



**O PROTAGONISMO DO AGENTE PÚBLICO NA CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL A UMA BOA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA: O DEVER DE PROTEÇÃO ESTATAL NA APURAÇÃO DE RESPONSABILIDADE DE PESSOA JURÍDICA**

**THE PROTAGONISM OF THE PUBLIC OFFICER IN THE IMPLEMENTATION OF THE FUNDAMENTAL RIGHT TO A GOOD PUBLIC ADMINISTRATION: THE DUTY OF STATE PROTECTION IN THE DETERMINATION OF LEGAL ENTITY'S RESPONSIBILITY**

Gustavo Alberto Schneider<sup>1</sup>

O presente trabalho tem por escopo a abordagem da problemática envolvendo a atuação estatal na responsabilização de pessoas jurídicas e o tratamento a ser dado na condução de procedimentos que ensejam punição em face da apuração das patologias corruptivas. Para tanto buscar-se à os subsídios teóricos na construção acerca do dever de proteção estatal na fundamentação e racionalidade na tomada de decisões administrativas, por intermédio de seus agentes públicos, como forma de desdobramento do Direito Fundamental a uma Boa Administração Pública em face às entidades dotadas de personalidade jurídica.

Adota-se, sob o aspecto metodológico a abordagem indutiva, com a investigação crítica para a situação do objeto no tempo e no estado das coisas atual, com a utilização da técnica bibliográfica para a presente análise.

As patologias corruptivas são fenômenos complexos e multifacetados<sup>2</sup>, que há muito vem sendo objeto de investigação pelos estudos teórico-

---

<sup>1</sup> Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Pelotas (UFPel). Especialista em Direito Previdenciário pelo Complexo Educacional Damásio de Jesus (CEDJ). Mestre em Direito - Linha do Constitucionalismo Contemporâneo - pela Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC). Doutorando em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC). Servidor Público Federal do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia Sul-rio-grandense - IFSul. Professor do Centro Tecnológico Progresso (CTSP/RS). Advogado.

<sup>2</sup> O termo “patologias corruptivas” foi cunhado pelo Prof. Rogério Gesta Leal em razão da sua compreensão acerca da compreensão e das hipóteses para tratamento do fenômeno da corrupção, aprofundado em sua obra: “Patologias corruptivas nas relações entre Estado, Administração Pública e sociedade: causas, consequências e tratamentos”, sendo adotado sob a mesma ótica no presente trabalho (LEAL, 2013).



acadêmicos, necessitando a permanente preocupação em razão da sua natureza mutacional e desabonadora no contexto da realidade das sociedades contemporâneas. Nesse sentido:

A corrupção tem evidenciado ao longo do tempo faces multissetoriais e capacidade de expansão infinita na rede de relações sociais e institucionais, públicas e privadas, do cotidiano, nos últimos tempos ganhando maior notoriedade [...] (LEAL, 2013, p. 14).

Aproximando-se a temática da corrupção ao contexto normativo brasileiro, temos que inúmeras foram as estruturas legais formatadas para o enfrentamento de patologias corruptivas (MATIAS, 2022), dentre as quais evidenciam-se: Decretos Federais nº 9.203/17 (Política de Governança da Administração Pública Federal) e nº 8.420/15 (Regulamento da Lei Anticorrupção); as cartilhas e os manuais de referências da Controladoria Geral da União e do Tribunal de Contas da União – CGU ; as Leis 9.613/98 (lavagem de dinheiro), 12.813/13 (conflito de interesses), 12.529/2011 (defesa da concorrência), 12.850/11 (organização criminosa e delação premiada), 13.303/16 (lei das estatais) e a mais conhecida delas, que é a Lei 12.846/13, Lei Anticorrupção Brasileira (LAC)<sup>3</sup>.

Especialmente em razão da temática exposta, destacamos a LAC como instrumento que proporcionou profundas transformações no cenário do enfrentamento corruptivo. Não obstante, crucial a avaliação do disposto no art. 8º e 10 do referido encarte normativo, no que tange à formatação procedimental da apuração de responsabilidade de pessoas jurídicas:

**Art. 8º A instauração e o julgamento de processo administrativo para apuração da responsabilidade de pessoa jurídica cabem à autoridade máxima de cada órgão ou entidade dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, que agirá de ofício ou mediante provocação, observados o contraditório e a ampla defesa.**

**§ 2º No âmbito do Poder Executivo federal, a Controladoria-Geral da União - CGU terá competência concorrente para instaurar processos administrativos de responsabilização de pessoas jurídicas ou para avocar os processos instaurados com**

---

<sup>3</sup>a Lei Anticorrupção representa uma resposta às manifestações que tomaram as ruas em junho de 2013, em protesto aos escândalos de corrupção noticiados pela mídia, bem como a compromissos internacionais de combate à corrupção assumidos pelo Brasil junto a organismos internacionais, de punir de forma efetiva as pessoas jurídicas que praticam atos de corrupção, em especial o denominado suborno transnacional, caracterizado pela corrupção ativa de funcionários públicos estrangeiros e de organizações internacionais (MATIAS, 2022, p. 82).



**fundamento nesta Lei**, para exame de sua regularidade ou para corrigir-lhes o andamento.

Art. 10. O processo administrativo para apuração da responsabilidade de pessoa jurídica será conduzido por comissão designada pela autoridade instauradora e **composta por 2 (dois) ou mais servidores estáveis**. (*grifos não originais*)

Veja-se que a competência para instauração e apuração de responsabilização de pessoas jurídicas está, no âmbito do Poder Executivo Federal, sob a égide da **Controladoria Geral da União – CGU**, sendo o processo necessariamente conduzido por comissão designada pela autoridade instauradora e composta por **2 (dois) ou mais servidores estáveis**<sup>4</sup>. A preocupação reside, pois, na necessidade de equilibrar-se os deveres de apuração da Administração Pública em face aos reconhecidos direitos de personalidade das sociedades empresariais.

Inegável que o tema precisa ser visto com muito cuidado, pois partindo da premissa de que há extensão de titularidade de determinados Direitos Fundamentais a serem resguardados pelo Poder Público em razão das empresas, é preciso lançar olhares críticos com relação à forma e o conteúdo da fundamentação a ser dada pelo Estado no momento da instauração de procedimentos investigatórios, que se feitos sem a adequada preocupação, poderão atingir o arcabouço normativo das estruturas jurídico-empresariais (tais como sua *imagem, honra, confiabilidade e percepção social*, elementos tão ou mais caros que os valores propriamente econômicos e materiais da empresa).

Inevitável, pois, a aceção e a necessidade de investigação do dever de proteção estatal, e, portanto, das próprias dimensões dos direitos fundamentais em sua extensão às pessoas jurídicas. Se estamos falando do dever estatal de proteção e respeito aos direitos fundamentais extensíveis a empresas, estamos falando, certamente, dos seus aspectos em sua “*dimensão objetiva*”. Assim, nas palavras de LEAL e MASS (2020):

Como decorrência dessa dimensão objetiva, encontra-se a noção de “dever de proteção estatal” (Schutzpflicht), ou seja, a ideia de que há

---

<sup>4</sup> Ainda, nos termos do Regulamento da Lei Anticorrupção, verifica-se a possibilidade de o agente público instaurar (ou não) investigação preliminar; partir diretamente ao procedimento (PAR), ou mesmo pelo arquivamento da matéria. Nesse sentido: Art. 4º A autoridade competente para instauração do PAR, ao tomar ciência da possível ocorrência de ato lesivo à administração pública federal, em sede de juízo de admissibilidade e mediante despacho fundamentado, decidirá I - pela abertura de investigação preliminar; II - pela instauração de PAR; ou III - pelo arquivamento da matéria.

um **dever de proteção do Estado em relação aos direitos fundamentais**, cabendo ao Estado protegê-los [...]. No entanto, esse dever de proteção estatal não pode se dar de forma indiscriminada, **carecendo de ser ponderado, a fim de que não seja nem insuficiente e nem excessivo**; dessa maneira, tem-se uma concepção de “proibição de proteção insuficiente” (Untermaßverbot) e uma de “**proibição de excesso**” (**Übermaßverbot**), concebidas como **parâmetros de efetividade dos direitos fundamentais** e que possuem estreita conexão com o princípio da proporcionalidade (p. 130-131).

Desta forma, posto que a legislação atribui ao *agente público* competente a prerrogativa da adequada condução de procedimentos de apuração pela Administração Pública em face das empresas (permitindo, por exemplo, deliberar quanto a aplicação direta de um PAR, dispensando, v.g, procedimentos investigatórios), apresenta-se, pois, uma verdadeira “situação de risco” na proteção dos direitos fundamentais, e eventual possibilidade de reparação de danos pela Administração às estruturas com personalidade jurídica sob investigação.

Neste ponto, portanto, é que direcionamos o enfoque acerca da importância jurídica da formulação da “*tomada de decisão*” da autoridade competente mediante a elaboração de “*despacho fundamentado*”. Resta claro, pois, que a efetividade de uma profunda fundamentação administrativa, (mormente para o caso de dispensa de investigação preliminar), aventa-se, a um só tempo, como desdobramento de proteção e respeito às garantias fundamentais das empresas, e a compreensão acerca de uma necessária e permanente concretização do denominado Direito Fundamental a uma Boa Administração Pública<sup>5</sup>. Nesse sentido:

O direito fundamental à boa administração pública **vincula, e a liberdade é deferida somente para que o bom administrador desempenhe de maneira exemplar suas atribuições**. Nunca para o **excesso** ou para a omissão. Assim, a inibição auto restritiva da sindicabilidade cede lugar ao sensato direito fundamental a boa administração e ao correspondente **dever de a Administração pública observar a cogência da totalidade dos princípios constitucionais que a regem**” (FREITAS, 2007, p. 41).

---

<sup>5</sup> O Direito Fundamental a uma Boa Administração Pública encontra-se enunciado na Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia (art. 41), advindo das recentes caminhadas no sentido de constitucionalização do direito administrativo, lançando novos olhares para a compreensão da Administração Pública em face de demandas administrativas e jurisdicionais.



Assim sendo, temos que a Administração Pública, na figura dos agentes competentes à realização de apurações investigatórias ou participação em Comissões para essa finalidade, deve ter clara consciência dos aspectos que envolvem a exposição demasiada das pessoas jurídicas, respeitando-se sempre, e por óbvio, todo o arcabouço normativo já estabelecido para proteção dos direitos que são resguardados (no que couber), para as instituições de personalidade jurídica em geral.

Neste ponto, fundamental a extração de algumas conclusões pontuais e emblemáticas ao estudo proposto, a saber: a) *o necessário cuidado aos possíveis excessos da Administração Pública, na figura de seus agentes, em aspectos investigatórios em face de pessoas jurídicas* b) *a permanente necessidade de profunda fundamentação e eficiência administrativa na atuação dos agentes públicos, em desdobramento ao Direito Fundamental a uma Boa Administração Pública, para toda e qualquer “tomada de decisão” no âmbito administrativo* c) *O dever de proteção estatal como cerne de atuação a fim de evitar-se excessos e prejuízos à direitos em face das garantias reconhecidas às estruturas jurídicas que transacionam com o Poder Público.* Em razão do presente assunto, é que este trabalho espera ter contribuído um pouco mais.

**Palavras-Chave:** Administração Pública. Agentes Públicos. Direito fundamental a uma Boa Administração Pública. Patologias Corruptivas. Pessoas Jurídicas.

**Keywords:** Public Administration. Public Agents. Fundamental right to good public administration. Corruptive Pathologies. Legal entities.

#### **Referências:**

LEAL, Rogério Gesta. *Patologias corruptivas nas relações entre Estado, administração pública e sociedade: causas, consequências e tratamentos.* Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2013.

LEAL, Mônia Clarissa Hennig; MAAS, Rosana Helena. *Dever de proteção estatal, proibição de proteção insuficiente e controle jurisdicional de Políticas Públicas.* Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.

FREITAS, Juarez. *Discrecionalidade Administrativa e o Direito Fundamental à Boa Administração Pública.* São Paulo: Malheiros, 2007.



MATIAS. Júlio Marcelo da Silva. *Aspectos penais da Lei Anticorrupção*. Artigo publicado em *Revista do TCU*. Disponível em: <https://revista.tcu.gov.br/ojs/index.php/RTCU/article/view/1699/1838>. Acesso em: 11.mai.2022.