

**O ARTIGO 22, §3º, DA LEI DE INTRODUÇÃO
ÀS NORMAS DO DIREITO BRASILEIRO
FRENTE AO PRINCÍPIO DO *NE BIS IN IDEM***
*ARTICLE 22, PARAGRAPH 3, OF THE LAW
OF INTRODUCTION TO THE RULES OF BRAZILLIAN LAW
AGAINST THE NE BIS IN IDEM PRINCIPLE*

*Saulo Versiani Penna*¹
PUC Minas

*Fabiola Fonseca Fragas de Almeida*²
Faculdade Milton Campos

*Guilherme Mattos Salles*³
Faculdade Milton Campos

Resumo

O presente artigo tem como objetivo analisar a constitucionalidade do artigo 22, §3º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. O dispositivo foi introduzido com o advento da Lei nº 13.655, de 25 de abril de 2018, e aparenta possibilitar, no âmbito do Direito Administrativo Sancionador, dupla punição, ou até mesmo múltiplas punições, de mesma natureza e em decorrência do mesmo fato. Diante desse cenário, considerando que a LINDB possui natureza de norma de sobredireito, irradiando suas diretrizes a todo o ordenamento jurídico brasileiro, torna-se importante examinar a adequação do dispositivo em estudo ao princípio constitucional implícito do *ne bis in idem*. Assim, a partir de uma pesquisa qualitativa, com viés analítico-dogmático, pretende-se investigar a hipótese de a prescrição em questão não observar o referido princípio e, consequentemente, a Constituição da República pátria. Ao final, uma vez

¹ Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Professor da graduação da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. E-mail: sauloversianipenna@gmail.com.

² Mestranda em Direito pela Faculdade de Direito Milton Campos. Graduada em Direito pela Universidade Estadual de Montes Claros. Bolsista FAPEMIG. E-mail: fabiolafmattos@hotmail.com.

³ Mestrando em Direito pela Faculdade de Direito Milton Campos. Graduado em Direito pela Faculdade de Direito Milton Campos. Advogado. E-mail: guilherme.mattos.salles@gmail.com.

conferida interpretação correta à regra, de acordo com o espírito da alteração legislativa que o estabeleceu, conclui-se pela não confirmação da hipótese levantada.

Palavras-Chaves

Direito Administrativo Sancionador. Artigo 22, §3º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Dupla punição administrativa. Princípio do *ne bis in idem*.

Abstract

*This article aims to analyze the constitutionality of article 22, paragraph 3, of the Law of Introduction to the Rules of Brazilian Law. The rule was introduced with the advent of Law No. 13,655 of 2018, April 25, and appears to make possible, under the Sanctioning Administrative Law, double punishment, or even multiple punishments, of the same nature and due to the same fact. Given this scenario, considering that the Law of Introduction to the Rules of Brazilian establish guidelines to the entire Brazilian legal system, it is important to examine the adequacy of the legislation under study to the implicit constitutional principle of *ne bis in idem*. Thus, from a qualitative research, with analytical-dogmatic bias, it is intended to investigate the hypothesis that the prescription in question does not observe the principle and, consequently, the Brazilian Constitution. In the end, once the rule is given the correct interpretation, in accordance with the spirit of the legislative amendment that established it, it is concluded that the hypothesis raised is not confirmed.*

Keywords

*Sanctioning Administrative Law. Article 22, Paragraph 3, of the Law of Introduction to the Rules of Brazilian Law. Double administrative punishment. *Ne bis in idem* principle.*

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO

2 HISTÓRICO, CONCEITO E AMPLITUDE DO PRINCÍPIO DO *NE BIS IN IDEM* NA ORDEM JURÍDICO CONSTITUCIONAL BRASILEIRA

3 O ARTIGO 22, §3º, DA LEI DE INTRODUÇÃO ÀS NORMAS DO DIREITO BRASILEIRO À LUZ DO PRINCÍPIO DO *NE BIS IN IDEM*

4 CONCLUSÃO

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

INTRODUÇÃO

A forma de aplicação do Direito Público sofreu importantes impactos com a recente e substancial alteração da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro, de 1942), ocasionada com o advento da Lei 13.655, de 25 de abril, de 2018.

Denominada de “Lei da Segurança para Inovação Pública”, a novel legislação alterou mais de 10 dispositivos da LINDB, com o fito de conferir maior segurança jurídica e eficiência na criação e na aplicação do Direito Público.

Nessa linha, especificamente, em seu artigo 22, a norma buscou aprimorar a qualidade da decisão administrativa, judicial e de controle, ao trazer parâmetros à interpretação de normas sobre gestão pública e às decisões sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato ajuste, processo ou norma administrativa, além de apresentar balizas de dosimetria em aplicação de sanções, conforme se depreende de sua leitura:

Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

§1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, ajuste, processo ou norma

administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.

§2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.

§3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato. (BRASIL, 2018).

Com efeito, sabe-se que, atualmente, há uma intensa proliferação de legislações punitivas na esfera administrativa de responsabilização, fazendo com que um único fato possa atrair a aplicação de diversos regramentos, sendo necessário o estabelecimento de parâmetros que proporcionem segurança ao administrador e, sobretudo, ao administrado.

Ocorre que o §3º, do artigo 22, da LINDB, com este intento, parece dar guarida à pluralidade de sanções diante de um mesmo fato, situação que poderia, em uma primeira leitura, confrontar o princípio do *ne bis in idem*, pelo qual é vedada a dupla punição ou julgamento em decorrência de um mesmo fato.

Exatamente daí, surge o problema central que será explorado no decorrer do presente artigo: o dispositivo em análise, de alguma maneira, afronta o princípio do *ne bis in idem*, ao prever a possibilidade de dupla punição de mesma natureza e relativas ao mesmo fato, e, com isso, a Constituição da República?

Diante dessa questão, levanta-se a hipótese de que, considerando que o princípio constitucional implícito do *ne bis in idem*, em sua essência, veda dupla punição por um mesmo fato, a regra da LINDB em apreço não poderia prever a possibilidade de se considerar a primeira sanção na aplicação da segunda, sendo, nesse sentido, inconstitucional.

Desse modo, identifica-se como objetivo do artigo a busca pela resposta à esta indagação, confirmando-se ou não a hipótese levantada, mediante, por um lado, um exame acerca do

posicionamento do princípio do *ne bis in idem* no ordenamento jurídico constitucional brasileiro e, por outro, uma análise aprofundada sobre sua observância ou não pelo §3º, do artigo 22, da LINDB.

Para tanto, o trabalho será dividido em duas partes, seguidas de uma conclusão. Na primeira, será feita uma delimitação do conceito e da amplitude do princípio em questão, com o escopo de identificar quais são os seus contornos dentro do sistema jurídico constitucional pátrio. Em seguida, na segunda, será realizada uma análise textual e teleológica do artigo 22, §3º, da LINDB, com a finalidade de verificar se o preceito legal se adequa aos limites do princípio em questão. Ao final, buscar-se-á definir se a aplicação do dispositivo legal preserva ou, ao contrário, fere o referido princípio, concluindo-se ainda por sua constitucionalidade ou não, de acordo com a sua correta interpretação.

Em suma, o presente trabalho se propõe, a partir de uma pesquisa jurídica qualitativa, de viés analítico-dogmático, notadamente por meio de revisão bibliográfica, a efetuar um estudo do tema, buscando trazer solução ao problema apontado, com o fito de melhor orientar a interpretação e aplicação da norma no campo do Direito Administrativo Sancionador.

2 HISTÓRICO, CONCEITO E AMPLITUDE DO PRINCÍPIO DO *NE BIS IN IDEM* NA ORDEM JURÍDICO CONSTITUCIONAL BRASILEIRA

2.1 Histórico e conceito

O princípio do *ne bis in idem* deriva-se da máxima *bis de eadem re ne sit actio*⁴, consistente na impossibilidade de dupla punição ou julgamento em decorrência de um mesmo fato (SABOYA, 2006).

Historicamente, existem, pelo menos, duas correntes acerca do surgimento do princípio: a primeira delas aponta para o

⁴ Não haja ação duas vezes sobre a mesma coisa, em tradução livre.

seu nascimento a partir da coisa julgada, instituto do direito romano, e a segunda indica que sua origem é grega, fundada na arte da Retórica dos Áticos (SABOYA, 2006). De todo modo, o fato é que o princípio foi positivado, em primeiro lugar, no direito romano imperial, mais precisamente na *Lex Repetundarum*, entre os anos 123 e 122, antes de Cristo (SABOYA, 2006).

No sistema *common law*, por seu turno, o princípio ganhou relevância na disputa ocorrida na Inglaterra, no século XII, entre o arcebispo da Cantuária, Thomas Becket, e o Rei Henrique II. Enquanto o religioso visava limitar o poder real contra as prerrogativas da Igreja, o monarca inglês pretendia evitar que o poder eclesiástico exercesse jurisdição em áreas de domínio da coroa. Dessa disputa por poder, ergueu-se o princípio da vedação ao *bis in idem*, uma vez que o arcebispo Thomas Becket entendia que os religiosos punidos pelos tribunais eclesiásticos não poderiam sofrer nova punição nas cortes do rei (NUNES, 2014).

Ainda, no sistema *civil law*, o princípio foi positivado pela primeira vez na Constituição Francesa de 1791, assegurando que uma vez absolvido por um júri legalmente constituído, um homem não poderia ser novamente acusado e nem julgado pelo mesmo fato (MAIA, 2005). Os Estados Unidos, na mesma linha, embora adotem o sistema *common law*, positivaram o princípio (ali denominado princípio do duplo risco ou *double jeopardy clause*) na 5ª Emenda à sua Constituição, em dezembro de 1791, com clara influência da Carta Magna Francesa, de setembro do mesmo ano (MAIA, 2005).

Dentre os países que adotaram expressamente o postulado encontram-se, ainda, Alemanha e Portugal, o que não ocorreu no Brasil, onde não houve instituição expressa do princípio na Constituição da República de 1988.

Entretanto, observa-se que este compõe o ordenamento jurídico brasileiro como princípio constitucional implícito. Isso porque a limitação do poder punitivo estatal é decorrência lógica do Estado Democrático de Direito.

Em outros dizeres, o princípio do *ne bis in idem* é instituto basilar na concepção de um Estado moderno, garantidor

das liberdades individuais, porquanto duplas punições ou processamentos, por um mesmo fato, claramente violam a segurança jurídica e a coisa julgada.

Por isso, o princípio em tela é expressamente previsto na Convenção Americana sobre Direitos Humanos, assinada em San José, Costa Rica, em 1969, e ratificada pelo Brasil pelo Congresso Nacional, através do Decreto Legislativo n° 27/92, e, na sequência, promulgada com o Decreto n° 678, de 6 de novembro de 1992.

A convenção, em seu artigo 8, referente às garantias judiciais, prevê, em seu item 4, que “o acusado absolvido por sentença passada em julgado não poderá ser submetido a novo processo pelos mesmos fatos” (BRASIL, 1992)⁵.

Da mesma maneira, o princípio está previsto no artigo 14, item 7, do Pacto Internacional sobre Direitos Cíveis e Políticos, promulgado no Brasil pelo Decreto n. 592/92, pelo qual “ninguém poderá ser processado ou punido por um delito pelo qual já foi absolvido ou condenado por sentença passada em julgado, em conformidade com a lei e os procedimentos penais de cada país” (BRASIL, 1992).

Na esfera infraconstitucional, o princípio é ainda assegurado pelo instituto da litispendência, previsto tanto na seara do processo penal quanto na do processo civil, além da coisa julgada, estabelecida na Constituição e na legislação ordinária.

Dito isso, denota-se que trata-se de um princípio tão arraigado ordem jurídica, que se afigura como algo natural, sendo inconcebível, a partir da “expressão sistêmica do senso comunicante de juridicidade/antijuridicidade constituído e atualizado no processo civilizatório”⁶ (OLIVEIRA, 2016, p. 98), que alguém sofra dupla perseguição estatal pelo mesmo fato.

⁵ Cumpre acrescentar que referida convenção possui status supralegal, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal, definido no julgamento do RE n° 466.343 (STF, 2008).

⁶ Sobre isso, Márcio Luís de Oliveira (2016, p.98) aponta que “o processo civilizatório foi lentamente dando origem ao Direito, mas concomitantemente, o Direito também foi se constituindo num importante instrumento de civilização”.

Todavia, mesmo assim, ao realizar uma análise estrutural do postulado, surgem certas dificuldades em delimitar seu alcance, o que, por vezes, pode ocasionar situações de ofensa clara ao princípio.

Desse modo, diante, sobretudo, da dicção da Convenção Americana de Direitos Humanos, cumpre perquirir se o princípio do *ne bis in idem* veda apenas o duplo processamento ou proíbe também a dupla punição, bem como se princípio protegeria apenas o acusado absolvido ou também o acusado condenado.

2.2 Amplitude

Sobre isso, deve-se dizer, em um primeiro momento, que, como já destacado, o princípio em tela não deve ser resumido a uma interpretação literal do texto legal do dispositivo da Convenção Americana de Direitos Humanos.

Isso se deve, justamente, ao fato de que o postulado exsurge da própria Constituição da República, como princípio implícito. Assim, deve guardar íntima relação com os institutos que lhe dão causa.

Nesse cenário, analisando sua amplitude, tem-se que, por um lado, em sendo decorrente do instituto constitucional da coisa julgada (e da litispendência, em âmbito infraconstitucional), o princípio claramente impede tanto o duplo processamento quanto a dupla punição. E, por outro, pelo próprio conceito de Estado Democrático de Direito, reforçado pela segurança jurídica e pelo princípio da dignidade da pessoa humana, verifica-se que ampara não somente o acusado absolvido, mas também o acusado condenado (FORTINI, 2018)⁷.

Além disso, coloca que o Direito é “portador de um senso de comunicante de juridicidade/antijuridicidade quanto ao que é devido nas relações privadas e públicas (conteúdo jurídico-civilizacional, ou seja, cultura)”.

⁷ Inclusive, como visto, o Pacto Internacional sobre Direitos Cíveis e Políticos é cristalino nesse ponto ao se referir tanto ao absolvido quanto ao condenado.

De mais a mais, na delimitação da amplitude desse princípio, é preciso verificar se sua aplicação não está restrita ao âmbito do Direito Penal, considerando que o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos se refere a “delito” e fale em “conformidade com a lei e os procedimentos penais de cada país”.

Com efeito, novamente, por ser decorrente da noção de Estado Democrático de Direito e objetivar concretizar a segurança jurídica e o princípio da proporcionalidade, limitando a atuação estatal, de forma a evitar excessos e omissões, logicamente, deve ser aplicado diante de qualquer atividade sancionatória do Estado (FORTINI, 2018).

No entanto, deve-se ressaltar que sua aplicação não é absoluta, tendo em vista que a Constituição pode criar exceções. Nesse sentido, os artigos 225, §3º e 37, §4º, permitem a responsabilização da pessoa física ou jurídica em esferas diversas, no que tange às condutas lesivas ao meio ambiente (MASCARENHAS, 2019), assim como aos casos de atos de improbidade administrativa.

Para além disso, a partir de uma interpretação com base no texto constitucional, há um certo consenso de que não se discute a possibilidade de aplicação de sanções em esferas diferentes para quaisquer fatos, como uma sanção penal e outra administrativa. Nessa linha, Rodrigo Otávio Mazieiro Wanis (2019, p. 34-35) pontua que:

O sistema normativo brasileiro é farto em proteção a esses direitos difusos, pelo que, é possível que uma só conduta (unicidade da conduta) figure como ilícito penal, civil, administrativo e até político (multiplicidade típica), propiciando a responsabilização em cada seara do direito (multiplicidade de sanções).

Mas, mesmo assim, a qual podem surgir divergências também no momento de definir esfera (administrativa, cível, penal, entre outros) a punição se encaixa. A Lei de Improbidade

Administrativa é um importante exemplo, como indica Rodrigo Otávio Mazieiro Wanis (2019, p.35):

Para a maioria da doutrina nacional e internacional, que adota como referencial para definição da instância de responsabilização a autoridade aplicadora das sanções, a LIA é norma de direito sancionador de natureza civil, e não de direito administrativo sancionador. Por todos, NIETO, Alejandro. *Derecho Administrativo Sancionador*. 2 ed. Madrid:Tecnos, 1993, p. 182. E, sentido contrário, considerando a LIA como norma de direito administrativo sancionador, por adotar como paradigma a relação jurídica base, OSÓRIO, Fábio Medina. *Direito Administrativo Sancionador*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 62.

Nessa mesma ótica, outra questão que, no cenário brasileiro, parece não gerar dúvidas é quanto à possibilidade de uma mesma lei prever mais de uma sanção pelo mesmo fato, como está positivado no artigo 87, §2º, da Lei nº 8.666/93 (FORTINI, 2018).

De toda maneira, deve-se ter em mente que o princípio do *ne bis in idem* proíbe que sanções de mesma natureza sejam aplicadas na mesma esfera, havendo um duplo juízo, proveniente de autoridades distintas em momentos diversos. Logo, é inconcebível que um indivíduo seja processado e punido duas vezes na seara penal pelo mesmo crime.

Por isso, não se pode concordar que, no campo do Direito Administrativo Sancionador, mesmo diante da proliferação normativa em defesa da integridade administrativa, um mesmo ato possa gerar mais de uma sanção, inclusive de mesma natureza, na mesma seara administrativa.

Dessa discussão, surge, então, a necessidade de melhor entender o §3º, do artigo 22, da LINDB e, dessa maneira, verificar a sua adequação ao princípio do *ne bis in idem* e, por conseguinte, à Constituição.

3 O ARTIGO 22, §3º, DA LEI DE INTRODUÇÃO ÀS NORMAS DO DIREITO BRASILEIRO À LUZ DO PRINCÍPIO DO *NE BIS IN IDEM*

Feitas estas considerações sobre a configuração do princípio da proibição do *bis in idem* no cenário jurídico brasileiro, vale retomar a dicção do artigo 22, §3º, da LINDB, a fim de verificar a (in)compatibilidade entre ambos: “as sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato” (BRASIL, 2018).

Nesse panorama, faz-se necessário, em primeiro lugar, perquirir sobre o significado da expressão “sanções de mesma natureza”, o que conduz a duas possibilidades distintas: a) sanções impostas em uma mesma seara de responsabilização; ou b) sanções de mesmo efeito.

Tomando a primeira possibilidade, se for considerado que a sanção aplicada ao agente anteriormente, na mesma seara de responsabilização, deve ser levada em conta na dosimetria de sanções posteriores, pelo mesmo fato, por razões lógicas, estar-se-á fulminando o princípio do *ne bis in idem*.

Ora, repise-se, o referido princípio decorre, constitucionalmente, do instituto da coisa julgada e, infraconstitucionalmente, do instituto da litispendência. Ambos os institutos devem ser observados no processo penal, por força do artigo 95, III e V, do CPP e no processo civil, em razão do artigo 485, V, do CPC.

De igual modo, no processo administrativo, referidos institutos devem, sem dúvidas, ser observados em razão da aplicação supletiva e subsidiária do Código de Processo Civil, conforme o artigo 15 deste diploma processual. Além do mais, no processo administrativo sancionador, deve-se observar as regras e princípios do direito penal e direito processual penal.

Nesse sentido, Arruda Alvim (2017, p. 235) afirma que:

Desse modo, considerando-se a natureza dos processos administrativos que objetivam apurar e

sancionar ilícitos administrativos que poderão, inclusive, ser eventualmente caracterizados como ilícitos penais, devem ser aplicados, por evidente, as normas e princípios pertinentes ao regime administrativo punitivo, advindas dos direitos processual e material penal.

Isso se justifica pela constatação de não haver ontologicamente, diferença entre o Direito Administrativo sancionador e o Direito Penal. Com efeito, em sendo o Direito Administrativo Punitivo e o Direito Penal manifestações do poder punitivo estatal, a conclusão a que se chega é que o regime jurídico aplicável em ambas as instâncias deve ser o mesmo, conforme se extrai da jurisprudência há muito consagrada no STJ, assim como a dos Tribunais Regionais Federais.

Nessa ótica, é importante lembrar que, no processo penal, existe o instituto do concurso de crimes, além do princípio da consunção, a fim de solucionar situações em que há incidência de múltiplos tipos penais.

No processo administrativo, entretanto, não há tais figuras, o que vem gerando dois ou mais processos punitivos autônomos em razão de um mesmo fato, em face do mesmo agente, ocasionando duas ou mais punições. Com isso, para Arruda Alvim (2017, p.233-235), quando há dois ou mais processos administrativos punitivos acerca do mesmo fato, deverá ocorrer a reunião dos processos (por conexão ou continência) ou, quando for o caso, a extinção de um deles, a fim de evitar decisões contraditórias e, principalmente, o *bis in idem*.

Nessa questão, poder-se-ia argumentar que processos e punições diferentes se justificam em razão de haver fundamentos jurídicos diversos. Porém, em resposta, o autor esclarece que:

A propósito da identidade (ainda que parcial) de causas de pedir, é pertinente a afirmação de que equivale à identidade de fundamentos fáticos e jurídicos, donde se extrai ser totalmente dispensável a identidade de “categorização” jurídica.

Os “fundamentos jurídicos” que integram a causa de pedir devem ser entendidos como o nexo de causalidade (relação de “causa e efeito”) entre os fatos ocorridos e o pedido, e não como fundamentos legais, apontamentos de artigos ou capitulações legais. (ALVIM, 2017, p.233)

Logo, o ordenamento jurídico brasileiro, iluminado pela Constituição da República, de maneira alguma comporta duplo julgamento e, conseqüentemente, dupla punição por um mesmo fato dentro de uma mesma seara de responsabilização, ainda que baseado em fundamento jurídico diverso.

Diante desse panorama, para Fábio Medina Osório (2015, p.300), o princípio do *ne bis in idem* apresenta grande importância, uma vez que “disciplina as relações entre os órgãos competentes dentro de um mesmo Poder, na busca da unidade do Direito material aplicável à espécie, mas também do Direito processual, porque pode vingar a ideia da vedação à duplicidade de processos punitivos”.

Ainda que o bem jurídico a ser protegido seja altamente relevante, como a moralidade administrativa, “não se pode ignorar que o excesso de punição transmuda o remédio em veneno e, antes de salvaguardar o interesse público, acaba por vitimá-lo” (FORTINI, 2017).

Conclui-se que entender a expressão “demais sanções de mesma natureza” como sanções impostas em uma mesma seara de responsabilização fere, claramente, o princípio do *ne bis in idem*.

Restaria, então, a segunda opção, qual seja entender “sanções de mesma natureza” como sanções de mesmo efeito (pecuniário, prestacional, entre outros), isto é, sanções que geram o mesmo resultado negativo ao agente punido. Logo, o dispositivo legal em estudo estaria falando, por exemplo, em multa anterior e multa posterior; suspensão anterior com suspensão posterior, entre outros.

Cumpra salientar que a sanção deve ser de mesma natureza (mesmo efeito), pois seria incompatível sopesar sanções diferentes, como uma multa com suspensão. Mas esta possibilidade

ainda se divide em duas situações: a) sanções de mesmo efeito impostas em searas de responsabilização diferentes; e b) sanções de mesmo efeito impostas na mesma seara de responsabilização.

Analisando a primeira situação, à primeira vista, pode-se dizer que não há afronta ao princípio, uma vez que, como dito anteriormente, a própria Constituição permite a pluralidade de sanções quando se tratar de esferas diferentes (administrativa, civil ou penal).

Contudo, ainda haveria um obstáculo a esta possibilidade de interpretação. Isso se deve ao fato de que cinco dos dez artigos introduzidos pela Lei nº 13.655/18 à LINDB (artigos 20, 21, 23, 24 e 27) falam em “esferas administrativa, controladora e judicial”. Aqui, a lei adotou como referencial a autoridade aplicadora da sanção, ou seja, seriam três diferentes autoridades.

No entanto, isso não modifica o fato de que a esfera controladora compõe a esfera administrativa, conseqüentemente, haveria uma dupla punição na mesma seara de responsabilização, ferindo o princípio *ne bis in idem* (na forma como é adotado no Brasil).

Diante disso, para Fábio Medina Osório (2015, p. 301), a possibilidade de haver multiplicidade de demandas não pode afetar as garantias fundamentais:

De modo que, com essas considerações, é possível perceber corretamente o panorama da eventual duplicidade ou multiplicidade de demandas por um mesmo fato ilícito, como é tradição no Direito Punitivo brasileiro. Há, em tese e a priori, uma ideia de independência das diversas esferas estatais punitivas, conforme antiga jurisprudência do STF, o que não significa, ou não deveria significar, supressão de garantias fundamentais.

Dessa maneira, para que este entendimento seja realmente compatível com o princípio em foco, necessário se faz

extrair a esfera controladora do conceito de independência das instâncias.

Portanto, considerando que a Constituição prevê como exceção ao *bis in idem* sanções advindas de esferas diferentes, e, ainda, levando em conta o foco da Lei nº 13.655/17 na segurança jurídica e no diálogo institucional, apresenta-se válida tal interpretação, ressalvando, contudo, o entendimento anteriormente pontuado acerca da esfera controladora.

Esta noção se baseia em uma interpretação teleológica⁸ da Lei nº 13.655/18, que tenta promover um diálogo institucional, a fim de que haja maior segurança jurídica. Além disso, confere a devida consideração entre as decisões punitivas, principalmente à decisão administrativa, que muitas vezes é desprezada pelo controlador e pelo Poder Judiciário. (PALMA, 2018)

Assim, uma condenação em multa em um processo administrativo deve ser levada em consideração na dosimetria na aplicação da sanção de multa em um processo penal contra o mesmo agente, pelo mesmo fato.

Seguindo essa orientação, os prazos das inabilitações ou restrições de direitos “devem ser calculados de modo unitário e à vista da proporcionalidade cabível”. Cabe dizer que, pode ocorrer de a primeira sanção aplicada esvaziar, desde logo, a segunda condenação, como no caso da perda da função pública (OSÓRIO, 2015, p.301).

Portanto, ao entender o §3º, do artigo 22, da LINDB de tal maneira, haverá uma valorização da unidade do ordenamento jurídico, primando pela segurança jurídica e coerência no exercício do poder punitivo estatal.

Embora essa não seja a aplicação do princípio do *ne bis in idem* que mais prestigie o Direito enquanto limitador do poder estatal face ao cidadão, apresenta-se como um progresso. Afinal, o Estado ao definir uma conduta como ilícita deveria optar por uma

⁸ Nas palavras de Ruy Rosado de Aguiar Júnior (1989, p.10), a interpretação teleológica “dirige sua atenção para o bem jurídico tutelado pela norma, isto é, para o fim que a norma procura alcançar”.

única esfera punitiva, o que fortaleceria o direito de defesa do acusado, bem como prezaria pela eficiência, economia e segurança jurídica.

Nessa linha, assevera Fábio Medina Osório (2015, p. 302):

O máximo a que se tem chegado, dentro desse entendimento, é a redução de patamares de apenamento, seja pecuniário, seja em termos de prazos para suspensão ou restrição de direito. Não deixa de ser um progresso, mas ainda reputado insatisfatório por discursos idôneos. Nessa linha de compreensão, ao fim e ao cabo, as sanções acabam compatibilizando-se, diante da unificação sancionatória em alguns pontos, v.g., suspensão dos direitos políticos, multas, restrições de direitos. Por aí tem transitado tanto a ideia de proporcionalidade quanto, em maior medida, uma hermenêutica restrita e limitada em torno do princípio do *non bis in idem* na jurisprudência e na doutrina brasileiras, ainda predominando o ideário ínsito à independência das instâncias, como corolário da separação de Poderes, em detrimento de outras alternativas igualmente legítimas. E vale destacar que a radicalização dessa independência das instâncias tem conduzido, não raro, ao isolacionismo das instâncias, à falta de harmonia entre os Poderes e à insegurança jurídica, em muitos níveis relevantes.

Por fim, efetuando-se a interpretação do artigo 22, §3º, da LINDB, ao falar de “demais sanções de mesma natureza”, como se referindo a sanções de mesmo efeito impostas na mesma seara de responsabilização, também haverá violação ao princípio do *ne bis in idem*. Isso porque embora o efeito da sanção seja o mesmo (identidade de sanções), não afasta a questão de derivar da mesma esfera de responsabilização.

4 CONCLUSÃO

No início do trabalho, colocou-se como objetivo principal da pesquisa a busca pela resposta acerca da questão de se o §3º, do artigo 22, da LINDB, está em consonância com o princípio constitucional implícito do *ne bis in idem*, ao prever a possibilidade de dupla punição de mesma natureza referente a um mesmo fato.

Para atingir o propósito, no decorrer do texto, visou-se delinear o histórico, conceito e amplitude do instituto na ordem jurídica pátria, mediante uma análise de seu posicionamento no sistema legal, assim como promover um exame sobre sua observância ou não em relação ao princípio do *ne bis in idem*.

Partiu-se, então, da hipótese de que o dispositivo é incompatível com o princípio em comento ao estabelecer a possibilidade de se considerar uma primeira sanção na dosimetria da aplicação de uma segunda.

Nesse cenário, ao longo da pesquisa, viu-se que a hipótese levantada parte de uma leitura que não condiz com a interpretação correta do referido dispositivo legal. Assim, verificou-se que o ponto central para entender a colocação da norma passa por uma averiguação do sentido da expressão “demais sanções de mesma natureza”.

Ao final, após esmiuçar as possíveis interpretações, conclui-se que o artigo 22, §3º, da LINDB, deve ser lido, no que tange à expressão “demais sanções de mesma natureza”, como sendo sanções de mesmo efeito impostas em searas diferentes de responsabilização.

Com isso, para além de preservar o espírito da alteração legislativa que o introduziu, e que visou e aumentar a segurança jurídica e eficiência na criação e na aplicação do Direito Público, haverá a compatibilização do dispositivo ao princípio do *ne bis in idem* e, por consequência, à Constituição da República.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. **Interpretação**. AJURIS, v.16, n.45, pp.7-20, mar. 1989 Disponível em: http://www.stj.jus.br/internet_docs/ministros/Discursos/0001102/INTERPRETA%C3%87%C3%83O.doc. Acesso em: 03.12.2019.

ALVIM, Arruda. Conexão e continência no processo administrativo. *In*: WALD, Arnaldo; JUSTEN FILHO, Marçal; PEREIRA, Cesar Augusto Guimarães (org.). **O direito administrativo na atualidade: estudos em homenagem ao centenário de Hely Lopes Meirelles (1917/2017) defensor do estado de direito**. São Paulo: Malheiros, 2017.

BRASIL. Decreto-Lei n° 4.657, de 4 de setembro de 1942. **Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm. Acesso em: 25.10.2019.

BRASIL. Lei n° 13.655, de 25 de abril de 2018. **Inclui no Decreto-Lei n° 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**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13655.htm. Acesso em: 25.10.2019.

DINIZ, Maria Helena. **Artigos 20 a 30 da LINDB como Novos Paradigmas Hermenêuticos do Direito Público, Voltados à Segurança Jurídica e à Eficiência Administrativa**. Revista Argumentum. Marília/SP, v. 19, n° 2, Mai./Ago. 2018. Disponível em: <http://ojs.unimar.br/index.php/revistaargumentum/article/view/594/291>. Acesso em: 26.11.2019.

FORTINI, Cristiana. **Excesso de punição a atos de corrupção não favorece interesse público.** 10 de agosto de 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-ago-10/interesse-publico-excesso-punicao-atos-corrupcao-nao-favorece-interesse-publico>. Acesso em: 27.11.2019.

FORTINI, Cristiana; SHERMAM, Ariane. **Corrupção: causas, perspectivas e a discussão sobre o princípio do *bis in idem*.** Revista de Investigações Constitucionais, Curitiba, vol. 5, n. 2, p. 91-112, mai/ago. 2018, DOI. 10.5380/rinc.v5i2.57614.

MAIA, Rodolfo Tigre Maia. **O princípio do *ne bis in idem* e a Constituição Brasileira de 1988.** Boletim Científico – Escola Superior do Ministério Público da União. Brasília/DF, p.11-75, ano 4, n.16, jul./set., 2005.

MARQUES NETO, Floriano de Azevedo; FREITAS, Rafael Vêras de. **Comentários à Lei nº 13.655/2018 (Lei da Segurança para a Inovação Pública).** Belo Horizonte: Fórum, 2019.

MASCARENHAS, Rodrigo Tostes de Alencar. **Notas sobre a aplicação do princípio da vedação do *bis in idem* entre processos de apuração de responsabilidade de distintas naturezas.** *In:* Atas do I Curso sobre Mecanismos de Prevenção e Combate à Corrupção na Administração Pública, Lisboa, p.43-70, outubro/2019.

NUNES, F. M. **Conflito entre *Imperium* e *Sacerdotium* – O caso de Henrique II e Thomas Becket.** *In:* Curso de História Medieval da Faculdade de Letras da Universidade de Lisboa. Lisboa, 2014. Disponível em:https://www.academia.edu/12303897/Conflito_entre_Imperium_e_Sacerdotium_-_O_caso_de_Henrique_II_e_Thomas_Becket_. Acesso em: 27 de out de 2019

OLIVEIRA, Márcio Luís de. **A Constituição juridicamente adequada**. 1 reimp. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2016.

OSÓRIO, Fábio Medina. **Direito administrativo sancionador**. 5ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

PALMA, Juliana Bonacorsi de. **A proposta de lei da segurança jurídica na gestão e do controle públicos e as pesquisas acadêmicas**. Disponível em: <http://www.sbdp.org.br/wp/wp-content/uploads/2019/06/LINDB.pdf>. Acesso em: 25.11.2019

SABOYA, Keity Mara Ferreira de Souza e. **Ne bis in idem: limites jurídico-constitucionais à persecução penal**. 2006. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Natal, 2006.

SOUZA, Luiz Sérgio Fernandes de. **As Recentes Alterações da LINDB e suas Implicações**. Revista Jurídica da Escola Superior do Ministério Público de São Paulo. v. 14, nº 2, 2018. Disponível em:

http://www.esmp.sp.gov.br/revista_esmp/index.php/RJESMPSP/article/view/366/340340384. Acesso em: 26.11.2019.

STF. RECURSO EXTRAORDINÁRIO: **RE nº 466.343/SP**. Relato: Ministro Cezar Peluso. DJ: 03/12/2008. Acesso em: 03.12.2019.

WANIS, Rodrigo Otávio Mazieiro. **A defesa da sociedade contra os atos de improbidade administrativa: análise crítica e desafios para a atuação eficiente do Ministério Público**. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2019.