forma geral, a relação entre o processo penal e o processo administrativo sancionador quando ambos incidem sobre o mesmo fato.

A proteção constitucional implícita, extraída dos arts. 5.º, XXXIX, XLV, XLVI e LIV da Constituição Federal³⁷⁰, e a tutela convencional do art. 8.4 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos³⁷¹ são insuficientes para produzir, por si sós, a coordenação institucional que o problema exige. O resultado dessa ausência, como demonstrou a análise jurisprudencial do Capítulo 4, é uma aplicação fragmentada e desigual do princípio, dependente da sensibilidade de cada julgador e do acaso dos casos concretos que chegam aos tribunais superiores.

A proposta se inspira, de forma seletiva e crítica, nos três modelos comparados examinados nos subtópicos anteriores. Portugal estabelece, no art. 29.º, n.º 5, de sua Constituição, a garantia expressa do *ne bis in idem*, operacionalizada pelo art. 20.º do Regime Geral das Contraordenações, que determina a prevalência penal e a suspensão automática do processo

³⁷⁰ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Senado Federal, 1988, arts. 5.º XXXIX, XLV, XLVI e LIV.

³⁷¹ OEA - ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos** – Pacto de San José da Costa Rica. San José, 1969, art. 8.º n.º 4 – proibição de dupla punição.

administrativo quando há imputação criminal pelos mesmos fatos, mecanismo que evita decisões contraditórias e assegura a unidade do *ius puniendi*.

A Alemanha consagra o princípio no art. 103, n.º 3, da *Grundgesetz*³⁷², complementado pelo § 21 da OWiG³⁷³, que combina subsidiariedade penal e controle de proporcionalidade, garantindo coerência sem suprimir o exercício do poder administrativo.

Os Estados Unidos estruturam a proteção pela *Double Jeopardy Clause* da Quinta Emenda, complementada pela jurisprudência de Halper (1989) e Hudson (1997)³⁷⁴, que desenvolveu critério funcional para distinguir sanções materialmente punitivas de medidas regulatórias ou reparatórias.

O Brasil, ao se aproximar do modelo norte-americano pela ausência de disciplina expressa e pela dependência da jurisprudência, carece precisamente do que os modelos europeus oferecem: um mecanismo normativo de coordenação entre esferas que confira previsibilidade, sistematicidade e vinculatividade à proteção contra a dupla punição.

O local sistemático mais adequado para a inserção da proposta é o Livro I, Título II, do Código de Processo Penal, imediatamente após o art. 66³⁷⁵, que disciplina a competência penal e a influência do juízo cível sobre o processo penal. Esse posicionamento não é arbitrário: é ali que o CPP fixa os critérios de relacionamento entre instâncias distintas, tornando a nova seção coerente com a estrutura já existente. A proposta cria, nesse espaço, a Seção VI – Da Vedação à Dupla Punição e à Conexão Sancionatória, com o seguinte texto:

Art. 66-A. Ninguém poderá ser processado ou punido mais de uma vez pelo mesmo fato, quando as sanções, penais ou administrativas, tiverem idêntico fundamento protetivo e natureza punitiva, ainda que instauradas em esferas distintas do ordenamento jurídico.

§ 1.º Configura identidade de fato, para fins deste artigo, a coincidência substancial de sujeito, conduta e bem jurídico tutelado, consideradas as circunstâncias temporais e espaciais do comportamento.

³⁷² ALEMANHA. **Lei Fundamental da República Federal da Alemanha (Grundgesetz)**, de 23 de maio de 1949. Disponível em: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_gg/englisch_gg.html. Acesso em: 19 maio 2026.

³⁷³ ALEMANHA. Gesetz über Ordnungswidrigkeiten (OWiG), de 24 de maio de 1968. In: **Bundesgesetzblatt I**, n. 33, p. 481, 30 maio 1968. Disponível em: https://www.gesetze-im-internet.de/owig_1968/BJNR004810968.html. Acesso em: 19 maio 2026.

³⁷⁴ UNITED STATES SUPREME COURT. **Hudson v. United States**, 522 U.S. 93 (1997), p. 99-101 – teste da natureza punitiva e efeito da sanção; **United States v. Halper**, 490 U.S. 435 (1989), p. 448-449 – caráter punitivo das sanções civis. p. 99-101.

³⁷⁵ BRASIL. **Decreto-Lei n.º 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Brasília: Planalto, art. 66 – competência e prevenção. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 20 maio 2026.

§ 2.º Quando o mesmo fato puder constituir crime e infração administrativa de natureza punitiva, o processo administrativo sancionador e o curso do respectivo prazo prescricional deverão ser suspensos até o julgamento definitivo da ação penal, assegurada a coordenação entre as instâncias e a proporcionalidade global da reação sancionatória, vedada a duplicidade de punição materialmente equivalente, observadas as seguintes condições:

I. a suspensão não impede a adoção ou a manutenção, pela autoridade administrativa, de medidas cautelares de caráter conservativo ou protetivo, desprovidas de natureza sancionatória definitiva, quando necessárias à prevenção de danos graves ou irreversíveis à saúde, ao meio ambiente, à ordem econômico-financeira ou à segurança pública;

II. a suspensão do prazo prescricional administrativo não poderá exceder a metade do prazo prescricional originalmente previsto para a infração administrativa, contada a partir da comunicação da instauração da ação penal à autoridade administrativa;

III. transcorrido o prazo previsto no inciso anterior sem que a ação penal tenha sido definitivamente julgada, o curso da prescrição administrativa será retomado, assegurada à autoridade administrativa a faculdade de dar prosseguimento ao processo sancionador, observado o disposto no caput e nos §§ 3.º e 5.º deste artigo.

§ 3.º A condenação criminal transitada em julgado impede a aplicação de sanção administrativa materialmente punitiva fundada nos mesmos fatos e no mesmo bem jurídico, devendo eventual sanção de natureza meramente reparatória ou regulatória limitar-se à recomposição do dano ou à restauração da legalidade.

§ 4.º Na hipótese de absolvição penal por inexistência do fato ou negativa de autoria, é vedada a imposição de sanção administrativa de natureza punitiva sobre o mesmo comportamento, vinculando-se a Administração ao juízo penal quanto à existência do fato e à autoria.

§ 5.º Se sanção administrativa de natureza punitiva tiver sido aplicada antes da decisão penal, o juiz deverá considerá-la para fins de proporcionalidade e moderação da pena, compensando o resultado global da punição de modo a que o conjunto das sanções não exceda o grau de reprovação correspondente à gravidade do fato, observados os seguintes critérios:

I – tratando-se de sanções de natureza pecuniária em ambas as esferas, o valor efetivamente pago ou bloqueado na via administrativa será integralmente abatido do montante fixado para a pena de multa criminal ou prestação pecuniária;

II – tratando-se de medidas administrativas de interdição, suspensão de atividades ou proibição de contratar, o período já cumprido será detraído das penas restritivas de direitos de idêntico ou semelhante conteúdo;

III – tratando-se de sanção administrativa pecuniária ou restritiva de direitos e pena criminal privativa de liberdade, a sanção administrativa prévia deverá ser obrigatoriamente valorada como circunstância atenuante inominada (art. 66 do Código Penal) na segunda fase da dosimetria, ou como causa de diminuição de pena na terceira fase, mediante fundamentação idônea que traduza o impacto aflitivo já suportado pelo réu.

§ 6.º O disposto neste artigo não obsta a aplicação de medidas administrativas de caráter exclusivamente reparatório, compensatório ou regulatório, desprovidas de finalidade punitiva, as quais não serão computadas para efeito de *ne bis in idem*.

§ 7.º Caberá ao juiz criminal, de ofício ou a requerimento do Ministério Público, da defesa ou da autoridade administrativa, reconhecer a natureza punitiva da sanção administrativa, determinar a suspensão ou extinção do processo

administrativo e estabelecer os critérios de compensação das sanções, assegurado o contraditório.

§ 8.º A decisão penal será comunicada à autoridade administrativa competente, vinculando-a quanto à existência do fato e à autoria sempre que a infração administrativa tiver como pressuposto o mesmo suporte fático-normativo do tipo penal, sem prejuízo da responsabilidade civil pelos danos causados.

§ 9.º Na hipótese em que não houver ação penal previamente instaurada, ao longo da instrução ou após sua conclusão e antes da prolação de decisão administrativa sancionadora definitiva de natureza punitiva, a autoridade administrativa, constatando que os fatos caracterizam, em tese, infração penal, deverá notificar o Ministério Público para que este manifeste, no prazo de manifestação obrigatória de 60 (sessenta) dias, sua intenção de promover a ação penal pública; a inobservância do dever de notificação não invalida automaticamente a decisão administrativa, mas deverá ser sopesada pelo juiz criminal na análise da proporcionalidade global da punição, nos termos do § 5.º deste artigo.

§ 10.º A inércia do Ministério Público ou a sua manifestação expressa pelo não ajuizamento da ação penal autorizará o prosseguimento do processo administrativo sancionador, sem prejuízo de ulterior persecução penal caso surjam novas provas ou elementos fáticos supervenientes não considerados no âmbito do processo administrativo, hipótese em que incidirão as regras de compensação previstas no § 5.º e o impedimento previsto no § 3.º deste artigo.

§ 11.º Durante o prazo de deliberação interinstitucional previsto no § 9.º, ficam suspensos os prazos prescricionais das pretensões punitivas nas esferas administrativa e penal, quando em curso, correspondentes aos fatos notificados. (grifos nossos)

Cada dispositivo do art. 66-A cumpre função dogmática específica e deve ser lido como parte de um sistema coerente. O caput enuncia a garantia em sua dimensão mais ampla, a vedação à dupla punição de natureza punitiva pelo mesmo fato, independentemente da esfera formal, operacionalizando, em linguagem normativa, a premissa central desta tese de que o *ius puniendi* é uno e não pode ser fracionado entre instâncias para multiplicar a carga aflitiva sobre o indivíduo.

O § 1.º define o critério material de identidade de fato, coincidência substancial de sujeito, conduta e bem jurídico tutelado, mais amplo do que a simples identidade de tipos normativos e mais preciso do que a mera conexão fática. Esse critério incorpora o *same facts test* consolidado em Zolotukhin e o critério da identidade de fundamento desenvolvido pela doutrina brasileira examinada nos Capítulos 2 e 3.

Os §§ 2.º e 3.º estruturam o núcleo do mecanismo de coordenação: suspensão obrigatória do processo administrativo diante da persecução penal e impedimento de nova sanção administrativa punitiva após condenação criminal pelo mesmo fato. O § 2.º é o coração do dispositivo, ele transforma a prevalência da jurisdição penal de princípio jurisprudencial em regra processual vinculante, inspirado diretamente no art. 20.º do RGCO português, que disciplina

formalmente a suspensão do processo administrativo e a primazia da jurisdição penal para evitar decisões contraditórias sobre o mesmo substrato fático.

Resolve, de forma estrutural, o problema que a Reclamação 41.557/DF³⁷⁶ e o RHC 173.448/DF³⁷⁷ apenas sinalizaram casuisticamente. A redação do § 2.º incorpora duas ressalvas que a operacionalidade do sistema e a experiência comparada recomendam.

A primeira é a preservação das medidas administrativas cautelares de caráter conservativo, inciso I. A suspensão obrigatória do processo sancionador não pode ser confundida com a paralisia da função protetiva da Administração. Quando uma atividade econômica apresenta risco iminente à saúde pública, ao meio ambiente ou à estabilidade do sistema financeiro, a interdição cautelar não constitui exercício do *ius puniendi*, mas exercício do poder de polícia administrativa em sua dimensão preventiva. Suspender o procedimento punitivo sem impedir providências conservativas é solução que preserva, simultaneamente, a coordenação entre esferas e a proteção de bens jurídicos em situação de urgência, equilíbrio que o modelo português alcança ao distinguir, na prática aplicativa do art. 20.º do RGCO, entre a suspensão do procedimento contraordenacional e a manutenção de medidas provisórias de caráter não sancionatório.

A segunda ressalva é a limitação temporal da suspensão prescricional - incisos II e III. A experiência brasileira demonstra que ações penais podem tramitar por uma década ou mais, e uma suspensão prescricional administrativa sem limite temporal manteria o administrado sob ameaça indefinida de sanção - resultado que, paradoxalmente, violaria a própria proporcionalidade que a proposta pretende assegurar. O modelo português oferece, neste ponto, solução madura. O art. 27.º-A, n.º 2, do RGCO limita a suspensão da prescrição do procedimento contraordenacional a seis meses em determinadas hipóteses, e o art. 28.º, n.º 3, estabelece cláusula de prescrição absoluta: o procedimento prescreve, em qualquer caso, quando decorrido o prazo prescricional original acrescido de metade, ressalvado o tempo de suspensão.

Essa dupla trava, teto máximo de suspensão e prazo absoluto de prescrição, impede que a coordenação entre esferas se converta em instrumento de indefinição temporal sobre a situação

³⁷⁶ STF - SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Reclamação n. 41.557/SP**. Relator: Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, julgado em 15 dez. 2020, DJe 10 mar. 2021. Disponível em: <https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:supremo.tribunal.federal;turma.2:acordao;rcl:2020-12-15;41557-5934358>. Acesso em: 19 maio 2026.

³⁷⁷ STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Recurso em Habeas Corpus n. 173.448/DF**. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 7 mar. 2023. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/2107979465/inteiro-teor-2107979466>. Acesso em: 19 maio 2026.

jurídica do administrado. A proposta do art. 66-A adapta essa racionalidade ao contexto brasileiro: o inciso II limita a suspensão prescricional à metade do prazo originalmente previsto para a infração administrativa, e o inciso III assegura que, transcorrido esse limite sem julgamento definitivo da ação penal, o curso da prescrição administrativa é retomado e a autoridade administrativa readquire a faculdade de prosseguir, agora vinculada, porém, às regras de coordenação e compensação previstas no caput e nos §§ 3.º e 5.º. A solução equilibra três valores que a proposta não pode sacrificar: a prevalência da jurisdição penal, a segurança jurídica do administrado e a efetividade do sistema sancionador administrativo.

O § 3.º complementa esse mecanismo ao delimitar o que resta à Administração após a condenação penal, apenas medidas genuinamente reparatórias ou regulatórias, na linha do critério de Hudson que distingue sanções civis legítimas de punições encobertas.

O § 4.º é a expressão mais direta do modelo de independência mitigada que esta tese sustenta: a absolvição penal por inexistência do fato ou negativa de autoria vincula a Administração, não por subordinação hierárquica, mas porque o mesmo substrato fático não pode receber valorações contraditórias em um ordenamento que exige coerência sistêmica.

O § 5.º e seus respectivos incisos representam o princípio do desconto em sua formulação normativa definitiva, operando como o núcleo de compensação material do sistema sancionador integrado. Inspirado na racionalidade estabelecida pelo Tribunal Europeu de Direitos Humanos no caso *A. and B. v. Norway* e no critério dogmático desenvolvido por Dauchez e Turot³⁷⁸, segundo o qual o montante global das aflições impostas pelo Estado não deve exceder o valor máximo da sanção mais grave aplicável, o dispositivo converte em obrigação legal o que a jurisprudência estrangeira já erigiu como condição de legitimidade do duplo binário.

A sanção administrativa já suportada pelo agente (seja uma severa multa imposta por agência reguladora, seja a restrição de atividades) constitui circunstância fática e jurídica irrefutável. Ignorar esse gravame prévio no momento da dosimetria penal significa sancionar o réu como se o Estado estivesse reagindo àquele núcleo fático pela primeira vez, o que violaria frontalmente os vetores constitucionais da proporcionalidade (em sua vertente de vedação de excesso) e da individualização da pena.

³⁷⁸ DAUCHEZ, Olivier; TUROT, Harold. Ne bis in idem: How Will France Juggle Criminal and Tax Penalties?. **Tax Notes International**, v. 110, 24 abr. 2023. p. 485.

Para conferir exequibilidade a esse mandamento e afastar o risco de discricionariedade arbitrária por parte do julgador, a estruturação do § 5.º estabelece uma métrica objetiva de detração sancionatória, concebida para equacionar o desafio imposto pela heterogeneidade das penas. Nesse sentido, no que tange às sanções homogêneas, consagra-se uma regra de abatimento direto.

Caso o agente já tenha suportado constrição patrimonial na esfera administrativa, o valor efetivamente pago ou bloqueado deverá ser matematicamente deduzido da pena de multa criminal ou da prestação pecuniária correlata. A mesma racionalidade incide sobre as medidas de interdição ou suspensão de atividades, exigindo-se que o período já cumprido na via administrativa seja rigorosamente detraído das penas restritivas de direitos que possuam conteúdo idêntico ou assemelhado.

Por outro lado, no tocante à compensação de sanções heterogêneas, o dispositivo soluciona o complexo problema metodológico atinente à forma de se abater uma sanção administrativa, a exemplo de uma multa financeira de grande vulto, de uma pena criminal privativa de liberdade. Em vez de formular um instituto exógeno ao ordenamento, a proposta ancora o princípio do desconto em categorias já consolidadas na dogmática penal brasileira. Para tanto, impõe-se a valoração obrigatória da sanção administrativa prévia como circunstância atenuante inominada, com fulcro no artigo 66 do Código Penal, durante a segunda fase da dosimetria, ou, alternativamente, como causa de diminuição de pena na terceira fase do cálculo dosimétrico.

Não se ignora que o inciso III enfrenta uma limitação dogmática relevante, que deve ser reconhecida com transparência. A Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça, ao vedar que circunstâncias atenuantes reduzam a pena abaixo do mínimo legal, pode restringir a eficácia do desconto precisamente nos casos em que a sanção administrativa prévia é mais severa e a compensação mais necessária. Essa limitação, porém, não invalida o mecanismo proposto - ela o contextualiza dentro de uma tensão mais ampla do sistema penal brasileiro, que a doutrina já reconhece como problemática.

Por isso, a proposta oferece ao julgador uma alternativa complementar: a valoração da sanção administrativa como causa de diminuição na terceira fase da dosimetria, que, por operar sobre a pena provisória já fixada nas duas fases anteriores, não está sujeita ao limite do mínimo legal e permite, com fundamentação adequada, uma redução proporcional ao gravame já suportado pelo réu. Essa dupla via, atenuante inominada na segunda fase ou causa de diminuição na terceira,

confere ao juiz a flexibilidade necessária para calibrar a compensação ao caso concreto, respeitando a legalidade sem sacrificar a proporcionalidade.

Reconhece-se, ainda assim, que a plena eficácia do princípio do desconto em todas as suas hipóteses poderia demandar, em momento legislativo posterior, a revisão do entendimento consolidado na Súmula 231 ou a criação de regra expressa que autorize a redução aquém do mínimo legal quando comprovada a prévia imposição de sanção punitiva pelo mesmo fato em outra esfera, tema que excede o escopo desta proposta, mas que a coerência do sistema recomendaria enfrentar.

Os §§ 6.º, 7.º e 8.º completam o sistema. O § 6.º preserva a operacionalidade das medidas administrativas genuinamente reparatórias, compensatórias ou regulatórias, garantindo que o dispositivo não seja utilizado como escudo contra a recomposição de danos.

O § 7.º confere ao juiz criminal competência expressamente reconhecida para verificar a natureza punitiva da sanção administrativa - inovação inspirada no teste de natureza e efeito da jurisprudência norte-americana (*Hudson*) e no critério de qualificação e finalidade do caso *Garlsson Real Estate v. Italy* (TJUE, C-537/16)³⁷⁹, transformando em dever legal o que a Reclamação 41.557/DF exerceu de forma pioneira, mas ainda sem fundamento normativo expresse. A objeção previsível a esse dispositivo - a de que o juiz criminal estaria invadindo competência administrativa ao determinar a suspensão de procedimento conduzido por agência reguladora, merece enfrentamento direto.

O que o § 7.º institui não é uma subordinação geral da Administração ao Poder Judiciário, mas sim um controle incidental de natureza jurídica da sanção, exercido no âmbito do processo penal e limitado aos efeitos que a coordenação sancionatória produz sobre a dosimetria e a legalidade da resposta punitiva global.

Esse controle não difere, em natureza, daquele que o juiz criminal já exerce quando aprecia a existência de tributo constituído definitivamente como condição de tipicidade nos crimes tributários, ou quando verifica a licitude de ato administrativo para fins de reconhecimento de excludentes de ilicitude. Em todos esses casos, o magistrado não reforma o ato administrativo nem substitui a decisão da autoridade competente: ele verifica, incidentalmente, uma questão jurídica que condiciona o exercício legítimo da jurisdição penal.

³⁷⁹ TJUE - TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA UNIÃO EUROPEIA. **Garlsson Real Estate SA et al. v. Commissione Nazionale per le Società e la Borsa (CONSoB)**, Processo C-537/16, Acórdão de 20 mar. 2018. p. 28-30.

A determinação de suspensão do processo administrativo, por sua vez, não é ato de gestão administrativa, mas consequência processual da prevalência qualificada da jurisdição penal, modelo que o art. 20.º do RGCO português e o § 21, n.º 1, da OWiG alemã já consagram há décadas sem que, nesses ordenamentos, se tenha identificado violação à separação de poderes. A competência atribuída ao juiz criminal pelo § 7.º é, portanto, instrumental e incidental: ela serve à coerência do sistema sancionador, não à supressão da autonomia administrativa.

O § 8.º institucionaliza o dever de comunicação interinstitucional: a decisão penal deve ser comunicada à autoridade administrativa, que fica vinculada quanto à existência do fato e à autoria quando o mesmo suporte fático-normativo estiver em jogo.

Do ponto de vista constitucional, o art. 66-A concretiza o devido processo legal em sua dimensão substancial (CF, art. 5.º, LIV)³⁸⁰, a proporcionalidade como vedação de excesso e a presunção de inocência (CF, art. 5.º, LVII)³⁸¹. Compatibiliza-se com o art. 8.4 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos³⁸², que já integra o ordenamento brasileiro com status supralegal, com a Lei n.º 9.784/1999³⁸³ no âmbito do processo administrativo federal e com os sistemas de responsabilização da Lei Anticorrupção (Lei n.º 12.846/2013³⁸⁴) e da Lei de Improbidade Administrativa (Lei n.º 8.429/1992³⁸⁵, com a redação da Lei n.º 14.230/2021³⁸⁶).

Os §§ 9.º, 10.º e 11.º respondem a uma lacuna que os parágrafos anteriores não cobrem. Os §§ 2.º a 8.º partem de um pressuposto comum: já existe ação penal em curso, e é a partir dela que a esfera administrativa suspende, aguarda e se vincula ao resultado. Mas há um cenário igualmente frequente na prática, e igualmente problemático, que essa lógica não alcança: o

³⁸⁰ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Senado Federal, 1988, arts. 5.º, LIV.

³⁸¹ *Ibid.*, arts. 5.º, LVII.

³⁸² OEA - ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos** – Pacto de San José da Costa Rica. San José, 1969, art. 8.º n.º 4 – proibição de dupla punição.

³⁸³ BRASIL. **Lei n.º 9.784, de 29 de janeiro de 1999**. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 1 fev. 1999, p. 1, col. 1. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/norma/551660>. Acesso em: 18 maio 2026.

³⁸⁴ BRASIL. **Lei n.º 12.846, de 1º de agosto de 2013**. Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 2 ago. 2013, seção não informada na fonte consultada, p. 1, col. 2. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/norma/591294>. Acesso em: 18 maio 2026.

³⁸⁵ BRASIL. **Lei n.º 8.429, de 2 de junho de 1992**. Dispõe sobre as sanções aplicáveis em virtude da prática de atos de improbidade administrativa, de que trata o § 4º do art. 37 da Constituição Federal; e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 3 jun. 1992, seção não informada na fonte consultada, p. 6993, col. 1. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/norma/550305>. Acesso em: 18 maio 2026.

³⁸⁶ BRASIL. **Lei n.º 14.230, de 25 de outubro de 2021**. Altera a Lei n.º 8.429, de 2 de junho de 1992, que dispõe sobre improbidade administrativa. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 26 out. 2021, p. 1, col. 2. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/norma/35083056>. Acesso em: 18 maio 2026.

processo administrativo conclui sua instrução sem que qualquer ação penal tenha sido instaurada, e somente então a autoridade percebe que os fatos apurados podem também configurar ilícito penal. Para essa situação, o artigo, sem esses novos dispositivos, não oferecia resposta.

O § 9.º supre essa omissão ao criar um dever de comunicação interinstitucional. Concluída a instrução, antes de a autoridade administrativa proferir decisão sancionadora definitiva, ela deve notificar o Ministério Público, que terá sessenta dias para manifestar se pretende promover a ação penal pública. A racionalidade subjacente é a mesma que atravessa toda a proposta: se o Estado não pode punir duas vezes pelo mesmo fato, é preciso que, antes de punir pela primeira vez, as instâncias competentes saibam o que cada uma pretende fazer. A notificação cria esse momento.

A inspiração comparada vem do modelo francês examinado no item 5.4.3. A Lei nº 2016-819 instituiu, no Artigo L465-3-6 do Código Monetário e Financeiro, uma fase de consulta prévia obrigatória entre a *Autorité des Marchés Financiers* e o Ministério Público, com prazo definido e decisão vinculante sobre qual via prosseguirá. O § 9.º adapta essa estrutura ao ordenamento brasileiro, preservando a lógica do diálogo institucional com prazo, mas respeitando a titularidade constitucional exclusiva da ação penal pública atribuída ao Ministério Público pelo art. 129, I, da Constituição Federal. Por isso, o que o parágrafo institui é um prazo de manifestação, não de preclusão da prerrogativa de agir: o MP não perde o direito de promover a ação penal; o que ocorre é que a autoridade administrativa, decorrido o prazo sem resposta, adquire segurança jurídica para prosseguir.

O § 10.º disciplina as consequências dessa inércia ou da recusa expressa. Se o Ministério Público não manifesta intenção de agir, por insuficiência de prova, ausência de justa causa ou qualquer outra razão legítima de seu âmbito de apreciação, o processo administrativo sancionador pode ser concluído. Essa solução não fecha definitivamente as portas da persecução penal: se surgirem elementos fáticos supervenientes não considerados no âmbito administrativo, a ação penal poderá ser promovida, em consonância com o art. 18 do CPP. Nessa hipótese, incidirão as regras de compensação do § 5.º, assegurando que a sanção administrativa já aplicada seja considerada na dosimetria penal. O sistema permanece, assim, coerente com a vedação ao *bis in idem* em sua dimensão material, mesmo quando a sequência das esferas não seguiu a ordem prevista nos §§ 2.º a 4.º.

O § 11.º fecha o mecanismo ao suspender os prazos prescricionais de ambas as esferas durante o período de deliberação. Sem essa trava, a comunicação exigida pelo § 9.º poderia chegar

ao Ministério Público quando a pretensão punitiva penal já estivesse próxima da prescrição, criando pressão artificial sobre uma decisão que requer ponderação. Da mesma forma, seria contraditório exigir da autoridade administrativa o diálogo interinstitucional e, ao mesmo tempo, deixar correr contra ela o prazo prescricional enquanto aguarda a resposta de outra instituição pública. A suspensão é, portanto, condição de funcionalidade do próprio mecanismo: sem ela, o dever de comunicar poderia se converter em ônus.

Os três parágrafos operam, em conjunto, como a face preventiva do sistema que os §§ 2.º a 8.º constroem de forma reativa. Enquanto estes organizam a coordenação quando a persecução penal já existe, aqueles criam a oportunidade de que as esferas se entendam antes de o Estado punir, transformando a vedação ao *bis in idem* de limite posterior em critério de organização prévia do exercício do poder punitivo.

A proposta não pretende resolver todos os problemas do sistema sancionador brasileiro, nenhuma norma isolada poderia fazê-lo. Ela não elimina a autonomia funcional das esferas, não subordina a Administração ao Poder Judiciário de forma geral e não impede que condutas de especial gravidade sejam objeto de respostas penais robustas. O que ela faz, e o que, à luz de tudo que esta tese demonstrou, era necessário fazer, é transformar a coordenação entre esferas de aspiração doutrinária em imperativo normativo; converter o princípio do desconto de construção jurisprudencial fragmentada em regra de dosimetria vinculante; e tornar o *ne bis in idem*, em sua dimensão material, um limite real ao poder punitivo estatal, e não apenas uma cláusula invocada retoricamente nas decisões que o violam.

O *ne bis in idem*, quando incorporado de forma plena ao processo penal e articulado com o processo administrativo sancionador pela via do art. 66-A, deixa de ser garantia setorial para tornar-se elemento estruturante de racionalidade institucional e coerência do sistema punitivo. Ele reafirma o compromisso do ordenamento com a segurança jurídica, a previsibilidade e a dignidade humana, e, ao fazê-lo, submete o sistema sancionador ao limite que esta tese sustenta desde o seu primeiro capítulo: o poder de punir do Estado, por mais que se distribua entre instâncias, não se multiplica, e a resposta ao mesmo fato, pelo mesmo fundamento e contra o mesmo sujeito deve ser proporcional, coordenada e, acima de tudo, única em sua finalidade.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Esta tese partiu de uma constatação que, à primeira vista, parece técnica, mas que tem dimensão profundamente humana: no Brasil, o mesmo fato pode ser punido duas vezes, por esferas distintas do poder estatal, sem que nenhuma delas precise reconhecer o que a outra já decidiu. Esse fenômeno não é exceção nem acidente, é produto de escolhas institucionais consolidadas, de um dogma que se perpetuou pela sua conveniência e de uma lacuna normativa que ninguém havia enfrentado de forma sistemática. Enfrentá-la foi o propósito central desta investigação.

O percurso demonstrou, desde o Capítulo 1, que o problema da duplicidade punitiva não se resolve no plano da competência formal. A questão não é saber quem pode punir, mas quantas vezes o Estado pode punir o mesmo indivíduo pelo mesmo fato sob rótulos distintos. A resposta exige, antes de tudo, a compreensão de que o *ius puniendi* é uno, não porque o Estado seja uma entidade monolítica, mas porque a coerção estatal sobre a liberdade individual, em qualquer de suas manifestações, extrai sua legitimidade da mesma fonte constitucional e deve obedecer aos mesmos limites materiais. O Direito Penal e o Direito Administrativo Sancionador são expressões distintas do mesmo poder, e a multiplicidade de esferas não multiplica esse poder; apenas o distribui. Quando a distribuição produz cumulação sobre o mesmo fato, ela se converte em excesso.

O Capítulo 2 demonstrou que o *ne bis in idem*, compreendido em sua dimensão material, a proibição da dupla punição, é o princípio que nomeia e coíbe esse excesso. Sua construção histórica, das origens romanas à consolidação nos tratados internacionais de direitos humanos, revela uma ideia que resistiu a séculos de variação normativa: o Estado não pode exercer duas vezes o mesmo poder punitivo sobre o mesmo substrato de injusto.

A tríplice identidade de sujeito, fato e fundamento é o critério que operacionaliza essa proibição, e é mais amplo do que a simples identidade de tipos penais. O que importa não é que as normas coincidissem, mas que o fundamento da punição seja o mesmo: se ambas as sanções respondem à mesma conduta, protegem o mesmo bem jurídico e imputam ao mesmo sujeito a mesma censura ética, a cumulação é *bis in idem*, independentemente do rótulo que o legislador afixou em cada uma delas.

O Capítulo 3 revelou as razões estruturais pelas quais esse princípio tem sido sistematicamente neutralizado no Brasil. O dogma da “independência das instâncias”, este trabalho adotou a formulação de Máira Rocha Machado, como “independência como indiferença”, funcionou durante décadas como um escudo que protegia cada esfera de suas próprias contradições. O processo penal não precisava considerar o que a ação de improbidade havia decidido; a CVM

não precisava comunicar o que havia sancionado ao Ministério Público; a Administração Tributária e o juízo criminal podiam chegar a conclusões opostas sobre o mesmo fato sem que nenhum mecanismo obrigasse a coerência.

A análise das teorias da acessoriedade e dos critérios de distinção entre ilícito penal e ilícito administrativo demonstrou que essa separação nunca foi ontológica, ela foi normativa. E o que a norma cria, a norma pode e deve disciplinar.

O Capítulo 4, ao realizar a análise comparada, demonstrou que o problema que o Brasil enfrenta não é inédito, e que as soluções existem. Portugal criou, com o Regime Geral das Contraordenações, um mecanismo preciso de prevalência penal e suspensão do processo administrativo. A Alemanha desenvolveu, pela via da Ordnungswidrigkeitengesetz, a lógica da absorção do injusto administrativo pelo penal quando ambos tutelam o mesmo bem jurídico. O Tribunal Europeu de Direitos Humanos, pelos Engel criteria, Zolotukhine Grande Stevens, construiu o arcabouço mais sofisticado de controle material da duplicidade punitiva, reconhecendo que sanções formalmente administrativas podem ser materialmente penais e que o critério relevante de identidade é fático, não normativo. Os Estados Unidos, por sua via, demonstraram que a ausência de mecanismo legislativo expresso deixa o controle da duplicidade ao sabor da casuística judicial, o que produz instabilidade e, em última análise, permissividade estrutural ao excesso punitivo.

A jurisprudência brasileira examinada no mesmo capítulo evidenciou uma trajetória que, apesar de fragmentada, apontava consistentemente na mesma direção: da independência absoluta para a independência mitigada. O HC 13.791/MG revelou o paradigma mais antigo, em sua forma mais pura. O REsp 1.569.171/SP sinalou que a distinção entre elemento do tipo e circunstância de culpabilidade é o critério correto para identificar a dupla valoração vedada. O RHC 173.448/DF avançou ao reconhecer que a ausência de dolo afirmada pelo juízo cível interfere na tipicidade penal dos mesmos fatos. O HC 165.036/PR precisou os critérios que tornam a cumulação legítima: condutas autônomas, fundamentos distintos, incremento real de desvalor. E a Reclamação 41.557/DF chegou mais perto do que qualquer outro precedente de enunciar o modelo que esta tese sustenta: a unidade material do *ius puniendi* impõe que o Estado não crie círculos concêntricos de ilicitude sobre o mesmo núcleo fático, e que a decisão penal definitiva vincule as demais esferas quando a identidade de fato e fundamento está presente. O que essa trajetória revela é que os

instrumentos dogmáticos já existem na jurisprudência brasileira; o que falta é a norma que os sistematize e torne vinculantes.

O Capítulo 5 forneceu os fundamentos doutrinários para a crítica à cumulação e os pilares principiológicos do princípio do desconto, a proporcionalidade, entendida em sentido global como exigência de que o conjunto das sanções não exceda o necessário, e a individualização da pena, que impõe ao juiz criminal considerar o que o Estado já impôs ao mesmo sujeito pelo mesmo fato. A análise da experiência legislativa de Portugal, França Alemanha e Estados Unidos demonstrou, comparativamente, tanto o que é possível construir quanto o que a ausência de construção produz. E a proposta do art. 66-A do Código de Processo Penal traduziu tudo isso em linguagem normativa: onze parágrafos que, juntos, criam o mecanismo de coordenação que o sistema brasileiro ainda não possui.

As contribuições específicas desta tese ao debate científico podem ser enunciadas em quatro proposições conclusivas.

A primeira é que o *ne bis in idem* não é garantia exclusivamente processual, é garantia material do poder punitivo. Ele não apenas proíbe a repetição de processos: proíbe a repetição de punições. E essa proibição não pode ser afastada pelo rótulo formal de “administrativo” atribuído a uma sanção que, pela sua finalidade repressiva, sua generalidade e sua severidade, é materialmente penal. A fronteira entre esfera penal e esfera administrativa é necessária, mas não é suficiente para justificar a cumulação de respostas punitivas sobre o mesmo fato.

A segunda é que a independência das instâncias deve ser reinterpretada como independência funcional sob um teto comum de garantias, não como indiferença institucional que legitima a multiplicação de sanções. As esferas conservam suas competências próprias, seus procedimentos e sua lógica específica. O que elas não podem fazer é ignorar, cada uma delas, o que as demais já decidiram e impuseram sobre o mesmo sujeito pelo mesmo fato. A coordenação não é subordinação, é coerência.

A terceira é que o princípio do desconto, a exigência de que a sanção aplicada em uma esfera seja considerada na dosimetria da outra, é a consequência operativa necessária da unidade do *ius puniendi*. Ele não é benevolência com o infrator: é exigência de que o Estado, ao punir, saiba exatamente o que já puniu. E que não puna duas vezes pelo mesmo porquê.

A quarta é que a solução para o problema da duplicidade sancionatória no Brasil não pode ficar apenas na interpretação doutrinária ou na casuística jurisprudencial. Ela exige norma. O art.

66-A proposto nesta tese é essa norma: ele transforma aspirações em obrigações, critérios hermenêuticos em regras de dosimetria, coordenação esperada em coordenação exigível. Sua inserção no Código de Processo Penal, no lugar sistematicamente adequado, imediatamente após o art. 66, que já disciplina a relação entre instâncias, representaria a positivação de um princípio que a Constituição pressupõe, os tratados internacionais consagram e a jurisprudência reconhece, mas que o ordenamento infraconstitucional ainda não disciplinou de forma expressa e vinculante.

Há, evidentemente, limites no que esta tese pôde alcançar. A análise se concentrou na relação entre o processo penal e o processo administrativo sancionador, e não esgotou os problemas da responsabilidade civil, da ação de improbidade em sua complexidade própria ou das sanções disciplinares no âmbito do funcionalismo público. Há problemas conexos que a proposta do art. 66-A apenas toca sem resolver, e que futuras investigações deverão enfrentar com a profundidade que merecem. Esta tese não é um sistema fechado, é uma contribuição a um debate que, pelo seu alcance, precisará de muitas contribuições.

O que ela oferece, porém, é suficientemente claro: um diagnóstico preciso do problema estrutural da duplicidade sancionatória no direito brasileiro; um arcabouço dogmático para compreender o *ne bis in idem* em sua dimensão material; uma análise comparada que demonstra a viabilidade de soluções normativas; e uma proposta legislativa concreta, fundamentada e sistemicamente posicionada.

Discutir a duplicidade punitiva é, no fundo, discutir que tipo de Estado o Brasil quer ser. Um Estado que pune porque pode, multiplicando respostas sobre o mesmo fato enquanto cada esfera cuida apenas de si mesma, ou um Estado que pune porque deve, com coerência, proporcionalidade e respeito à dignidade de quem é punido. A escolha entre esses dois modelos não é apenas técnica. É política no sentido mais profundo do termo: diz respeito à relação entre o poder e o indivíduo, entre a autoridade e a liberdade, entre a força do Estado e os limites que o direito lhe impõe.

O *ne bis in idem*, quando levado a sério, quando incorporado ao processo penal com a densidade normativa que lhe cabe, é uma das respostas que o ordenamento pode dar a essa escolha. Ao proibir que ninguém seja punido duas vezes pelo mesmo fato, o direito não enfraquece o Estado: impõe-lhe racionalidade. E é nessa racionalidade, na contenção do poder, no respeito à dignidade de quem é punido, que o sistema sancionador reencontra sua função mais legítima.

REFERÊNCIAS

ALEMANHA. **[Constituição (1949)]**. Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland (Lei Fundamental). Bonn, 1949. Disponível em: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_gg/englisch_gg.html. Acesso em: 19 maio 2026.

ALEMANHA. Gesetz über Ordnungswidrigkeiten (OWiG), de 24 de maio de 1968. In: **Bundesgesetzblatt** I, n. 33, 1968, p. 481. Disponível em: https://www.gesetze-im-internet.de/owig_1968/BJNR004810968.html. Acesso em: 19 maio 2026.

ALEMANHA. **Strafgesetzbuch (StGB)**. Consolidado em 13 de novembro de 1998. Última alteração pelo Artigo 1 da Lei de 20 de março de 2026. Disponível em: <https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/BJNR001270871.html>. Acesso em: 19 maio 2026.

ALEMANHA. **Strafprozeßordnung (StPO)**: Código de Processo Penal alemão. Promulgada em 12 de setembro de 1950. Disponível em: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stpo/. Acesso em: 19 maio 2026.

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

ANTUNES, Maria João. A problemática penal e o Tribunal Constitucional. In: **Estudos em Homenagem ao Professor Doutor J. J. Gomes Canotilho**. Coimbra: Coimbra Editora, 2013. v. 1, p. 101-115.

ARÊDES, Sirlene Nunes. Ne bis in idem: direito fundamental constitucional aplicável ao Direito Administrativo Sancionador. **Revista Direito, Estado e Sociedade**. Rio de Janeiro, n. 52, p. 104-138, jan./jun. 2018.

ARÊDES, Sirlene Nunes. O dever constitucional de não incorrer em *bis in idem*: identificação do concurso aparente entre normas penais e administrativas e a prevalência da esfera penal. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. São Paulo, v. 155, p. 175-212, maio 2019.

BACH, Marion. **Direito Penal e Direito Administrativo Sancionador**: quando a aproximação se torna temerosa. Marian Bach Advocacia Criminal, 2018. Disponível em: <https://www.marionbach.com.br/direito-penal-e-direito-administrativo-sancionador-quando-a-aproximacao-se-torna-temerosa/>. Acesso em: 05 mar. 2026.

BACH, Marion. **Interdependência das Instâncias Penal e Administrativa no Direito Sancionador Brasileiro**. Porto Alegre: Ed. PUCRS, 2018, p. 10.

BACH, Marion. **Multiplicidade sancionatória estatal pelo mesmo fato**: ne bis in idem e proporcionalidade. 2021. 344 f. Tese (Doutorado em Ciências Criminais) – Escola de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2021.

BARKER, Vanessa. **The Politics of Imprisonment**: How the Democratic Process Shapes the Way America Punishes Offenders. New York: Oxford University Press, 2009.

BATTINI, Lucas Andrey; BORRI, Luiz Antonio; SOARES, Rafael Junior. O indevido bis in idem entre os crimes de corrupção passiva e lavagem de dinheiro. **Revista do Instituto Brasileiro de Direito Penal Econômico**, [s.l.], v. 3, p. 129-142, 2020.

BAZO, Andressa Loli; TOJAL, Tarsila Fonseca. Lei Anticorrupção: Direito Administrativo Sancionador e sua interface com o Direito Penal. **Revista de Direito Penal Econômico e Compliance**. São Paulo, v. 1, p. 165-184, jan./mar. 2020.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**: Parte Geral 1. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BOBBIO, Norberto. **O Positivismo Jurídico**: Lições de Filosofia do Direito. São Paulo: Ícone, 1995.

BOTTINI, Pierpaolo Cruz. O princípio da proporcionalidade na produção legislativa brasileira e seu controle judicial. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. São Paulo, v. 18, n. 85, p. 267-296, jul./ago. 2010.

BRAITHWAITE, John. **Crime, Shame and Reintegration**. Cambridge: Cambridge University Press, 1989.

BRANDÃO, Nuno Fernando da Rocha Almeida. **Crimes e contra-ordenações: da cisão à convergência material**. 2. ed. Coimbra: Gestlegal, 2023.

BRASIL. **[Constituição (1988)]**. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL. **Decreto-Lei n.º 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Brasília: Planalto, art. 66 – competência e prevenção. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 20 maio 2026.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942**. Lei de introdução ao Código Civil Brasileiro. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 4 set. 1942, seção não informada na fonte consultada, p. 1, col. 1. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/norma/529744>. Acesso em: 18 maio 2026.

BRASIL. **Lei nº 6.385, de 7 de dezembro de 1976**. Dispõe sobre o mercado de valores mobiliários e cria a Comissão de Valores Mobiliários. Diário Oficial da União, Brasília, DF, Seção 1, 9 dez. 1976, p. 16037. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1970-1979/lei-6385-7-dezembro-1976-357234-publicacaooriginal-1-pl.html>. Acesso em: 18 maio 2026.

BRASIL. **Lei nº 7.492, de 16 de junho de 1986**. Define os crimes contra o sistema financeiro nacional. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17492.htm. Acesso em: 16 maio 2026.

BRASIL. **Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990**. Dispõe sobre o Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Diário

Oficial da União, Brasília, DF, 12 dez. 1990, seção não informada na fonte consultada, p. 23935, col. 1. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/norma/549988>. Acesso em: 18 maio 2026.

BRASIL. **Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990**. Define crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8137.htm. Acesso em: 16 maio 2026.

BRASIL. **Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992**. Dispõe sobre as sanções aplicáveis em virtude da prática de atos de improbidade administrativa, de que trata o § 4º do art. 37 da Constituição Federal; e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 3 jun. 1992, seção não informada na fonte consultada, p. 6993, col. 1. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/norma/550305>. Acesso em: 18 maio 2026.

BRASIL. **Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996**. Dispõe sobre a legislação tributária federal, as contribuições para a seguridade social, o processo administrativo de consulta e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 30 dez. 1996.

BRASIL. **Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999**. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 1 fev. 1999, p. 1, col. 1. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/norma/551660>. Acesso em: 18 maio 2026.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 11 jan. 2002, p. 1, col. 1. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/norma/552282>. Acesso em: 18 maio 2026.

BRASIL. **Lei nº 11.719, de 20 de junho de 2008**. Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 — Código de Processo Penal, relativos à suspensão do processo, emendatio libelli, mutatio libelli e aos procedimentos. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 23 jun. 2008, seção não informada na fonte consultada, p. 4, col. 3. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/norma/582141>. Acesso em: 18 maio 2026.

BRASIL. **Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013**. Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 2 ago.

2013, seção não informada na fonte consultada, p. 1, col. 2. Disponível em:

<https://legis.senado.leg.br/norma/591294>. Acesso em: 18 maio 2026.

BRASIL. **Lei nº 13.655, de 25 de abril de 2018**. Inclui no Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro), disposições sobre segurança jurídica e eficiência na criação e na aplicação do direito público. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 26 abr. 2018, seção não informada na fonte consultada, p. 1, col. 1. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/norma/26582350>. Acesso em: 18 maio 2026.

BRASIL. **Lei nº 13.869, de 5 de setembro de 2019**. Dispõe sobre os crimes de abuso de autoridade; altera a Lei nº 7.960, de 21 de dezembro de 1989, a Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996, a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, e a Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994; e revoga a Lei nº 4.898, de 9 de dezembro de 1965, e dispositivos do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal). Diário Oficial da União, Brasília, DF, Edição Extra, nº 172-A, 5 set. 2019, seção não informada na fonte consultada, p. 1, col. 1. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/norma/31300615>. Acesso em: 18 maio 2026.

BRASIL. **Lei nº 14.230, de 25 de outubro de 2021**. Altera a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, que dispõe sobre improbidade administrativa. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 26 out. 2021, p. 1, col. 2. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/norma/35083056>. Acesso em: 18 maio 2026.

CANO CAMPOS, Tomás. Derecho Administrativo Sancionador. **Revista Española de Derecho Constitucional**. Madrid, ano 15, n. 43

CASABÓ RUIZ, José Ramón. La capacidad sancionadora de la Administración en el Proyecto de Código Penal. In: **La reforma penal y penitenciaria**. Santiago de Compostela: Universidad de Santiago de Compostela, 1980.

CAVALI, Marcelo Costenaro; BALDINI, Alessandra Gomes Faria; SILVA, Vanessa Piffer Donatelli da. O dogma da independência das instâncias e a interface entre ilícitos administrativos e crimes contra o mercado de capitais: efeitos das decisões da CVM sobre o processo penal. In:

CONPEDI (Org.). **Direito penal, processo penal e constituição I**. Florianópolis: CONPEDI, 2021.

CAVALI, Marcelo Costenaro. **Fundamento e limites da repressão penal da manipulação do mercado de capitais**: uma análise a partir do bem jurídico da capacidade funcional alocativa do mercado. 2017. 352 f. Tese (Doutorado em Direito Penal) – Faculdade de Direito, USP, São Paulo, 2017.

CAVALI, Marcelo Costenaro. **Manipulação do Mercado de Capitais**: fundamentos e limites da repressão penal e administrativa. São Paulo: Quartier Latin, 2018.

CAVALI, Marcelo Costenaro; PACIORNIK, Joel Ilan. Efeitos das decisões administrativas sobre o processo penal e das decisões penais sobre o processo administrativo sancionador. *In*: MADEIRA, G.; BADARÓ, G.; SCHIETTI, R. (coords.). **Código de Processo Penal**: estudos comemorativos aos 80 anos de vigência. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. v. 2.

CAVALI, Marcelo Costenaro; SIQUEIRA, Joana Rangel Wanderley de. O mito da independência das instâncias e os efeitos das sentenças penais absolutórias sobre outros processos de natureza punitiva: considerações sobre a ADI 7.236, a constitucionalidade e o efeito expansivo do art. 21, § 4.º, da Lei de Improbidade Administrativa. **Revista de Direito Penal Econômico e Compliance**. São Paulo, jul./set. 2024.

CEREZO MIR, José. Sanções penais e administrativas no direito espanhol. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. São Paulo, v. 2, p. 27-40, abr./jun. 1993.

CORDERO, Franco. **Procedura penale**. 7. ed. Milano: Giuffrè, 2003.

CORTE IDH - CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Loayza Tamayo vs. Peru**. Sentença de 17 de setembro de 1997 (Mérito). Série C, n. 33. San José: CIDH, 1997. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_33_esp.pdf. Acesso em: 3 maio 2026.

CORTE IDH - CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile**. Sentença de 26 de setembro de 2006 (Exceções Preliminares, Mérito,

Reparações e Custas). Série C, n. 154. San José: CIDH, 2006. Disponível em:
https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_154_esp.pdf. Acesso em: 3 maio 2026.

CORTE IDH - CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Mohamed vs. Argentina**. Sentença de 23 de novembro de 2012 (Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas). Série C, n. 255. San José: CIDH, 2012. Disponível em:
https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_255_esp.pdf. Acesso em: 3 maio 2026.

CORTE IDH - CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana**. Sentença de 24 de outubro de 2012 (Mérito, Reparações e Custas). Série C, n. 251. San José: CIDH, 2012. Disponível em:
https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_251_esp.pdf. Acesso em: 3 maio 2026.

CORTE IDH - CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso J. vs. Peru**. Sentença de 27 de novembro de 2013 (Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas). Série C, n. 275. San José: CIDH, 2013. Disponível em:
https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_275_esp.pdf. Acesso em: 3 maio 2026.

CORTE IDH - CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Rosadio Villavicencio vs. Peru**. Sentença de 14 de outubro de 2019 (Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas). Série C, n. 388. San José: CIDH, 2019. Disponível em:
https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_388_esp.pdf. Acesso em: 3 maio 2026.

COSTA, Helena Regina Lobo da. **Direito penal econômico e direito administrativo sancionador: ne bis in idem como medida de política sancionadora integrada**. 2013. Tese (Livre-docência em Direito Penal) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013.

COSTA, Helena Regina Lobo da. Ne bis in idem e Lei Anticorrupção: sobre os limites para a imposição de sanção pelo Estado. **Revista Fórum de Ciências Criminais**. Belo Horizonte, ano 2, n. 3, p. 73-90, jan./jun. 2015.

CRUZ, Rogério Schietti Machado. **Proibição de dupla persecução penal (ne bis in idem)**. 3. ed. São Paulo: JusPodivm, 2023.

CUESTA AGUADO, Paz M. de la. **Respuesta penal al peligro nuclear**. Barcelona: PPU, 1994.

DAGUER, Beatriz; SOARES, Rafael Junior; BIAGI, Talita. Atos de corrupção no Brasil: análise sobre a multiplicidade de sanções. **Revista de Direito Penal Econômico e Compliance**. São Paulo, v. 3, p. 105-134, jul./set. 2020.

DAUCHEZ, Olivier; TUROT, Harold. Ne bis in idem: How Will France Juggle Criminal and Tax Penalties? **Tax Notes International**. v. 110, p. 485, abr. 2023.

DIAS, Jean Colbert; FERREIRA, Anderson; KNOERR, Fernando. O Direito Penal e o Direito Administrativo Sancionador como Peças do Macrossistema Punitivo. **Revista de Estudos Avançados em Direito**, [s.l.], v. 3, 2020.

DIAS JÚNIOR, Etéocles Brito Mendonça; LIMA, Ricardo Alves de. Ne bis in idem penal, processual e na sanção administrativa. **Revista do Instituto de Ciências Penais**. Belo Horizonte, v. 6, n. 1, p. 99-142, jun. 2021.

DINIZ, Bráulio Gomes Mendes. O Ne bis in idem e o Princípio do Desconto na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. **Revista Digital Constituição e Garantia de Direitos**. Natal, v. 13, n. 1, p. 232-248, jan./jul. 2020.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 30. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

DWORKIN, Ronald. **Levando os Direitos a Sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

ECHR - EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. **A and B v. Norway**. Applications nos. 24130/11 and 29758/11. Grand Chamber Judgment of 15 November 2016. Strasbourg: ECHR, 2016. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-167066>. Acesso em: 3 maio 2026.

ECHR - EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. **Engel and Others v. The Netherlands**. Applications nos. 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72, 5370/72. Plenary Court Judgment of 8 June 1976. Strasbourg: ECHR, 1976. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57479>. Acesso em: 3 maio 2026.

ECHR - EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. **Sergey Zolotukhin v. Russia [GC]**. Application no. 14939/03. Grand Chamber Judgment of 10 February 2009. Strasbourg: ECHR, 2009. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-91222>. Acesso em: 3 maio 2026.

ECHR - EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. **Grande Stevens and Others v. Italy**. Applications nos. 18640/10, 18647/10, 18663/10, 18668/10 and 18698/10. Second Section Chamber Judgment of 4 March 2014. Strasbourg: ECHR, 2014. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-141794>. Acesso em: 3 maio 2026.

ECHR - EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. **Nodet v. France**. Application no. 47342/14. Judgment of 6 June 2019. Strasbourg: ECHR, 2019. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-194619>. Acesso em: 3 maio 2026.

FALAVIGNO, Chiavelli Fazenda. Notas sobre a assessoriedade administrativa no direito penal econômico. **Revista da CGU**. v. 13, n. 23, p. 21-28, jan./jun. 2021.

FERNANDES, Douglas Guilherme. Acessoriedade administrativa nos crimes da Lei 6.385/1976. **Revista da Procuradoria-Geral do Banco Central**. n. 16, p. 145-178, 2020.

FERNANDES, Douglas Guilherme. **A persecução integrada dos ilícitos penais e administrativos no mercado de capitais**. 2021. Dissertação (Mestrado Profissional em Direito) – Fundação Getulio Vargas, Escola de Direito de São Paulo, São Paulo, 2021.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. Trad. Ana Paula Zomer et al. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

FOUCAULT, Michel. **Microfísica do poder**. Org. Roberto Machado. 26. ed. Rio de Janeiro: Graal, 2009.

FRANÇA. Conselho Constitucional. **Décision n° 2014-453/454 QPC et 2015-462**. Paris, 18 de março de 2015. Apud FERNANDES, Douglas Guilherme. **A persecução integrada dos ilícitos penais e administrativos no mercado de capitais**. 2021. Dissertação (Mestrado Profissional em Direito) – Fundação Getulio Vargas, Escola de Direito de São Paulo, São Paulo, 2021, p. 69.

FRANÇA. Lei nº 2016-819, de 21 de junho de 2016. Modificou o Artigo L465-3-6 do Código Monetário e Financeiro da França, desenhando o modelo de via única (single track) pautado por interdição mútua e negociação preclusiva de competências. Apud FERNANDES, Douglas Guilherme. **A persecução integrada dos ilícitos penais e administrativos no mercado de capitais**. 2021. Dissertação (Mestrado Profissional em Direito) – Fundação Getulio Vargas, Escola de Direito de São Paulo, São Paulo, 2021, p. 70-73.

FRANÇA. **Loi nº 2016-819, de 21 de junho de 2016**. Réformant le système de répression des abus de marché. Journal Officiel de la République Française, Paris, n. 0144, 22 jun. 2016. Disponível em: <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000032743112>. Acesso em: 19 maio 2026.

GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. **Improbidade Administrativa**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo; FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón. **Curso de Derecho Administrativo**. 16. ed. Madrid: Civitas/Thomson Reuters, 2013.

GOLDSCHMIDT, James. Das Verwaltungsstrafrecht: eine Untersuchung der Grenzgebiete zwischen Strafrecht und Verwaltungsrecht. Berlin: Carl Heymanns, 1902, apud NIETO GARCÍA, Alejandro. **Derecho Administrativo Sancionador**. 4. ed. Madrid: Tecnos, 2005.

GRECO, Luís. A relação entre o direito penal e o direito administrativo no direito penal ambiental. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. São Paulo, v. 14, n. 58, 2006.

GUARAGNI, Fábio André; BACH, Marion. Técnicas de reenvio. In: SOBRINHO, Fernando Martins Maria (Org.). **Direito Penal Econômico**. Londrina: Thoth, 2017.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia**: entre facticidade e validade. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. v. 1.

HACHEM, Daniel Wunder. A dupla noção jurídica de interesse público em Direito Administrativo. **A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional**. Belo Horizonte, ano 11, n. 44, p. 59-110, abr./jun. 2011.

HASSEMER, Winfried. Características e crises do moderno direito penal. **Revista Síntese de Direito Penal e Processual Penal**. Porto Alegre, v. 3, n. 18, p. 151-160, 2003.

HASSEMER, Winfried. **Direito Penal: Fundamentos, estrutura, política**. Org. Carlos Eduardo de Oliveira Vasconcelos. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2008.

HASSEMER, Winfried. História das ideias penais na Alemanha do pós-guerra. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. São Paulo, v. 6, p. 36-71, abr./jun. 1994.

HASSEMER, Winfried. **Introdução aos fundamentos do direito penal**. Trad. Pablo Rodrigo Alflen da Silva. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 2005.

HASSEMER, Winfried. Límites del Estado de Derecho para el combate contra la criminalidad organizada. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. São Paulo, v. 6, n. 23, p. 25-30, jul./set. 1998.

HASSEMER, Winfried. Neurociências e culpabilidade em direito penal. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. São Paulo, v. 21, n. 100, p. 211-225, jan./fev. 2013.

HASSEMER, Winfried. Sobre a Arquitetura de um Direito Penal da Segurança. **Direito Público**. Porto Alegre, n. 14, p. 73-85, out.-dez. 2006.

HASSEMER, Winfried. Perspectivas de uma moderna política criminal. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. São Paulo, v. 2, n. 8, p. 41-51, out./dez. 1994.

HEINE, Günter. Accesoriedad administrativa en el derecho penal del medio ambiente. **Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales**. Madrid, v. 46, n. 1, p. 289-315, 1993.

HUNGRIA, Nelson. Ilícito administrativo e ilícito penal. **Revista de Direito Administrativo**. v. 1, n. 1, p. 24-31, jan./mar. 1945.

JAKOBS, Günther. **Derecho Penal**: Parte General – Fundamentos y teoría de la imputación. Madrid: Marcial Pons, 1995.

LEÓN VILLALBA, Francisco Javier de. Acumulación de sanciones penales y administrativas: sentido y alcance del principio *ne bis in idem*. Barcelona: Bosch, 1998. Apud SABOYA, Keity Mara Ferreira de Souza e. **Dimensões do princípio do ne bis in idem**. 2012. 295 f. Tese (Doutorado em Direito Penal) – Faculdade de Direito, UERJ, Rio de Janeiro, 2013.

LEITE, Alaor. Proibição de Retroatividade e Alteração Jurisprudencial: A Irretroatividade da Jurisprudência Constitutiva do Injusto Penal. In: RENZIKOWSKI, Joachim; GODINHO, Inês; LEITE, Alaor; MOURA, Bruno. **O Direito Penal e o Tempo**: Actas do Colóquio. Coimbra: Instituto Jurídico da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2016.

LEITE, Alaor; TEIXEIRA, Adriano. Parecer – Defesa do Estado de Direito por meio do Direito Penal: a experiência comparada e o desafio brasileiro. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, v. 182, p. 385–458, ago. 2021.

LEITE, Inês Ferreira. **Ne (idem) bis in idem**: proibição de dupla punição e de duplo julgamento. Lisboa: AAFDL Editora, 2016.

LIPPEL, Manuella Cristina Navarro. A multa prevista pelo artigo 6º, I, da Lei Anticorrupção (12.846/2013). **Revista de Direito Penal Econômico e Compliance**. São Paulo, v. 3, p. 13-32, jul./set. 2020.

LOBATO, José Danilo Tavares. Acessoriedade administrativa, princípio da legalidade e suas (in)compatibilidades no Direito Penal Ambiental. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. São Paulo, v. 18, n. 83, p. 253-255, 2010.

LUTEBARK, Yasmin Marques. **O conceito de sanção penal para aplicação do ne bis in idem na Europa**. 2018. 152 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídico-Criminais) – Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra, Coimbra, 2018.

MACHADO, Maíra Rocha. Independência como indiferença: ne bis in idem e múltipla incidência sancionatória em casos de corrupção. **Direito, Estado e Sociedade**. Rio de Janeiro, n. 55, p. 257-295, jul./dez. 2019.

MAIER, Julio B. J. **Derecho Procesal Penal Argentino**. Buenos Aires: Hammurabi, 1989. t. 1-B.

MATA BARRANCO, Norberto J. de la. Protección penal del ambiente y accesoriedad administrativa. Barcelona: CEDES, 1996, apud NAVES, José Paulo Micheletto. **Assessoriedade administrativa e erro no direito penal. 2018**. Dissertação (Mestrado em Direito Penal, Medicina Forense e Criminologia) — Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018.

MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

MEIRINHOS, Rui Miguel. **Concurso entre crime e contraordenação**: a condenação por crime e/ou por contraordenação pela prática do “mesmo facto”. 2020. 105 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Lisboa, 2020.

MENDES, Gilmar Ferreira; BUONICORE, Bruno Tadeu; DE-LORENZI, Felipe da Costa. Ne bis in idem entre Direito Penal e Administrativo Sancionador: considerações sobre a multiplicidade de sanções e de processos em distintas instâncias. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. São Paulo, v. 30, n. 192, p. 75-112, set./out. 2022.

MICHELOTTO, Mariana Nogueira. **Ne bis in idem na aplicação cumulativa das penas de multa na ação de improbidade e no processo penal**. 2022. 94 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Escola de Direito de São Paulo, FGV, São Paulo, 2022.

MUÑOZ CLARES, José. **Ne bis in idem y derecho penal**: definición, patología y contrarios. Murcia: Editorial DM, 2006.

NAVES, José Paulo Micheletto. **Assessoriedade administrativa e erro no direito penal**. 2018. Dissertação (Mestrado em Direito Penal, Medicina Forense e Criminologia) — Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018.

NAVES, José Paulo Micheletto. **Tipicidade, assessoriedade administrativa e erro no direito penal**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2019.

NIETO GARCÍA, Alejandro. **Derecho Administrativo Sancionador**. 4. ed. Madrid: Tecnos, 2005.

NURIDZHANIAN, Gaiane. **The Principle of Ne Bis in Idem in International Criminal Law: Balancing the Interests of Individuals, States, and the International Community**. Abingdon/New York: Routledge, 2024.

OEA - ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos**: Pacto de San José da Costa Rica. San José, Costa Rica, 22 nov. 1969. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm. Acesso em: 19 maio 2026.

OSÓRIO, Fábio Medina. **Direito Administrativo Sancionador**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

OSÓRIO, Fábio Medina. **Direito Administrativo Sancionador**. 10. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil/Revista dos Tribunais, 2025.

ORTEGA Y GASSET, José. **A rebelião das massas**. Trad. Marylene Pinto Michael. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

PENHALBER, Veridianna Bessa. **A acessoriedade administrativa na tutela penal do meio ambiente**. 2019. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) – Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2019.

PORTUGAL. Tribunal Constitucional. **Acórdão n.º 329/2025**, Processo n.º 480/2023. Relator: Conselheiro Carlos Medeiros de Carvalho. Lisboa, 2025 – interpretação do art. 29.º da Constituição

da República Portuguesa e do art. 209.º do Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras (RGICSF) sobre a aplicação no tempo de causas de suspensão da prescrição do procedimento contraordenacional.

PORTUGAL. **Constituição da República Portuguesa**. 7. revisão constitucional. Lisboa: Assembleia da República, 2005. Disponível em:

<http://www.parlamento.pt/Legislacao/paginas/constituicaoorepublicaportuguesa.aspx>. Acesso em: 19 maio 2026.

PORTUGAL. **Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de outubro**. Aprova o Regime Geral das Contraordenações (RGCO). Diário da República, Lisboa, 1982.

PORTUGAL. **Tribunal Constitucional**. Acórdão n.º 329/2025. Processo n.º 480/2023. Relator: Conselheiro Carlos Medeiros de Carvalho. Lisboa, 2025.

PRITTWITZ, Cornelius. Teoria pessoal do bem jurídico e as “vítimas de amanhã”. **Revista de Estudos Criminais**. Porto Alegre, v. 15, n. 61, p. 9-24, abr./jun. 2016.

RANDO, Pablo. El derecho penal y el derecho administrativo sancionador en la España del siglo XIX y principios del XX. **Revista de Derecho Penal y Criminología**, 2.ª época, Madrid, n. 12, p. 141-190, 2003, esp. p. 151-153.

REALE JÚNIOR, Miguel. Despenalização no Direito Penal Econômico: uma terceira via entre o crime e a infração administrativa? **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. São Paulo, v. 7, n. 28, p. 116-129, out./dez. 1999.

REALE JÚNIOR, Miguel. **Instituições de Direito Penal**: Parte Geral. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

REALE JÚNIOR, Miguel. **Lições de Direito Penal**: Parte Geral. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

RODRIGUES, Anabela Miranda; ANTUNES, Maria João; *et al.* **Penas e medidas não privativas da liberdade nos Estados-Membros da União Europeia**: relatório comparativo. Coimbra: I.J. FDUC, 2023.

ROXIN, Claus. **Derecho Penal**: Parte General. Tomo I. Madrid: Civitas, 1997.

ROXIN, Claus. **Derecho Procesal Penal**. Trad. Gabriela E. Córdoba e Daniel R. Pastor. Buenos Aires: Editores del Puerto, 2000.

ROXIN, Claus; LEITE, Alaor Carlos Lopes. Fundamentos político-criminais e dogmáticos do direito penal. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. v. 112/2015, p. 33-39, jan-fev./2015.

ROXIN, Claus. **Política Criminal e Sistema Jurídico-Penal**. Trad. Luís Greco. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

SABOYA, Keity Mara Ferreira de Souza e. **Dimensões do princípio do ne bis in idem**. 2012. 295 f. Tese (Doutorado em Direito Penal) – Faculdade de Direito, UERJ, Rio de Janeiro, 2013.

SCANDELARI, Gustavo Britta. Instâncias administrativa e penal: a independência na teoria e na prática dos crimes tributários. *In*: GUARAGNI, Fábio André; BACH, Marion (Coords.); SOBRINHO, Fernando Martins Maria (Org.). **Direito penal econômico**: administrativização do direito penal, criminal compliance e outros temas contemporâneos. Londrina: Thoth, 2017. Capítulo VI.

SCHOMBURG, Wolfgang. Concurrent national and international criminal jurisdiction and the principle “ne bis in idem”. *Revue internationale de droit pénal*, 3º e 4º trim., 2002, p. 942–945. Apud SABOYA, Keity Mara Ferreira de Souza e. **Dimensões do princípio do ne bis in idem**. 2012. 295 f. Tese (Doutorado em Direito Penal) – Faculdade de Direito, UERJ, Rio de Janeiro, 2013.

SCHWABE, Jürgen. **Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal alemão**. Org. Leonardo Martins. Montevideu: Fundação Konrad-Adenauer, 2005.

SILVA, Germano Marques da. **Direito Penal Económico e Europeu**. 2. ed. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010.

SILVA, Pablo Rodrigo Alflen da. **Leis penais em branco e o direito penal do risco**: aspectos críticos e fundamentais. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

SILVA, Vanessa Piffer Donatelli da. **In(ter)dependência das instâncias e a interface entre ilícitos administrativos e crimes contra o mercado de capitais**. 2023. 61 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Nove de Julho, São Paulo, 2023.

SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. **La expansión del Derecho penal**: aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales. 3. ed. Madrid: Edisofer, 2011.

SIMEOLI, Dario. Le sanzioni amministrative “punitive” tra diritto amministrativo e diritto penale. **Quaderni della Scuola Superiore della Magistratura**, n. 29. Roma: Consiglio di Stato, 2022. p. 45-48.

SCOBAR VEAS, Javier Ignacio. Ne bis in idem and Multiple Sanctioning Systems: A Case Law Study of the European Court of Human Rights and the Court of Justice of the EU. **Legal Studies in International, European and Comparative Criminal Law**, v. 8. Springer, Cham, 2023.

STF - SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas Corpus n. 165.036/PR**. Relator: Ministro Edson Fachin, Segunda Turma, julgado em 09 abr. 2019. Disponível em: <https://www.cognijus.com/blog/corruptao-passiva-e-lavagem-de-dinheiro-absorcao-de-condutas-2-hc-165036pr-supremo-tribunal-federal-stf>. Acesso em: 19 maio 2026.

STF - SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas Corpus n. 171.118/SP**, de 12 de novembro de 2019. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Ementa: Penal e Processual Penal. 2. Proibição de dupla persecução penal e ne bis in idem. 3. Parâmetro para controle de convencionalidade. Art. 14.7 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Art. 8.4 da Convenção Americana de Direitos Humanos. Precedentes da Corte Interamericana de Direitos Humanos no sentido de “proteger os direitos dos cidadãos que tenham sido processados por determinados fatos para que não voltem a ser julgados pelos mesmos fatos” (Casos Loayza Tamayo vs. Perú de 1997; Mohamed vs. Argentina de 2012; J. vs. Perú de 2013). 4. Limitação ao art. 8º do Código Penal e interpretação conjunta com o art. 5º do CP. 5. Proibição de o Estado brasileiro instaurar persecução penal fundada nos mesmos fatos de ação penal já transitada em julgado sob a jurisdição de outro Estado. Precedente: Ext 1.223/DF, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJe 28.2.2014. 6. Ordem de habeas corpus concedida para trancar o processo penal. Publicado no

Diário da Justiça Eletrônico em 17 ago. 2020. Disponível em:

<https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:supremo.tribunal.federal;turma.2:acordao;hc:2019-11-12;171118-5692637>. Acesso em: 19 maio 2026.

STF - SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Reclamação n. 41.557/SP**. Relator: Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, julgado em 15 dez. 2020, DJe 10 mar. 2021. Disponível em:

<https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:supremo.tribunal.federal;turma.2:acordao;rcl:2020-12-15;41557-5934358>. Acesso em: 19 maio 2026.

STF - SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Referendo na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 7.236**. Relator: Min. Alexandre de Moraes. Brasília, DF, 16 maio 2024. Publicado no DOU de 27 maio 2024. Disponível em:

https://antilegis.antt.gov.br/action/ActionDatalegis.php?acao=abrirTextoAto&link=S&tipo=ADI&numeroAto=00007236&seqAto=002&valorAno=2024&orgao=STF&cod_modulo=419&cod_menu=7158. Acesso em: 19 maio 2026.

STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Habeas Corpus n. 13.791/MG**. Relator: Ministro Edson Vidigal, Quinta Turma, julgado em 6 mar. 2001.

STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Recurso em Habeas Corpus n. 173.448/DF**.

Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 7 mar. 2023.

Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/2107979465/inteiro-teor-2107979466>. Acesso em: 19 maio 2026.

STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Recurso Especial nº 1.569.171/SP**. Relator: Ministro Gurgel de Faria, julgado em 16 fev. 2016, DJe 25 fev. 2016. Disponível em:

<https://www.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ATC?seq=55461605&tipo=5&nreg=201401067916&SeqCgrmaSessao=&CodOrgaoJgdr=&dt=20160225&formato=PDF&salvar=false>. Acesso em: 19 maio 2026.

STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Recurso Especial nº 1.613.260/SP**. Relatora: Ministra Maria Thereza de Assis Moura. Sexta Turma, julgado em 16/08/2016. DJe, 24 ago. 2016.

SUNDFELD, Carlos Ari. **Direito administrativo ordenador**. São Paulo: Malheiros, 2003.

TAVARES, Juarez. **Teoria do injusto penal**. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

TOLEDO, Daniele Machado. Intersecção entre o Direito Penal e o Direito Administrativo Sancionador e aplicação do ne bis in idem. **Revista de Direito Penal Econômico e Compliance**. São Paulo, v. 14, p. 107-128, abr./jun. 2023.

TOMILLO, Manuel Gómez. **Ne bis in idem en los casos de dualidad de procedimientos penal y administrativo**. InDret, Barcelona, n. 2, p. 1-36, 2020.

TRECCANI. Sanzione penale, sanzione amministrativa e ne bis in idem. **Enciclopedia do Direito**. Roma: Istituto dell'Enciclopedia Italiana, 2021.

TJUE - TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA UNIÃO EUROPEIA. Caso C-537/16. **Garlsson Real Estate SA e outros contra Commissione Nazionale per le Società e la Borsa (Consob)**. Acórdão de 20 de março de 2018. Luxembourg: CJEU, 2018. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX:62016CJ0537>. Acesso em: 3 maio 2026.

TJUE - TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA UNIÃO EUROPEIA. Caso C-617/10. **Åklagaren contra Hans Åkerberg Fransson**. Acórdão de 26 de fevereiro de 2013. Luxembourg: CJEU, 2013. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX:62010CJ0617>. Acesso em: 3 maio 2026.

UNITED STATES OF AMERICA. **[Constituição (1787)]**. Constitution of the United States of America (Fifth Amendment). Washington, D.C., 1789.

UNITED STATES SUPREME COURT. **Hudson v. United States, 522 U.S. 93** (1997). No. 96-976. Argued October 8, 1997. Decided December 10, 1997. Washington, D.C.: Supreme Court of the United States, 1997. Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/522/93/>. Acesso em: 3 maio 2026.

UNITED STATES SUPREME COURT. **United States v. Halper, 490 U.S. 435** (1989). No. 87-1383. Argued January 11, 1989. Decided May 15, 1989. Washington, D.C.: Supreme Court of the

United States, 1989. Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/490/435/>. Acesso em: 3 maio 2026.

UNITED STATES SUPREME COURT. **Helvering v. Mitchell**, 303 U.S. 391 (1938). No. 324. Argued January 14, 1938. Decided March 7, 1938. Washington, D.C.: Supreme Court of the United States, 1938. Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/303/391/>. Acesso em: 3 maio 2026.

UNITED STATES SUPREME COURT. **United States v. Ursery**, 518 U.S. 267 (1996). Nos. 95-345 and 95-346. Argued April 17, 1996. Decided June 24, 1996. Washington, D.C.: Supreme Court of the United States, 1996. Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/518/267/>. Acesso em: 3 maio 2026.

UNITED STATES COURT OF APPEALS FOR THE SECOND CIRCUIT. **Securities and Exchange Commission v. Palmisano**, 135 F.3d 860 (2d Cir. 1998). Submitted November 18, 1997. Decided February 4, 1998. New York: U.S. Court of Appeals, 2d Circuit, 1998. Disponível em: <https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F3/135/860/507621/>. Acesso em: 3 maio 2026.

VERVAELE, John A. E. The transnational ne bis in idem principle in the EU. **Utrecht Law Review**. Utrecht, v. 1, n. 2, 2005.

WOLF, Erik. Die Stellung der Verwaltungsdelikte im Strafrechtssystem. *In*: HEGLER, A. (Org.). **Festgabe für Reinhard von Frank**, vol. II. Tübingen: J. C. B. Mohr, 1930.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Em busca das penas perdidas**: a perda da legitimidade do sistema penal. 5. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2001.