



Seção: Artigos de Graduação

DESCONSIDERAÇÃO ADMINISTRATIVA DA PERSONALIDADE SOCIETÁRIA – COMPATIBILIDADES E POSSIBILIDADES DA LEI ANTICORRUPÇÃO

The disregard of the legal entity by the public administration – possibilities and limits of the Brazilian new anti-corruption federal act

Clóvis Alberto Bertolini de Pinho

Resumo: O presente artigo tem como objetivo principal analisar a desconsideração administrativa da pessoa jurídica em âmbito da Administração Pública, de maneira especial a partir da análise da recém-promulgada Lei Anticorrupção (Lei Federal nº 12.846/2013). Também examina de maneira mais detida a necessidade de regulamentação da Lei Anticorrupção, suas possibilidades de aplicação, os conflitos com a jurisdição penal, e comenta a previsão específica de desconsideração da personalidade societária na Lei 12.846/2013.

Palavras-chave: Lei Anticorrupção; desconsideração da personalidade jurídica; processo administrativo; direito administrativo sancionador; direitos fundamentais.

Abstract: This article analyses the administrative disregard of legal entity under the Public Administration, especially from the investigation of the recent enacted Anti-corruption Act. It also examines the regulatory needs of the Anti-Corruption Act, its application possibilities, conflicts with criminal jurisdiction, and specific comments on the prediction of disregard of corporate veil in Law 12.846/2013.

Keywords: Anti-corruption Act; disregard of legal entity; administrative proceedings; sanctioning administrative law; fundamental rights.

DOI: <http://dx.doi.org/10.11606/issn.2319-0558.v2n1p381-340>

Artigo submetido em: novembro de 2014

Aprovado em: dezembro de 2014

DESCONSIDERAÇÃO ADMINISTRATIVA DA PERSONALIDADE SOCIETÁRIA – COMPATIBILIDADES E POSSIBILIDADES DA LEI ANTICORRUPÇÃO

Clóvis Alberto Bertolini de PINHO*

Sumário: 1 Introdução; 2 A Lei Anticorrupção; 2.1 As novas previsões da Lei Anticorrupção; 3 Desconsideração da personalidade jurídica; 3.1 Teoria da desconsideração da personalidade jurídica; 3.2 Possibilidade de desconsideração da personalidade societária em âmbito administrativo; 4 Processo administrativo; 4.1 Constitucionalização do processo administrativo; 4.2 Necessidade de instalação de processo administrativo na lei anticorrupção; 5 Garantias necessárias à aplicação da Lei Anticorrupção; 5.1 Princípio do non bis in idem; 5.2 Conflitos com a jurisdição penal; 5.3 As possibilidades de aplicação da desconsideração no processo administrativo; 6 Conclusões; 7 Referências bibliográficas.

1 Introdução

No dia 1º de agosto de 2013, a Presidente da República sancionou a Lei Federal nº 12.846/13, que dispõe sobre a *responsabilização objetiva* administrativa e civil de pessoas jurídicas, decorrente de atos considerados como lesivos à Administração Pública brasileira ou estrangeira. Aprovada em virtude de uma série de protestos que mobilizaram a sociedade brasileira no mês de junho deste mesmo ano, que exigiram melhores condições na prestação de alguns serviços básicos fundamentais, como saúde, educação, entre outros; o ato normativo ficou popularmente conhecido como “Lei Anticorrupção”, “Lei Anticorrupção Empresarial”, ou, ainda, “Lei da Empresa Limpa”¹ (CARVALHOSA, 2014, p. 2).

Assim sendo, o presente escrito tem como pauta os seguintes escopos: *i*) primeiramente, apresenta as novas expectativas trazidas pela Lei Anticorrupção (Lei Federal nº 12.846/2013), que prevê, expressamente, a possibilidade de desconsideração da personalidade jurídica no âmbito de um processo administrativo de apuração de atos lesivos à Administração Pública, com a necessidade de instalação do contraditório e da ampla defesa; *ii*) em segundo lugar, o artigo tem como objeto verificar a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica no Direito brasileiro, com remissões à sua formulação, o seu desenvolvimento na doutrina e à sua compreensão jurisprudencial atual; *iii*) em um terceiro momento, a pesquisa verifica as possibilidades de aplicação da teoria da desconsideração da pessoa jurídica (*disregard doctrine*) no âmbito do direito administrativo brasileiro; *iv*) feitas algumas

* Graduando em Direito da Universidade Federal do Paraná.

¹ A Lei foi assim denominada por Modesto Carvalhosa, em artigo de opinião publicado recentemente: “em síntese, a Lei da Empresa Limpa constitui iniciativa importante, que segue uma tendência internacional de combate à corrupção. Contudo essa lei contém *disposições genéricas* em relação a alguns pontos principais, que podem *gerar efeitos reversos* na sua aplicação”.

considerações preliminares, o escrito disserta sobre as garantias necessárias à aplicação da Lei 12.846/13, especialmente no processo administrativo de averiguação de condutas consideradas como lesivas à Administração Pública (art. 5º); v) por fim, e não menos importante, a investigação traz algumas considerações críticas a respeito da desconsideração da personalidade jurídica na nova Lei Anticorrupção.

2 A Lei Anticorrupção

A nova Lei nº 12.846/2013 veicula uma série de previsões normativas consideradas como inexistentes até então no ordenamento jurídico brasileiro. Impende destacar que o que poderá denominar a Lei como “anticorrupção, em sentido estrito”, em princípio, é notadamente a previsão do inciso I do art. 5º, quando estatui que é ato lesivo: “prometer, oferecer ou dar, direta ou indiretamente, vantagem indevida a agente público, ou a terceira pessoa a ele relacionada”. As demais condutas estariam abrangidas por uma noção ampla do termo corrupção.

O vocábulo corrupção tem origem no termo latino *corruptio* e possui a denotação de corromper, estragar ou destruir (SILVA, 2008, p. 328). A criação de toda sociedade, tendo como um dos objetivos a paz entre os indivíduos, repousa sobre o princípio da confiança. *A corrupção ameaça essa confiança necessária*. Quando a corrupção atinge o Estado, ela toca o fundamento de sua existência, que consiste em retirar da subjetividade de todos um poder sobre os outros, confiando-o, por necessidade comum, a uma instituição neutra, imparcial, que objetiva o bem comum e que é dotado, para tanto, de um poder de coerção fora do comum. *A corrupção deve, portanto, ser duramente reprimida, atentando, no fundo, contra a autoridade de Estado* (PEUCHOT, 2003, p. 304).

Cármem Lúcia Antunes Rocha, em obra dedicada aos princípios da Administração Pública, demarca que a corrupção *permeia a construção de todo o ordenamento jurídico*. Destaca-se a interessante passagem, que corrobora com o teor do exposto:

Afinal, sabe-se que o Estado não é uma organização de santos. E porque não o é, cogita-se dos sistemas jurídico, político, econômico e administrativo para se aperfeiçoar as formas de convivência social. Fosse o Estado uma sociedade de santos, não precisaria ele destes sistemas. Fosse, por outro lado, uma sociedade de demônios, não adiantaria considerar aqueles sistemas (ROCHA, 1994, p. 185).

Do mesmo modo, é inegável que a composição do ordenamento jurídico brasileiro pressupõe suas intensas relações com a corrupção, e os meios necessários para se evitar a sua manifestação.

Por conseguinte, a corrupção pressupõe o atuar humano destinado a prejudicar e lesar a coletividade, admitindo, na forma de lei, diversas incriminações e não estando adstrita somente às figuras da corrupção passiva e ativa, mas também se referindo a

vários outros tipos penais. “Nesses termos, quando falamos em crimes de corrupção ou simplesmente corrupção, consideramos crimes diversos no direito penal brasileiro (dentre os quais o tráfico de influência do art. 332, CP, por exemplo), e não apenas a corrupção passiva e ativa” (CAMARGO, 2011, p. 99). De todo modo, é preciso observar que o Código Penal trata especificamente da corrupção passiva (art. 317 do CP), ou seja, aquele caso no qual somente pode ser sujeito ativo o funcionário público,² diferentemente da corrupção ativa, que pode ser praticada por qualquer pessoa, enquanto que o sujeito passivo sempre será a Administração Pública.

Destaca Marçal Justen Filho que todos renunciemos a uma parcela de nossa autonomia para a existência do Estado; o fazemos sob a condição da realização de certos valores. Muitos se prevalecem da existência desses objetivos e se apropriam de uma parcela coletiva, em desconformidade com a parcela da sociedade. São em casos como estes que ocorrem os atos de corrupção. Assim, na mesma linha de raciocínio de Justen Filho, *a corrupção poderia ser traduzida como um defeito na condição de conduta do agente estatal, que agiria em desacordo com os valores a que se propõe o Estado, causando um prejuízo coletivo* (2013).

Destarte, a Lei Anticorrupção tem o objetivo legítimo de reduzir e punir essas práticas que corrompem a estrutura estatal e que diminuem as possibilidades de uma boa prestação administrativa. Além disso, Moreira Neto e Freitas propugnam pela total compatibilidade do diploma com a normativa constitucional, cite-se:

Deflui daí a constitucionalidade de um diploma normativo que tem por objeto justamente a repressão de condutas de agentes privados que fomentem a prática de imoralidades por servidores do Estado, estabelecendo sanções e instrumentos administrativos para a sua persecução (2014, p. 6).

2.1 As novas previsões da Lei Anticorrupção

As previsões da Lei Anticorrupção, segundo seus elaboradores, justificam-se pela existência de lacunas no ordenamento jurídico nacional, em particular *a inexistência de uma responsabilidade penal da pessoa jurídica* que seja capaz de punir de maneira efetiva as pessoas jurídicas que causem danos à Administração Pública, e a necessidade de internalização no Direito pátrio de diversos Tratados e Pactos Internacionais contra a corrupção.³

² Na acepção penal do termo - art. 327 do CP - considera-se funcionário público quem, embora transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública. Esse conceito é completamente distinto da noção de servidor público erigida pelo Direito Administrativo.

³ A doutrina brasileira, durante muito tempo, repugnou a ideia de uma responsabilidade penal da pessoa jurídica, especialmente a doutrina civilista, mas também destaca-se a penalista. O ensinamento de Caio Mário da Silva Pereira denota justamente isso: “as pessoas jurídicas não podem ter imputabilidade criminal. Não estão, portanto, sujeitas à responsabilidade penal. [...] Mas a pessoa jurídica, como entidade abstrata, não pode ser criminalmente responsável” (1966, p. 192-193).

A Lei 12.846/13 está em consonância com diversos Tratados e Convenções Internacionais que tratam do tema da corrupção, observando-se que a mensagem do Poder Executivo também menciona os documentos internacionais de combate à corrupção. A saber, a Convenção Interamericana contra a Corrupção⁴, a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, a Convenção sobre Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros da OCDE, entre outros diplomas internacionais (OSÓRIO, 2013, p. 62).

A mensagem enviada pelo Poder Executivo (autor do Projeto de Lei que originou a Lei Anticorrupção) ao Congresso Nacional, narra a problematização, ainda que de maneira breve, a respeito da responsabilidade da pessoa jurídica:

Observe-se que o presente projeto optou pela responsabilização administrativa e civil da pessoa jurídica, porque o Direito Penal não oferece mecanismos efetivos ou céleres para punir as sociedades empresárias, muitas vezes as reais interessadas ou beneficiadas pelos atos de corrupção (BRASIL, 2010).

Por essa razão, é preciso trazer a posição de Cezar Roberto Bitencourt, que coloca-se contra a responsabilidade penal da pessoa jurídica:

A Constituição não dotou a pessoa jurídica de responsabilidade penal. Ao contrário, condicionou a sua responsabilidade à aplicação de sanções compatíveis com a sua natureza. Enfim, a responsabilidade penal continua a ser pessoal (art. 5º, XLV) (2012, p. 100).⁵

De outro lado, Paulo César Busato coloca-se favoravelmente à responsabilidade penal da pessoa jurídica, inferindo que a previsão da responsabilidade penal da pessoa jurídica decorrente de atos lesivos à Administração Pública é imperativa, já que

ao impedir que se imponha a responsabilização das pessoas jurídicas em casos que escapem das searas determinadas, decreta-se um claro incentivo à produção de resultados, por vezes mais danosos, que possam levar, pela via da consunção, ao completo afastamento da responsabilidade penal das pessoas jurídicas (BUSATO, 2012, p. 63).

⁴ Vale lembrar que esta foi uma das primeiras Convenções de âmbito internacional a disciplinar a corrupção. No cenário brasileiro, ela foi internalizada por meio do Decreto Presidencial nº 4.410/2002. E logo em seu artigo 1º temos o seguinte: “os propósitos desta Convenção são: 1. promover e fortalecer o desenvolvimento, por cada um dos Estados Partes, dos mecanismos necessários para prevenir, detectar, punir e erradicar a corrupção; e 2. promover, facilitar e regular a cooperação entre os Estados Partes a fim de assegurar a eficácia das medidas e ações adotadas para prevenir, detectar, punir e erradicar a corrupção no exercício das funções públicas, bem como os atos de corrupção especificamente vinculados a seu exercício”(BRASIL, 2002).

⁵ Da mesma maneira, René Ariel Dotti coloca-se contra a adoção de uma responsabilidade penal da pessoa jurídica no Brasil, por entender que “no sistema jurídico positivo brasileiro, a responsabilidade penal é atribuída, exclusivamente, às pessoas físicas. Os crimes ou delitos e as contravenções não podem ser praticados pelas pessoas jurídicas, posto que a imputabilidade jurídico-penal é uma qualidade inerente aos seres humanos” (1995, p. 201).

Independentemente do posicionamento doutrinário aqui adotado acerca da responsabilização penal da pessoa jurídica, é necessário anotar que o Supremo Tribunal Federal, no ano de 2013, determinou o processamento de ação penal contra a Petróleo Brasileiro S.A. (PETROBRAS), decorrente de dano ambiental (ocorrido no ano de 2000 no município de Araucária – PR), sem a necessidade do prosseguimento da ação penal que visava responsabilizar as pessoas físicas possivelmente culpadas pelo ocorrido, contrariando a posição até então predominante no Superior Tribunal de Justiça – STJ⁶ (BRASIL, 2007).

A respeito destas previsões de ordem penal que dizem respeito a atos lesivos à Administração Pública, a Lei Federal de Licitações e Contratos Administrativos - Lei nº 8.666/1993 - reserva alguns de seus dispositivos às sanções de ordem penal, porém, reservados à autoria das pessoas naturais. Vicente Greco Filho critica a tratativa penal da Lei Licitações, ao ponderar que ela tem dispositivos esvaziados de sentido, sendo consequência de um fenômeno comum no Direito brasileiro. “Exemplo desse fenômeno é a Lei de Licitações (Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993), que também enveredou para a incriminação, apresentando os defeitos preocupantes de técnica e de conceito” (GRECO FILHO, 1994, p. 2). Consoante o exposto, não há, no Direito brasileiro, dispositivos de ordem penal que punam de maneira efetiva as pessoas jurídicas em virtude de uma série de fatores.

Por outras palavras, os elaboradores da Lei Anticorrupção *justificaram a previsão de uma responsabilidade administrativa da pessoa jurídica* pela ineficiência das disposições de ordem penal que alcancem os responsáveis pela pessoa jurídica, principalmente em comissão de atos considerados como lesivos à Administração Pública.

Nessa mesma toada, Rafael Munhoz de Mello defende que é plenamente possível, no ordenamento jurídico brasileiro, a imposição de uma sanção administrativa à pessoa jurídica, já que a própria Constituição, no já citado art. 225, § 3º, insere a possibilidade de responsabilização administrativa por danos causados ao meio-ambiente; contudo, é duvidosa a responsabilização objetiva da pessoa jurídica na esfera administrativa, tendo em vista a disposição da Lei Anticorrupção. Munhoz de Mello complementa:

Isso não significa que a responsabilidade das pessoas jurídicas, no direito administrativo sancionador, seja objetiva. A vontade da pessoa jurídica é fruto da manifestação da vontade das pessoas físicas a ela integradas. Imputa-se à pessoa jurídica a atuação das pessoas físicas que a integram, de

⁶ A *contrario sensu*, a ministra relatora no STF, em seu voto condutor, pondera que: “[...] há uma questão constitucional maior envolvida (ao menos numa primeira visão, numa primeira leitura). Não me parece existir no artigo 225, § 3º, da Constituição Federal, condicionamento da responsabilização da pessoa jurídica a uma identificação, e manutenção na relação jurídico-processual, da pessoa física ou natural” (BRASIL, 2013).

modo que a vontade da pessoa física é tida como sendo a vontade da pessoa jurídica (2007, p. 208-209).

De tal forma, o art. 5º da Lei 12.846/2013 coloca uma série de condutas que serão objeto de condenação no âmbito da Administração Pública, posto que estas condutas estabelecidas possuem correspondentes na Lei de Licitações, inclusive, com a mesma redação, depreendendo-se, assim, que determinadas condutas poderão ser punidas em três esferas: a penal, a administrativa e a civil. Apresenta-se a seguinte tabela para facilitar a compreensão do leitor entre as similitudes entre as sanções penais expostas na Lei de Licitações e as sanções administrativas agora estabelecidas na Lei Anticorrupção, confira-se:

Sanções penais:	Condutas consideradas como lesivas à Administração Pública na Lei 12.846/2013: Art. 5º Constituem atos lesivos à administração pública, nacional ou estrangeira, para os fins desta Lei, todos aqueles praticados pelas pessoas jurídicas mencionadas no parágrafo único do art. 1º, que atentem contra o patrimônio público nacional ou estrangeiro, contra princípios da administração pública ou contra os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil, assim definidos
Código Penal Corrupção ativa Art. 333 - Oferecer ou prometer vantagem indevida a funcionário público, para determiná-lo a praticar, omitir ou retardar ato de ofício: Pena - reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa. (Redação dada pela Lei nº 10.763, de 12.11.2003) Parágrafo único - A pena é aumentada de um terço, se, em razão da vantagem ou promessa, o funcionário retarda ou omite ato de ofício, ou o pratica infringindo dever funcional.	I - prometer, oferecer ou dar, direta ou indiretamente, vantagem indevida a agente público, ou a terceira pessoa a ele relacionada;
Sem correspondente	II - comprovadamente, financiar, custear, patrocinar ou de qualquer modo subvencionar a prática dos atos ilícitos previstos nesta Lei;
Sem correspondente	III - comprovadamente, utilizar-se de interposta pessoa física ou jurídica para ocultar ou dissimular seus reais interesses ou a identidade dos beneficiários dos atos praticados;
Lei 8.666/1993 – Lei de Licitações e Contratos	IV - no tocante a licitações e contratos:

Administrativos: Art. 90. Frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo do procedimento licitatório, com o intuito de obter, para si ou para outrem, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação: Pena - detenção, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.	a) frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo de procedimento licitatório público;
Lei 8.666/1993 – Lei de Licitações e Contratos Administrativos: Art. 93. Impedir, perturbar ou fraudar a realização de qualquer ato de procedimento licitatório: Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa.	IV - no tocante a licitações e contratos: [...] b) impedir, perturbar ou fraudar a realização de qualquer ato de procedimento licitatório público;
Lei 8.666/1993 – Lei de Licitações e Contratos Administrativos: Art. 95. Afastar ou procura afastar licitante, por meio de violência, grave ameaça, fraude ou oferecimento de vantagem de qualquer tipo: Pena - detenção, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa, além da pena correspondente à violência.	IV - no tocante a licitações e contratos: [...] c) afastar ou procurar afastar licitante, por meio de fraude ou oferecimento de vantagem de qualquer tipo;
Lei 8.666/1993 – Lei de Licitações e Contratos Administrativos: Art. 96. Fraudar, em prejuízo da Fazenda Pública, licitação instaurada para aquisição ou venda de bens ou mercadorias, ou contrato dela decorrente: [...] Pena - detenção, de 3 (três) a 6 (seis) anos, e multa.	IV - no tocante a licitações e contratos: [...] d) fraudar licitação pública ou contrato dela decorrente;
Sem correspondente	IV - no tocante a licitações e contratos: [...] e) criar, de modo fraudulento ou irregular, pessoa jurídica para participar de licitação pública ou celebrar contrato administrativo;
Lei 8.666/1993 – Lei de Licitações e Contratos Administrativos: Art. 92. Admitir, possibilitar ou dar causa a qualquer modificação ou vantagem, inclusive prorrogação contratual, em favor do adjudicatário, durante a execução dos contratos celebrados com o Poder Público, sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação ou nos respectivos instrumentos contratuais, ou, ainda, pagar fatura com preterição da ordem cronológica de sua	IV - no tocante a licitações e contratos: [...] f) obter vantagem ou benefício indevido, de modo fraudulento, de modificações ou prorrogações de contratos celebrados com a administração pública, sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação pública ou nos respectivos instrumentos contratuais; ou

exigibilidade, observado o disposto no art. 121 desta Lei: (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994) Pena - detenção, de dois a quatro anos, e multa. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994) Parágrafo único. Incide na mesma pena o contratado que, tendo comprovadamente concorrido para a consumação da ilegalidade, obtém vantagem indevida ou se beneficia, injustamente, das modificações ou prorrogações contratuais.	
Lei 8.666/1993 – Lei de Licitações e Contratos Administrativos: Art. 96. Fraudar, em prejuízo da Fazenda Pública, licitação instaurada para aquisição ou venda de bens ou mercadorias, ou contrato dela decorrente: [...] V - tornando, por qualquer modo, injustamente, mais onerosa a proposta ou a execução do contrato:	IV - no tocante a licitações e contratos: [...] g) manipular ou fraudar o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos celebrados com a administração pública;
Sem correspondente	V - dificultar atividade de investigação ou fiscalização de órgãos, entidades ou agentes públicos, ou intervir em sua atuação, inclusive no âmbito das agências reguladoras e dos órgãos de fiscalização do sistema financeiro nacional.

Fonte: elaboração própria.

Percebe-se que uma série de condutas tipificadas como crime na Lei 8.666/1993 e, obviamente, no Código Penal, poderão ser punidas na esfera repressiva da Administração Pública. Com isso, estas novas previsões da Lei Anticorrupção poderão ser objeto de questionamento em sua aplicação, principalmente a partir do princípio do *non bis in idem*; contudo, a presente tabela serve para demonstração de que um rol taxativo de condutas poderá ser objeto de dupla condenação, na esfera penal e administrativa. Uma análise pormenorizada da incidência do *non bis in idem* quanto a estas condutas positivadas em ponto posterior do escrito (tópico 5.1 do artigo).

3 Desconsideração da personalidade jurídica

No entanto, o objeto central do artigo é a previsão, da nova Lei Anticorrupção, da possibilidade de desconsideração da personalidade jurídica em um processo administrativo, *verbis*:

Art. 14. A personalidade jurídica poderá ser desconsiderada sempre que utilizada com abuso do direito para facilitar, encobrir ou dissimular a prática dos atos ilícitos previstos nesta Lei ou para provocar confusão patrimonial,

sendo estendidos todos os efeitos das sanções aplicadas à pessoa jurídica aos seus administradores e sócios com poderes de administração, observados o contraditório e a ampla defesa.

A desconsideração da personalidade jurídica na nova Lei Anticorrupção possui uma redação que não é das mais claras; entretanto, ela inaugura no ordenamento jurídico brasileiro a possibilidade expressa e positivada, em um texto legal, de desconsideração administrativa da pessoa jurídica, posto que inexistente lei federal que discipline o tema de tal forma.

Marco Vinicio Petreluzzi e Rubens Naman Rizek Júnior, em uma das únicas monografias publicadas até então sobre a Lei nº 12.846/2013, colocam o seguinte:

A nota distintiva da previsão do art. 14 da Lei n. 12.846/2013 é a de que, aqui, trata-se da desconsideração da personalidade jurídica ainda em âmbito do processo administrativo, portanto, independentemente de prévia análise judicial, para a aplicação das sanções previstas no art. 6º do estatuto (2014, p. 88).

Conforme compreende-se, a desconsideração da personalidade jurídica poderá ser promovida pela Administração Pública. Outrossim, seria impensável a aplicação da desconsideração da personalidade jurídica, em âmbito administrativo, sem a faculdade de um instrumento de ordem processual que seja capaz de possibilitar a sua aplicação.

Cumprido, antes de mais nada, solidificar o que se entende pela teoria da desconsideração da personalidade jurídica, bem como as suas origens no Direito estrangeiro, o seu ingresso no Direito pátrio, e sua consequente positivação no ordenamento jurídico brasileiro.

3.1 A teoria da desconsideração da personalidade jurídica

A teoria da desconsideração da personalidade jurídica tem a sua origem na aplicação jurisprudencial do direito anglo-saxão (LOSANO, 2007, p. 344-345), nomeadamente nos Estados Unidos da América, em virtude da aplicação do “descerramento do véu corporativo” realizada pelos tribunais norte-americanos.

O jurista que aprofundou de uma maneira sistemática os estudos sobre a desconsideração da personalidade jurídica foi o alemão Rolf Serick, Professor de Direito Comercial da Universidade de Heidelberg, que com sua obra *Rechtsform und Realität juristischer Personen* (Forma jurídica e a realidade das pessoas jurídicas) apresentou novas perspectivas acerca da desconsideração da personalidade jurídica à doutrina europeia e latino-americana. Atente-se que esta obra teve influência muito grande na doutrina latino-americana, tanto que em 1967, o argentino Héctor Masnatta, por exemplo, já confirmava a influência da obra de Serick sobre a doutrina jurídica argentina, *verbis*:

Seja pelas ressonâncias da obra de Rolf Serick, já em um primeiro intento de adaptação da teoria à nossa experiência, ou por completarmos em um tema específico, os trabalhos iniciais abriram um caminho que já transita com toda a comodidade a doutrina nacional. Tudo isso implica que, como recordamos em outra oportunidade, a utilização do recurso técnico que brinda a pessoa jurídica foi colocada em ajuste pelos autores nacionais [argentinos] (MASNATTA, 1967, p. 63-65).⁷

Igualmente, uma noção geral dada por Rolf Serick sobre a desconsideração da personalidade jurídica é a de que:

Os fins da pessoa jurídica, que assinalamos, somente podem ser alcançados com uma radical separação entre a sua personalidade e a de seus membros. Por isso, *o juiz não pode prescindir* à vontade da forma da pessoa jurídica quando, por outra parte, o resultado pareça injusto. Descartar a forma da pessoa jurídica supõe a comprovação de que a mesma atuou fora dos limites assinalados. Porém, isso é o que sucede se quando os que se escudam na mesma aplicam-na a uma finalidade abusiva (1958, p. 53-54).

No âmbito brasileiro, ela teve desenvolvimento, primeiramente, com a divulgação dos estudos de Rubens Requião, Professor Catedrático de Direito Comercial da Universidade Federal do Paraná, que em artigo publicado em dezembro de 1969 deu à doutrina jurídica brasileira maiores aportes para uma melhor compreensão do fenômeno (REQUIÃO, 1969).⁸ O doutrinador analisa que a personalidade jurídica *poderia ser empregada como meio de fraude*, com objetivos claros e evidentes para se contornar, por exemplo, as proibições estatutárias ou outras vedações de ordem legal. A principal razão da preocupação do comercialista é quanto à distinção, considerada quase que como absoluta pela doutrina então dominante, entre a pessoa jurídica e seus sócios, consolidada no art. 20 do Código Civil de 1916 vigente à época.⁹

Ao mesmo passo, Clóvis Beviláqua, principal lente do Código de 1916, confirma a distinção então considerada quase como absoluta entre as pessoas dos sócios e a pessoa jurídica constituída por estes, *verbis*: “A consequência imediata da personificação da sociedade é distingui-la, para os efeitos jurídicos, dos membros, que a compõem. Pois que cada um dos sócios é uma individualidade e a sociedade uma outra, não há como lhes confundir a existência” (BEVILAQUA, 1976, p. 228).

⁷ Ya sea por las resonancias de la obra de Rolf Serick ya en un premier intento de adaptación de la teoría a nuestra experiencia o por el que cumpliéramos en tema específico, los trabajos iniciales abrieron un camino que ya transita con toda comodidad la doctrina nacional. Todo esto implica que, como recordamos en otra oportunidad la utilización del recurso técnico que brinda la persona colectiva ha sido ‘puesta a punto’ por los autores nacionales.

⁸ Igualmente, João Casillo confirma o pioneirismo de Rubens Requião ao abordar o assunto na academia brasileira: “na doutrina, foi Rubens Requião quem pela primeira vez, de maneira específica, abordou o tema entre nós, numa conferência realizada na Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná, publicada, posteriormente, na RT 410/12” (CASILLO, 1979, p. 36).

⁹ “Art. 20. As pessoas jurídicas têm existência distinta da dos seus membros”.

Deste modo, busca-se assentar que a teoria da *disregard of legal entity* tem por fito, justamente, evitar que estes tipos de abusos na utilização da personalidade societária ocorram. Todavia, é preciso bem ajustar que a teoria não visa anular de nenhuma maneira a utilização da personalidade jurídica, mas, e tão somente, desconsiderá-la no caso concreto, “penetrando através dela, *alcançar as pessoas e bens* que debaixo de seu véu se cobrem” (REQUIÃO, 1969, p. 21).

Não se desconhece que a limitação de responsabilidade dos sócios foi medida essencial para a constituição de um dos modelos societários mais importantes na atividade empresarial brasileira: a sociedade limitada. Alfredo de Assis Gonçalves Neto pondera que este tipo societário surgiu na Alemanha, no final do séc. XIX, e constitui um dos alicerces da economia brasileira, pois permite a limitação de responsabilidade, conjugada da não-estipulação de um capital social mínimo para sua constituição (GONÇALVES NETO, 2013, p. 338-339).¹⁰

Como já se inferiu, a distinção entre a pessoa dos sócios e a pessoa jurídica é o cerne do conceito de personificação (JUSTEN FILHO, 1987, p. 24). “Um dos efeitos da personificação é a total independência patrimonial e individual da nova entidade, relativamente aos membros que a constituem” (AMARAL, 2008, p. 340). E assim sendo, a delimitação da responsabilidade dos sócios é a característica efetiva da sociedade limitada, por isso ela materializa o acordo de que os sócios responderão, assim que integralizado o capital social, por nada mais do que aquilo que efetivamente trouxeram à formação da sociedade (aos moldes da exegese do art. 1.052 do Código Civil).¹¹

Deste modo,

o Código Civil de 2002 procurou dar melhor estrutura à sociedade limitada, notadamente ao tentar garantir a efetividade e intangibilidade do seu capital social para preservar o patrimônio autônomo da sociedade e proporcionar melhor garantia aos credores que com ela contratam (GONÇALVES NETO, 2013, p. 340).

Ocorre, todavia, que em razão de abusos ocorridos na utilização da personalidade da pessoa jurídica, principalmente a constituída na sociedade limitada, constatou-se a necessidade de, em certos casos, desconsiderar a personalidade jurídica (“retirar o véu”) para atingir as pessoas físicas, principalmente a afetação de seus bens.

No Brasil, a teoria da desconsideração da personalidade jurídica (*disregard of legal entity*) ingressou, inicialmente, pela aplicação jurisprudencial dado o fato de não haver, até o Código Civil de 2002, uma *cláusula geral positivada* acerca da aplicação da

¹⁰ Cf. também Miranda (2012, p. 434).

¹¹ Art. 1.052. Na sociedade limitada, a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social.

desconsideração da personalidade jurídica no direito pátrio.¹² Marçal Justen Filho observa que a teoria da desconsideração da personalidade jurídica não proveio da “ciência do direito”, própria das teorias formuladas academicamente, significando que esta característica, por excelência, é a grande dificuldade para a apreensão da teoria, já que ela “refoge ao campo tradicional de trabalho do teórico do direito, que se vê obrigado a enfrentá-la na medida em se avoluma a *aplicação* dessa teoria por parte da jurisprudência” (JUSTEN FILHO, 1987, p. 54-55).

Além disso, ela [teoria da desconsideração] nasceu em outras realidades, que não a brasileira, fazendo-se mister bem colocar uma certa cautela na importação de outros panoramas ao Direito brasileiro. Na Alemanha, é preciso bem observar que a utilização da teoria da desconsideração da personalidade jurídica foi imperativa, devendo-se, por esse motivo, notar que a sua aplicação no Direito estrangeiro merece toda atenção e cautela possíveis com o seu aproveitamento no Brasil. Ela foi necessária para a utilização das sociedades unipessoais, admitidas em vários países da Europa continental.

Esclarece José Lamartine Côrrea de Oliveira que nas sociedades unipessoais, não admitidas em regra no Direito brasileiro, somente no caso da subsidiária integral, mas presentes em diversos outros ordenamentos estrangeiros, existe uma única pessoa, sendo que a “vontade social é a sua vontade. E a separação entre patrimônios existe se e enquanto o sócio único a respeita” (OLIVEIRA, 1979, p. 559).

O mesmo fenômeno é confirmado por Rolf Serick, que elucida que a aplicação da desconsideração da personalidade jurídica, na Alemanha, foi consubstanciada pela existência das sociedades unipessoais, contudo, a desestimação da personalidade jurídica não estaria restrita ao alcance da sociedade unipessoal: “O fenômeno relativamente frequente de desestimação da sua forma jurídica não deve, por isso, levar à conclusão de que somente nesse caso é possível e admissível que penetre até o mesmo substrato da pessoa jurídica” (SERICK, 1987, p. 132).

Por tudo isso, nas sociedades unipessoais, a existência de uma confusão entre patrimônios *exigiu* que a *desconsideração* fosse imperativa à manutenção da boa-fé nas relações negociais da pessoa jurídica, e conseqüentemente da empresa (CARNEIRO, 1995, p. 156). Calixto Salomão Filho, ao descrever a teoria de Oliveira,

¹² Precedente, anterior à própria lógica do art. 50 do Código Civil/2002 e ao Código de Defesa do Consumidor, demonstra que os Tribunais brasileiros já admitiam a tese da desconsideração da personalidade jurídica, conforme entendimento do antigo Tribunal Federal de Recursos (BRASIL, 1987). O pioneirismo dos Tribunais brasileiros é confirmado por Marçal Justen Filho, que em 1987 afirmava: “o direito positivo brasileiro não admite expressamente, excluídos casos esparsos, a desconsideração da personificação societária. No direito comercial, a regra do artigo 20 do Código Civil [Código Civil de 1916] possui ampla repercussão” (1987, p. 117). Deste modo, aqui se percebe que a desconsideração da personalidade societária ingressou no Direito brasileiro por vias jurisprudenciais, conforme infirmamos no corpo do texto central.

esclarece que “em sua teoria, a análise da desconsideração como consequência de uma disfunção da personalidade jurídica é ainda mais evidente” (SALOMÃO FILHO, 1995, p. 138). Salomão Filho ainda explica que o autor [Côrrea de Oliveira] admite que a função principal da personalidade é a separação patrimonial, porém, é preciso dar tratamento diferenciado à sociedade unipessoal e aos grupos de sociedade como casos que ensejam atenção especial “nos quais é maior o risco de confusão patrimonial (1995, p. 140).

3.2 Possibilidade de desconsideração da personalidade jurídica em âmbito administrativo

Muitos doutrinadores a partir da análise do art. 50 do Código Civil¹³ enfatizam a necessidade *de os juízes* desconsiderarem a personalidade jurídica, sendo, portanto, uma cláusula de reserva da jurisdição. Osmar Brina Corrêa-Lima confirma justamente isso:

Em face da regra geral acima enunciada, a teoria da desconsideração da personalidade jurídica preconiza, em síntese, o seguinte: quando os próprios sócios, pelo seu comportamento, desconsideram a norma segundo a qual *societas distat a singulis* e a personalidade jurídica da sociedade, misturando os negócios pessoais com os societários, prejudicando credores, *nada deve impedir que o Poder Judiciário proceda da mesma forma*, com o intuito de proteger os mesmos credores (LIMA, 2006, p. 69).

Denota-se, com a citação, que caberia, precipuamente, ao Poder Judiciário a faculdade de desconsideração da personalidade jurídica.

Todavia, de uma maneira geral, a doutrina não debateu de maneira satisfatória sobre a possibilidade de aplicação da teoria da desconsideração da personalidade societária no âmbito do Direito Administrativo, principalmente por meio da desconsideração realizada por ato administrativo. Sublinha-se que há dispositivos legais brasileiros que, por meio de uma interpretação extensiva, admitem a desconsideração da personalidade jurídica em vias administrativas, como, por exemplo, a análise dos art. 77 e 88 da Lei de Licitações (Lei Federal nº 8.666/93).

Em 1969, Rubens Requião trazia um exemplo muito peculiar ao Direito Administrativo de utilização fraudulenta da personalidade jurídica: imagine-se o emprego de uma pessoa jurídica como concorrente em um processo de concorrência pública,¹⁴ em que

¹³ Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, *pode o juiz decidir*, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.

¹⁴ Certamente a modalidade descrita pelo autor de concorrência pública não é aquela que se concebe hodiernamente, que é inserta na atual Lei Geral de Licitações (Lei 8.666/1993), que hoje é compreendida como aquele rito licitatório que poderia ser denominado de “rito ordinário”, destinada às contratações de elevado valor, que, segundo Egon Bockmann Moreira e Fernando Vernalha Guimarães,

um dos seus sócios tem como cônjuge a pessoa encarregada de analisar os processos de impugnação à mesma concorrência pública; e, na análise dos eventuais recursos, é utilizado o argumento de que a pessoa jurídica e a pessoa física são pessoas distintas daquelas dos seus sócios, contribuindo, ao que tudo aparenta, para uma forma de utilização fraudulenta da personalidade jurídica em um procedimento de contratação pública (REQUIÃO, 1969, p. 20).

Conforme o exemplo trazido pelo autor, demonstra-se que a fraude na utilização da personificação societária poderá ser de interesse do Direito Administrativo, principalmente no sistema de contratações públicas brasileiras.

A utilização da desconsideração da personalidade jurídica em âmbito administrativo, na concepção de Marçal Justen Filho, está pautada no art. 77 da Lei de Licitações (Lei Federal nº 8.666/1993),¹⁵ que estabelece as sanções em caso de descumprimento de um contrato administrativo. Ou seja, quando há o descumprimento das responsabilidades estabelecidas no contrato administrativo, e no caso de a empresa ter sido utilizada como meio de biombo de uma fraude, aventa-se a aplicação da desconsideração da personalidade jurídica para o atingimento dos bens pessoais dos sócios e sua consequente responsabilização (JUSTEN FILHO, 2014, p. 1084).

Apesar de a desconsideração da personalidade societária ainda possuir pouca incidência no Direito Administrativo brasileiro, há uma utilização tênue da *desconsideração* na Lei de Licitações; o Tribunal de Contas da União (TCU) já admitiu essa incidência (BRASIL, 2002), ressalte-se, em casos de total abusividade e irregularidade na utilização da personalidade, conforme estabelecem o art. 50 do Código Civil¹⁶ e o art. 28 do Código de Defesa do Consumidor.¹⁷

demonstram que “a modalidade concorrência é a regra para as futuras contratações de maior valor, a lei optou por exigir-lhe ampla publicidade, combinada com a possibilidade da participação de quaisquer interessados” (MOREIRA; GUIMARÃES, 2012, p. 102-103). Hely Lopes Meirelles, em obra que data da década de 70 sobre licitações e contratos administrativos, bem esclarece que a modalidade de concorrência é “aquela própria para contratos de grande valor, em que se admite a participação de quaisquer interessados, registrados ou não, que satisfaçam as condições do edital” (MEIRELLES, 1975, p. 57-58). Certamente, a referência a qual Rubens Requião faz é quanto à importância da Comissão de Julgamento, que era de caráter obrigatório nos procedimentos licitatórios descritos ao tempo de sua escrita; esta Comissão era formada por pessoas da Administração Pública ou estranhas à ela, sendo o órgão julgador da concorrência, não podendo conhecer nenhuma interferência estranha ao desenvolvimento de suas funções.

¹⁵ Art. 77. A inexecução total ou parcial do contrato enseja a sua rescisão, com as consequências contratuais e as previstas em lei ou regulamento.

¹⁶ Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.

¹⁷ Art. 28. O juiz poderá desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade quando, em detrimento do consumidor, houver abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má

O Superior Tribunal de Justiça já admitiu a possibilidade de desconsideração da personalidade societária em âmbito administrativo, especificamente quando os sócios de uma determinada sociedade empresária, inscrita no cadastro de empresas punidas, constituem nova sociedade, com o mesmo objeto social, os mesmos sócios, havendo coincidência, desde que esta nova sociedade tenha sido constituída com o claro e específico objetivo de fraude à lei (BRASIL, 2003).

Além disso, Marçal Justen Filho, pioneiro no estudo da desconsideração, defende a possibilidade de utilização da *disregard doctrine* na esfera administrativa, principalmente em sede de controle de Licitações e Contratos Administrativos:

Quando a pessoa jurídica for a via para a realização da fraude, admite-se a possibilidade de superar-se sua existência. Essa questão é delicada, mas está sendo enfrentada em todos os ramos do Direito. *Nada impede sua aplicação no âmbito do Direito Administrativo, desde que dotadas as cautelas cabíveis e adequadas*¹⁸ (JUSTEN FILHO, 2014, p. 1085).

Em sentido semelhante, o paradigmático e recente pronunciamento do Supremo Tribunal Federal - STF, em sede de decisão monocrática na Medida Cautelar no Mandado de Segurança nº 32.494/DF, tratou, pela primeira vez, no âmbito da Suprema Corte brasileira, sobre a possibilidade de desconsideração da personalidade jurídica em procedimento administrativo, conforme firmou o Ministro Celso de Mello, *in verbis*:

[...] o E. Tribunal de Contas da União, ao exercer o controle de legalidade sobre os procedimentos licitatórios sujeitos à sua jurisdição, possuiria atribuição para estender a outra pessoa ou entidade envolvida em prática comprovadamente fraudulenta ou cometida em colusão com terceiros a sanção administrativa que impôs, em momento anterior, a outro licitante (ou contratante), desde que reconheça, em cada situação que se apresente, a ocorrência dos pressupostos necessários à aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, pois essa prerrogativa também comporia a esfera de atribuições institucionais daquela E. Corte de Contas, que se acha instrumentalmente vocacionada a tornar efetivo o exercício das

administração; § 1º (Vetado); § 2º As sociedades integrantes dos grupos societários e as sociedades controladas, são subsidiariamente responsáveis pelas obrigações decorrentes deste código; § 3º As sociedades consorciadas são solidariamente responsáveis pelas obrigações decorrentes deste código; § 4º As sociedades coligadas só responderão por culpa; § 5º Também poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for, de alguma forma, obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores.

¹⁸ No já citado precedente do Superior Tribunal de Justiça assentou-se que é imprescindível à aplicação da teoria da desconsideração da personalidade administrativa a instalação de um processo administrativo, em que seja facultada ampla possibilidade de produção probatória e efetivo exercício do processo em contraditório, cite-se: “a Administração Pública pode, em observância ao princípio da moralidade administrativa e da indisponibilidade dos interesses públicos tutelados, desconsiderar a personalidade jurídica de sociedade constituída com abuso de forma e fraude à lei, desde que facultado ao administrado o contraditório e a ampla defesa em processo administrativo regular”. No mesmo sentido, Gasparini (2004, p. 192).

múltiplas e relevantes competências que lhe foram diretamente outorgadas pelo próprio texto da Constituição da República (BRASIL, 2013).

Apesar disso, o Ministro relator fez a ressalva de que é impossível o deferimento da medida cautelar, por razões de razoabilidade, já que o pleno do STF ainda não se manifestou acerca da incidência do tema.

Por imediato, é possível a utilização da desconsideração da personalidade jurídica em sede administrativa, no entanto, sempre adstrita às hipóteses em que houver uso abusivo e expresso desta personalidade, sempre nos termos da legislação brasileira. Assim sendo, a Lei Anticorrupção coloca a necessidade de instalação de um processo administrativo como meio de aplicação da desconsideração da personalidade jurídica pela Administração Pública. Portanto, em próximo tópico, o escrito tem por fito fazer breves recapitulações a respeito da incidência do Processo Administrativo na nova Lei nº 12.846/2013, com remissões à sua (in)formação de ordem constitucional, a necessidade de instalação de um processo administrativo e as garantias necessárias à aplicação da Lei Anticorrupção.

4 Processo administrativo:

4.1 Constitucionalização do processo administrativo

O processo administrativo é informado por uma série de princípios que erigem e dimensionam a construção da atividade punitiva da Administração Pública. Carlos Ari Sundfeld assevera que entre as competências da Administração Pública encontram-se três atividades fundamentais e de muita importância: *a)* a ordem de correção da irregularidade; *b)* a medida cautelar; *c)* a sanção. Com isso, cumpre destacar sucintamente os princípios da sanção administrativa, já que o diploma em espectro trata da discriminação de sanções desta ordem.

Deste modo, a Administração Pública deve observar os princípios constitucionais regentes de sua atividade. José Afonso da Silva expõe de maneira essencial que:

a Administração Pública é informada por diversos princípios gerais, destinados, de um lado, a orientar a ação do administrador na prática dos atos administrativo e, de outro lado, a garantir a boa administração, que se consubstancia na correta gestão dos negócios públicos e no manejo dos recursos públicos [...] com o quê também se assegura aos administrados seu direito a práticas administrativas honestas e probas (SILVA, 2012, p. 340).

Por óbvio, os princípios constitucionais regentes da Administração Pública são essenciais para a informação e atuação da atividade administrativa, a saber, aqueles expostos no art. 37, *caput*, da Lei Fundamental brasileira¹⁹, principalmente na

¹⁹ Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

atividade repressiva da Administração, como no caso em análise. Cármen Lúcia Antunes Rocha gradua que a “constitucionalização” dos princípios regentes da Administração Pública busca dar concretude ao Direito Público como um todo, de forma a garantir e solidificar os direitos constitucionais dos administrados.²⁰

Deste modo, os princípios norteadores dão concretude e segurança aos cidadãos na condução do processo administrativo, principalmente aqueles que ao final possam implicar um tipo de sancionamento, como no caso da Lei Anticorrupção. É direito fundamental do cidadão, segundo a exegese do art. 5º, LV da Lei Maior que: “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”, sendo inegável a necessidade de incidência do processo administrativo. Marçal Justen Filho ainda identifica três princípios que embasam a atividade sancionadora administrativa: i) o princípio da legalidade; ii) o princípio da especificação (tipicidade); iii) o princípio da culpabilidade (JUSTEN FILHO, 2013, p. 340-344).

Ao mesmo tempo, Rafael Munhoz de Mello define a plena incidência dos princípios constitucionais que regem a Administração Pública no Direito Administrativo Sancionador, *verbis*:

O princípio constitucional do Estado de Direito e seus sub-princípios (legalidade, segurança jurídica, proibição do excesso e proteção jurídica e das garantias processuais) formam a base do regime jurídico punitivo, aplicado às manifestações do poder punitivo estatal, seja ele exercido pelo Poder Judiciário (sanções penais) (MELLO, 2007, p. 258).

O referido autor ainda identifica os seguintes princípios que pautam as sanções administrativas: i) legalidade; ii) tipicidade; iii) irretroatividade; iv) culpabilidade; v) princípio do *non bis in idem*; vi) devido processo legal.

O estabelecimento de critérios mínimos que pautam a atividade processual administrativa dá garantia e segurança aos cidadãos na aplicação de sanções, principalmente àqueles envolvidos no desenvolver de um processo administrativo, como na hipótese prevista pela Lei nº 12.846/13. Contudo, de maneira salutar, Romeu Felipe Bacellar Filho pondera que o processo administrativo constitui “instrumento constitucional de atuação de todos os poderes estatais resulta a formação de um núcleo constitucional comum de processualidade” (2013, p. 55). Ainda, Bacellar Filho complementa que o processo administrativo constitui uma verdadeira garantia de proteção do indivíduo frente a ação da Administração Pública, “partindo da

²⁰ “Constitucionalizou-se a Administração Pública, como de início enfatizamos. Nela, basicamente, e não em outras das funções estatais, o Estado mostra-se liberal ou social, presente ou ausente, eficiente ou ineficiente, ético ou corrupto. Isto é fundamental para os membros de uma sociedade política constituída sob o modelo de Estado. A Administração Pública apresenta o Estado a seu cidadão todos os dias. O cidadão pode passar a via sem apresentar-se ao Estado-Juiz; não passa um momento sequer, desde o seu nascimento, sem viver no e com o Estado-Administrador” (ROCHA, 1994, p. 62-63).

Constituição, a lei deve reconstruir o processo à sua imagem e semelhança” (2013, p. 64-65). O processo administrativo é considerado como verdadeira garantia de alçada constitucional, com verdadeiro parâmetro de orientação e alcance fundamental.

4.2 Necessidade de instalação de processo administrativo na Lei Anticorrupção

A Lei Anticorrupção, no Capítulo IV, versa sobre o processo administrativo de responsabilização. Apesar de dispor sobre alguns aspectos do processo, é necessária a regulamentação da lei federal em relação a alguns de seus procedimentos, prazos etc. O mesmo deverá ocorrer nas esferas estaduais e municipais.²¹ Ainda no que se refere ao processo administrativo, é preciso destacar a previsão expressa acerca dos mecanismos de *compliance* como fator a ser considerado para a aplicação das sanções.²²

A Lei Anticorrupção prevê a responsabilidade administrativa da pessoa jurídica; ou seja, exige-se a ‘*procedimentalização*’ do exercício do poder sancionatório, para a legítima aplicação da sanção administrativa.

Egon Bockmann Moreira, em estudo acerca do processo administrativo, afirma que: “(...) a conduta da Administração Pública tem os princípios constitucionais como pressupostos de apreciação necessária, pois deve se comportar em obediência a eles e é controlada com base neles” (2010, p. 78). Trazer à baila princípios que atuam/pautam a atividade administrativa garante segurança ao desenvolvimento da Administração Pública e, conseqüentemente, traz benefícios à sociedade brasileira.

Odete Medauar assinala que o processo administrativo é exigência da sociedade hodierna. Primeiramente, a Professora informa que o processo administrativo dá garantia de segurança jurídica aos administrados: “no esquema processual o cidadão não encontra ante si uma Administração livre, e sim uma Administração disciplinada na sua atuação” (2008, p. 66).

Prossegue Medauar ressaltando que o processo administrativo é desígnio essencial à concretização dos direitos fundamentais básicos. Além disso, a autora expõe outros motivos que são fulcrais à adoção do processo administrativo pela Administração

²¹ Vale destacar que o Estado do Tocantins foi o primeiro ente federativo brasileiro a regulamentar a estudada legislação federal, muito antes da própria União Federal, em 13/12/2013. O Decreto do Governador do Estado do Tocantins bem concentra na Controladoria-Geral do Estado do Tocantins, somente, a competência de celebrar acordos de leniências com as empresas investigadas. Há menção também à regulamentação nos Estados de São Paulo, Paraná e no Município de São Paulo, sendo que este último, ao nosso ver, promoveu a melhor regulamentação até então a que se tem conhecimento, com definição de prazos e a *aplicação subsidiária* da Lei de Processo Administrativo do Município de São Paulo.

²² No mesmo íterim, o próprio art. 7º da referida Lei fala da expedição de um decreto presidencial para o alcance dos seus fitos: “parágrafo único. Os parâmetros de avaliação de mecanismos e procedimentos previstos no inciso VIII do *caput* serão estabelecidos em regulamento do Poder Executivo federal”.

Pública: i) melhor conteúdo das decisões; ii) eficácia das decisões administrativas; iii) correto desempenho de função; iv) justiça na Administração; v) a aproximação entre a Administração e cidadãos; vi) sistematização de atuações administrativas; vii) facilitação do controle da Administração; viii) aplicação dos princípios e regras comuns da Administração Pública.

Assim sendo, vários motivos são ensejadores da adoção do processo administrativo pela Administração Pública, como forma precípua de dar concretude aos direitos e garantias dos cidadãos.

5 Garantias necessárias à aplicação da Lei Anticorrupção

Percebe-se que a Lei nº 12.846/2013 visa a dar proteção à moralidade administrativa, buscando, de maneira fundamental, evitar que a prática de atos considerados como lesivos, corruptos ou eivados de má-fé venham a atingir o atuar da Administração; porém, deve-se ressaltar que a proteção da moralidade administrativa não visa a ferir de maneira nenhuma a garantia e direitos fundamentais dos cidadãos e das pessoas jurídicas²³ envolvidas em curso de um processo administrativo.

Assim, a aversão à corrupção não permite que ela seja capaz de aniquilar ou macular a existência dos direitos fundamentais, sob a ótica da Constituição Federal. Romeu Felipe Bacellar Filho comenta que a proteção aos novos princípios da ordem constitucional, como a moralidade administrativa, não tem por condão a violação de princípios e garantias fundamentais dos indivíduos, principalmente no curso de um processo administrativo, confira-se:

Nada autorizaria, porém, no Direito Constitucional brasileiro, o atendimento ao anseio de realização da moralidade mediante interpretações adaptadas, ainda que de boa-fé ou tendentes à realização de interesses dignos, que vulnerem o texto constitucional, ou que esvaziem conteúdo essencial de outros princípios, direitos e garantias fundamentais (BACELLAR FILHO, 2007, p. 440).

É necessário analisar de maneira mais detida a incidência das garantias necessárias à aplicação da desconsideração da personalidade jurídica no curso de um processo administrativo de apuração de condutas lesivas à Administração Pública.

5.1 Princípio do *non bis in idem*

²³ Diferente de outras Constituições estrangeiras, a Constituição Federal brasileira não reserva nenhuma cláusula de proteção específica de titularidade dos direitos fundamentais às pessoas jurídicas. Na Constituição da República Portuguesa há previsão expressa de proteção às pessoas jurídicas (CANOTILHO; MOREIRA, 2009, p. 330-331). Embora a Lei Fundamental brasileira não coloque nenhuma cláusula expressa de extensão da titularidade de direitos fundamentais às pessoas jurídicas, Ingo Wolfgang Sarlet anota que a doutrina brasileira, incluindo o STF, quase de maneira uníssona, reconhecem que a pessoa jurídica não pode ser titular de direitos fundamentais. Entretanto, aqui se anota que Sarlet coloca-se como favorável à tese de que as pessoas jurídicas podem ser titulares de alguns direitos fundamentais (2013, p. 324).

O primeiro critério a se deter é o do *non bis in idem*, ou seja, a impossibilidade de dupla sanção por uma mesma conduta. Conforme ficou demonstrado, uma conduta considerada como lesiva à Administração Pública, prevista no art. 5º da Lei nº 12.846/2013, e punida na esfera punitiva da Administração Pública, também poderá ser objeto de persecução penal. A partir disto, caberá analisar a incidência do princípio do *non bis in idem* na aplicação da desconsideração da personalidade jurídica na seara administrativa e a incidência de outras sanções.

No Brasil, a incidência deste princípio fundamental ainda não foi tema de ampla discussão dos autores administrativistas, constituindo preocupação mais evidente dos autores penalistas. Contudo, a literatura estrangeira, especialmente a espanhola, dedicou amplas monografias sobre a incidência deste princípio na atividade da Administração Pública. No Brasil, há dispositivos constitucionais e infraconstitucionais que abordam de maneira esparsa o princípio, conforme se denotará mais adiante.

O princípio do *non bis in idem* é definido como um dos pilares de nosso Estado Democrático de Direito. Este princípio é revelado como a impossibilidade de uma pessoa sofrer um duplo castigo por um mesmo fato, quando há identidade de sujeito, fato e fundamento jurídico. María Jesús Gallardo Castillo (2008) disserta com maestria acerca da incidência do princípio do *non bis in idem*, definindo duas dimensões a este princípio no âmbito da Administração Pública: material e processual.

A vertente material do princípio coloca ênfase sobre o resultado das sanções, prescrevendo que a duplicidade de sanções no exercício da persecução penal pelos Tribunais, e, por sua vez, o exercício da atividade sancionadora da Administração Pública, impede que sejam analisadas duas vezes a mesma questão, sobretudo nos casos em que se aprecie identidade de sujeito, fato e fundamento (CASTILLO, 2008, p. 295). Assim sendo, o princípio configura-se como um direito do cidadão frente às decisões do poder público castigar por um dos fatos que já foi objeto de sanção.

A vertente processual do *non bis in idem* tem como característica a proibição de se processar na mesma esfera duas ou mais vezes um mesmo fato. Entretanto, Gallardo Castillo denota que essa característica é mais latente no Processo Penal, para impedir, deste modo, o efeito negativo da coisa julgada, como a impossibilidade de se sofrer uma dupla reprovação de ordem penal. Contudo, a vertente processual do princípio do *non bis in idem* não significa afirmar que não é possível a coexistência dos procedimentos sancionadores penais e administrativos (CASTILLO, 2008, p. 298).

5.2 Conflitos com a Jurisdição penal

Faz-se mister analisar, ainda que de maneira breve, os conflitos entre as sanções colocadas nas disposições penais da Lei 8.666/1993 e as condutas consideradas como lesivas à Administração Pública, colocadas no art. 5º da Lei nº 12.846/2013. A principal questão a ser resolvida pelos aplicadores da Lei Anticorrupção é a seguinte: como se

dará um processo administrativo de apuração de condutas lesivas à Administração Pública e que, ao mesmo tempo, haja a coincidência de sujeito, fato e fundamento jurídico.

Além disso, é preciso destacar que um dos meios de se resolverem os conflitos entre a esfera penal punitiva e a esfera sancionadora administrativa, é, segundo Lucía Alarcón Sotomayor, a identificação do fundamento jurídico de uma determinada sanção: “Em geral, se entende que não há identidade de fundamento, quando as mais diversas normas aparentemente aplicáveis protegem distinto bem jurídico”²⁴ (2008, p. 47).

No entanto, observa-se que o bem jurídico (ou fundamento jurídico) a ser tutelado pela Lei Anticorrupção é, salvo melhor juízo, a moralidade administrativa, inserida na Constituição Federal. Esta parece ser também a avaliação de doutrinadores de escol, como Diogo de Figueiredo Moreira Neto e Rafael Vêras de Freitas:

A Lei nº 12.846/2013 (Lei Anticorrupção) é constitucional, porquanto extrai seu fundamento de validade do sistema constitucional da moralidade administrativa previsto na Constituição (artigos 5º, LXXIII; 14, §9º; e 37, caput). Trata-se de hipótese de eficácia exógena do princípio da moralidade administrativa que estende seus efeitos aos particulares (2014, p. 22).

Caberá aos aplicadores solucionar bem estes problemas de conflitos entre a jurisdição penal e a administrativa, já que o fundamento jurídico de ambas as sanções é a moralidade administrativa, podendo haver, no caso da responsabilização do sócio-administrador, na esfera cível e penal, a incidência de um *bis in idem*.

Apesar de a jurisprudência e a doutrina brasileira não terem enfrentado a questão de maneira suficiente, o Tribunal Regional Federal da 2ª Região, em um dos únicos arestos sobre o tema da concorrência de sanções administrativas e sanção penal, traz um panorama geral sobre o tema. O caso específico era de um ex-diretor do antigo Banco do Estado do Paraná - BANEESTADO, que foi condenado à pena de 4 anos de reclusão pela 2ª Vara Federal de Curitiba, e vinha sofrendo um processo administrativo no âmbito da Comissão de Valores Mobiliários – CVM, por supostas práticas abusivas em operações mobiliárias; contudo, o mesmo interessado já tinha sido condenado em um processo administrativo no âmbito do Banco Central – BACEN.

A corte entendeu não haver nenhum empecilho na aplicação de duas sanções administrativas, não havendo, portanto, a incidência do princípio do *bis in idem*, cite-se:

Verifica-se, portanto, que pretende tutelar o BACEN, quando da instauração do procedimento apuratório, a higidez do sistema financeiro. Esse é o bem jurídico tutelado, pois. A CVM, por sua vez, tem por objeto a tutela da

²⁴ En general, se entiende que no hay identidad de fundamento cuando las diversas normas aparentemente aplicables protegen distinto bien jurídico”.

informação no mercado bursátil. É outro, portanto, o bem jurídico a ser tutelado. Nesse passo, não há que se falar em ocorrência de *bis in idem* (BRASIL, 2011).

Deste modo, a compreensão da jurisprudência e da doutrina é a de que pode haver uma cumulação entre as sanções de ordem penal e administrativa, confirmando isto Rafael Munhoz de Mello: “O princípio do *non bis in idem* não impede a cumulação de sanção administrativa com sanção penal. Uma mesma conduta pode ser tipificada pelo legislador como infração administrativa e como crime” (2007, p. 213).

Com isso, Gallardo Castillo faz as seguintes sugestões para o bom enfrentamento da vertente processual do princípio do *non bis in idem* e os eventuais conflitos entre a jurisdição penal e a sanção administrativa: i) proibição de que se levem a cabo dois procedimentos sancionadores por um mesmo fato existindo um único fundamento; ii) obrigação de que a Administração Pública informe os órgãos da jurisdição²⁵ responsáveis pela persecução penal, e, conseqüentemente, a paralisação do procedimento administrativo sancionador; iii) preferência pela jurisdição penal se os fatos *são suscetíveis de subsunção* por algum tipo penal e o sancionamento administrativo; iv) o absoluto respeito da sentença absolutória penal pela Administração Pública; v) proibição de absoluta imposição da sanção administrativa se o juízo penal declarou expressamente os fatos como não provados (CASTILLO, 2008, p. 300-301).

No Brasil, menciona-se dois dispositivos presentes no Estatuto dos Servidores Cíveis da União (Lei Federal nº 8.112/1990) que mencionam de maneira esparsa os conflitos entre as jurisdições de ordem penal, administrativa e civil: “art. 125. As sanções civis, penais e administrativas poderão cumular-se, sendo independentes entre si”; e “art. 126. A responsabilidade administrativa do servidor será afastada no caso de absolvição criminal que negue a existência do fato ou sua autoria”.²⁶ Deste modo, no Brasil, a doutrina aceita de maneira quase uníssona a existência de uma independência

²⁵ A referência é específica ao âmbito da Espanha, onde o papel de Ministério Público é exercido por órgão integrante do Poder Judiciário, diferente do âmbito brasileiro, donde o *parquet* não se trata da magistratura excepcional ou em pé (MAXIMILIANO, 1954, p. 417-418).

²⁶ É preciso destacar que a *Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del procedimiento administrativo común* – Lei do Regime Jurídico das Administrações Públicas e do Procedimento/Processo Comum – do Reino da Espanha, em seu art. 133, tem redação análoga à disposição da Lei brasileira destacada acima, demonstra-se: “não poderão se sancionar os fatos que tenham sido sancionados penalmente ou administrativamente, nos casos em que se aprecie identidade de sujeito, fato e fundamento”. Tradução livre de: “no podrán sancionarse los hechos que hayan sido sancionados penal o administrativamente, en los casos en que se aprecie identidad del sujeto, hecho y fundamento”. María Jesús Gallardo Castillo comenta que a seguinte previsão é denotada de uma realidade muito complexa, já que esta previsão nada diz a respeito da suspensão do processo administrativo quando os mesmos fatos tenham dado iniciação a um processo penal, a comunicação entre a autoridade administrativa e o juízo penal a respeito dos procedimentos, os efeitos de uma sentença penal absolutória ou mesmo o dever de abstenção da autoridade administrativa (CASTILLO, 2008, p. 291).

entre as esferas de punição administrativa e criminal. Essa posição é ratificada pelo Supremo Tribunal Federal, conforme o seguinte precedente demonstra: “O Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que a aplicação de penalidade na instância administrativa é independente das esferas penal, cível e de improbidade administrativa” (BRASIL, 2013).

Normalmente, se reconhece que a coincidência entre autor, objeto e fato entre e as esferas penal e administrativa somente é capaz de afastar o sancionamento de ordem administrativa caso seja negada a autoria no juízo criminal: “é pacífica a jurisprudência deste Supremo Tribunal no sentido da independência relativa das esferas penal e administrativa, havendo repercussão apenas em se tratando de absolvição no juízo penal por inexistência do fato ou negativa de autoria” (BRASIL, 2013). A respeito desta posição específica do Supremo Tribunal Federal, o sempre preciso Romeu Felipe Bacellar Filho critica duramente essa postura, em artigo de doutrina sobre a propalada independência das esferas penal e administrativa, confira-se:

Ou seja, no Brasil, quando houver perfeita coincidência entre o motivo do ato administrativo e o tipo penal configurador de crime contra a Administração Pública, as instâncias não são absolutamente independentes, no máximo relativamente. É hora do STF rever a sua jurisprudência sob pena de injustificada contradição (2013, p. 454).

5.3 As possibilidades de aplicação da desconsideração no processo administrativo

Com efeito, caberá analisar a possibilidade de aplicação da teoria da desconsideração da pessoa jurídica na nova Lei Anticorrupção, e as garantias e compatibilidades com a ordem constitucional. A partir de um primeiro momento, tendo em vista que a desconsideração da personalidade jurídica, no ordenamento jurídico, a partir da exegese do art. 50 do Código Civil se dá em casos de total abusividade e fraude na utilização da personalidade societária.

As disposições relativas à desconsideração da personalidade jurídica erigidas na nova Lei Anticorrupção podem ser objeto de questionamento perante o ordenamento jurídico. Como se observa, a Lei Anticorrupção arranja a desconsideração da personalidade jurídica como uma verdadeira sanção a ser imposta à pessoa jurídica, e não como forma de atingimento dos bens dos sócios em casos de total abusividade, fraude ou confusão patrimonial.

O art. 5º, III, preleciona que a utilização abusiva da personalidade jurídica poderá constituir objeto de sancionamento: “comprovadamente, utilizar-se de interposta pessoa física ou jurídica para ocultar ou dissimular seus reais interesses ou a identidade dos beneficiários dos atos praticados”. Esta previsão exata mencionada é um caso evidente de sanção pela utilização abusiva da personalidade jurídica e os

efeitos de sua personificação (separação dos bens dos sócios e da pessoa jurídica constituída).

A partir dessa ponderação a Lei Anticorrupção, especialmente a partir do art. 14, no qual insere a desconsideração da personalidade jurídica como verdadeira sanção, recairá em fins diversos dos propostos na sua formulação original. A referida previsão afirma que

A personalidade jurídica poderá ser desconsiderada sempre que utilizada com abuso do direito para facilitar, encobrir ou dissimular a prática dos atos ilícitos previstos nesta Lei ou para provocar confusão patrimonial, sendo estendidos todos os efeitos das sanções aplicadas à pessoa jurídica aos seus administradores e sócios com poderes de administração, observados o contraditório e a ampla defesa.

Ou seja, a previsão do art. 14 assenta a possibilidade de desconsideração da personalidade jurídica como forma de punição pela prática de atos ilícitos previstos na Lei Anticorrupção, e não na sua formulação original, como forma de atingimento e responsabilização pessoal dos sócios em casos de abusividade na utilização da personalidade jurídica.

A redação da Lei nº 12.846/2013 não é muito clarividente sobre os eventuais limites a serem colocados na aplicação da desconsideração da personalidade jurídica na esfera de um processo administrativo. Nada obstante, é preciso alertar que a desconsideração da personalidade jurídica, nos moldes previstos na Lei Anticorrupção, não constitui um meio de atingimento pessoal dos sócios em casos em que foi impossível o alcance dos bens protegidos pela personificação da pessoa jurídica. Frise-se que o ordenamento jurídico, principalmente no art. 50 do Código Civil, estabelece que a desconsideração da pessoa jurídica deve ser realizada em casos de abusividade, fraude ou confusão patrimonial, e não como forma punição pela prática de atos considerados como ilícitos.

A desconsideração da pessoa jurídica constitui a exceção no Direito Administrativo, e não a regra. Portanto, a desconsideração da personalidade jurídica na Lei nº 12.846/2013 constitui uma verdadeira sanção e não forma de excepcional de atingimento e responsabilização pessoal dos sócios. Assim sendo, caberá aos aplicadores da Lei Anticorrupção a utilização razoável deste instrumento que vem sendo constante aperfeiçoado/aprimorado, dando concretude ao princípio fundamental do *non bis in idem* pela acumulação de sanções administrativas.

6 Conclusões

De todo o exposto, apresenta-se às seguintes conclusões:

1) A Lei Anticorrupção constitui interessante meio de responsabilização objetiva administrativa das pessoas jurídicas que causem danos à Administração Pública. Ela visa a dar concretude aos diversos Tratados e Convenções Internacionais de combate à corrupção. O seu bem jurídico protegido é a moralidade administrativa.

2) A Lei nº 12.846/2013 abre a possibilidade de responsabilização das pessoas jurídicas de maneira objetiva, sem a necessidade de responsabilização individual. A principal previsão que destaca-se é a do art. 14, que inaugura a possibilidade de desconsideração da personalidade jurídica.

3) A teoria da desconsideração da pessoa jurídica ingressou no Direito brasileiro pela via jurisprudencial, sendo amplamente inspirada pela prática dos tribunais estrangeiros. A sua aplicação não visa a anular a personalidade jurídica, mas apenas atingir os sócios que se escondem debaixo do seu véu.

4) É plenamente possível a aplicação desta teoria no Direito Administrativo, por meio de processo administrativo, havendo a necessidade de abertura do contraditório e ampla defesa.

5) A Lei em comento conflita com diversas sanções penais do ordenamento jurídico brasileiro, havendo necessidade de ponderação e, em determinados casos, preferência pelo juízo penal. É preciso, ainda, considerar a incidência do princípio do *non bis in idem*, garantia fundamental ao cidadão.

6) A desconsideração da personalidade jurídica inserida no art. 14 da Lei nº 12.846/2013 implanta verdadeira sanção administrativa, que necessitará de toda cautela em sua aplicação, já que ela evadiu de suas proposições teóricas originárias.

7 Referências bibliográficas

AMARAL, Francisco. *Direito Civil Introdução*. 7ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. A aversão ao nepotismo não autoriza o desrespeito às garantias fundamentais. *Revista dos Tribunais*, vol. 925. São Paulo: RT, 2012.

_____. O mensalão e a propalada independência das instâncias. *Revista dos Tribunais*, vol. 933. São Paulo: RT, jul., 2013.

_____. *Processo Administrativo Disciplinar*. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

BEVILAQUA, Clovis. *Código civil dos Estados Unidos do Brasil*: comentado por Clovis Bevilacqua. 2ª tiragem. Rio de Janeiro: Rio, 1976.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Direito Penal das Licitações*. São Paulo: Saraiva, 2012.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal: Parte Especial – Dos crimes contra a Administração Pública e dos crimes praticados por prefeitos*. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL. *Câmara dos Deputados*. Apresentação da MSC 52/2010, do Poder Executivo, que submete à deliberação do Congresso Nacional o texto do projeto de lei que "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". Disponível em: www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=735505&filename=Tramitacao-MS+52/2010+%3D%3E+PL+6826/2010.

_____. *Decreto nº 4.410, de 7 de outubro de 2002*: Promulga a Convenção Interamericana contra a Corrupção, de 29 de março de 1996, com reserva para o art. XI, parágrafo 1º, inciso "c".

_____. Supremo Tribunal Federal. RHC 116204, Relatora: Min. Cármen Lúcia, Segunda Turma, julgado em 16/04/2013.

_____. *Superior Tribunal de Justiça*. REsp 889.528/SC, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 18/6/07.

_____. *Superior Tribunal de Justiça*. ROMS 200200942657, Relator: Min. Castro Meira, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA: 08/09/2003.

_____. *Supremo Tribunal Federal*. MS 32494 MC, Relator: Min. Celso De Mello, julgado em 11/11/2013.

_____. *Supremo Tribunal Federal*. RE 548181 AgR, Relatora: Min. Rosa Weber, Primeira Turma, julgado em 14/05/2013.

_____. *Supremo Tribunal Federal*. RE 736351 AgR, Relator: Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 12/11/2013.

_____. *Tribunal de Contas da União*. Colegiado: Plenário, Relator: Augusto Sherman, Processo: 001.474/2000-0. Assunto: Tomada de Contas Especial, Número do acórdão: 496, Ano do acórdão: 2002, Número ata: 15/2002, Data DOU :24/05/2002.

_____. *Tribunal Federal de Recursos*. Apelação em Mandado de Segurança 0104930, 4ª Turma, Decisão em 25-03-1987.

_____. *Tribunal Regional Federal da 2ª Região*. AC 200951010177827, Desembargador Federal Poul Erik Dyrlund, TRF2 - OITAVA TURMA ESPECIALIZADA, Data:17/01/2011.

BUSATO, Paulo César; GUARAGNI, Fábio André. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. Curitiba: Juruá, 2012.

CAMARGO, Beatriz Côrrea. *Instrumentos internacionais no combate à corrupção: transformação e harmonização do direito penal brasileiro*. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, svol. 89, São Paulo: RT, mar./abr., 2011.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital. *Constituição da República Portuguesa Anotada*. 4ª ed. Coimbra: Coimbra, 2009.

CARNEIRO, Athos Gusmão. Anotações sobre o “contrato consigo mesmo” e a “disregard doctrine”. *Revista Tributária e Finanças Públicas*, vol. 11. São Paulo: RT, abr., 1995.

CARVALHOSA, Modesto. *A nova Lei da Empresa Limpa*. O Estado de S. Paulo, São Paulo, 29 de jan. de 2014.

CASILLO, João. Desconsideração da pessoa jurídica. *Revista dos Tribunais*, vol. 528. São Paulo: RT, out., 1979.

CASTILLO, María Jesús Gallardo. *Los principios de la postestad sancionadora: Teoría y práctica*. Madrid: Iustel, 2008.

SILVA, Oscar Joseph de Plácido e. *Vocabulário Jurídico*. 27ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

DOTTI, René Ariel. A incapacidade criminal da pessoa jurídica. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, vol. 11. São Paulo: RT, 1995.

GASPARINI, Diógenes. Disregard Administrativa. In: WAGNER JÚNIOR, Luiz Guilherme Costa (org.). *Direito Público: estudos em homenagem ao Professor Adilson Abreu Dallari*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. *Direito de Empresa: comentários aos artigos 966 a 1.195 do Código Civil*. 4ª ed. São Paulo: RT, 2013.

GRECO FILHO, Vicente. *Dos Crimes na Lei de Licitações*. São Paulo: Saraiva, 1994.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 16ª ed. São Paulo: RT, 2014.

_____. *Curso de Direito Administrativo*. 9ª ed. São Paulo: RT, 2013.

_____. *Desconsideração da personalidade societária no direito brasileiro*. São Paulo: RT, 1987.

_____. Direito dos contratos administrativos: entre o estímulo às boas práticas e à corrupção. Fórum Brasileiro de Contratação e Gestão Pública, 10, 9-11 maio, Brasília. *Vídeos dos trabalhos apresentados*. Belo Horizonte: Fórum, 2013. *Video on demand* (51 min). Disponível em: www.bidforum.com.br/bid/PID0006.aspx?pdiCntd=96273.

LIMA, Osmar Brina Côrrea. *Sociedade Limitada*. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

LOSANO, Mario Giuseppe. *Os grandes sistemas jurídicos*. Trad. de Marcela Varejão. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

MASNATTA, Héctor. *El abuso del Derecho a través de la persona colectiva: Teoría de la penetración*. Córdoba: Librería y Editorial Orbir, 1967.

MAXIMILIANO, Carlos. *Comentários à Constituição Brasileira*. Vol. II. 5ª ed. Rio de Janeiro/São Paulo: Livraria Freitas Bastos S.A., 1954.

MEDAUAR, Odete. *A processualidade no Direito Administrativo*. 2ª ed. São Paulo: RT, 2008.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Licitação e Contrato Administrativo*. 2ª ed. São Paulo: RT, 1975.

MELLO, Rafael Munhoz de. *Princípios Constitucionais de Direito Administrativo Sancionador*. São Paulo: Malheiros, 2007.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Tratado de Direito Privado – Parte Especial*. Tomo XLIX. Atualizado por Alfredo de Assis Gonçalves Neto. São Paulo: RT, 2012.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo; FREITAS, Rafael Vêras de. *A juridicidade da Lei Anticorrupção: reflexões e interpretações prospectivas*. *Revista Fórum Administrativo* [eletrônica], vol. 14. Belo Horizonte: Fórum, fev., 2014.

MOREIRA, Egon Bockmann. *Processo Administrativo*. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

MOREIRA, Egon Bockmann; GUIMARÃES, Fernando Vernalha. *Licitação Pública*. São Paulo: Malheiros, 2012.

OLIVEIRA, José Lamartine Côrrea de. *A dupla crise da pessoa jurídica*. São Paulo: Saraiva, 1979.

OSÓRIO, Fábio Medina. *Teoria da Improbidade Administrativa*. 3ª ed. São Paulo: RT, 2013.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*, vol. I. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1966.

PETRELUZZI, Marco Vinicio; RIZEK JUNIOR, Rubens Naman. *Lei Anticorrupção: origens, comentários e análise da legislação correlata*. São Paulo: Saraiva, 2014.

PEUCHOT, Éric. Verbete “Corruption”, In ALLAND, Denis; RIALS, Stéphane (dir.). *Dictionnaire de la culture juridique*. Paris: PUF, 2003.

REQUIÃO, Rubens. Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica (disregard doctrine). *Revista dos Tribunais*, vol. 410. São Paulo: RT, dez., 1969.

ROCHA, Carmen Lúcia Antunes. *Princípios Constitucionais da Administração Pública*. Belo Horizonte: Del Rey, 1994.

SALOMÃO FILHO, Calixto. *A sociedade unipessoal*. São Paulo: Malheiros, 1995.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Curso de Direito Constitucional*. 2ª ed. São Paulo: RT, 2013.

SERICK, Rolf. *Aparencia y realidad en las sociedades mercantiles: El abuso de derecho por medio de la persona jurídica*. Trad. de Jose Puig Brutau. Barcelona: Ediciones Ariel, 1958.

SILVA, José Afonso da. *Comentário contextual à Constituição*. 8ª ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

SOTOMAYOR, Lucía Alarcón. *La garantía non bis in idem y el procedimiento administrativo sancionador*. Madrid: lustel, 2008.