



A APLICAÇÃO DAS RESPONSABILIZAÇÕES PREVISTAS NA LEI ANTICORRUPÇÃO E A NÃO OCORRÊNCIA DE *BIS IN IDEM*

Rogério Gesta Leal¹

Caroline Fockink Ritt²

RESUMO: O presente artigo fará uma análise das responsabilidades previstas na Lei Anticorrupção: responsabilidades objetiva, subjetiva, civil, administrativa e judicial e tentará responder a seguinte indagação: a previsão de múltiplas responsabilidades e a consequente aplicação de penalizações, como decorrência de ilícitos previstos em campos diferentes de responsabilização, como administrativo e judicial, por exemplo, estariam configurando o *bis in idem*, diante de nosso ordenamento jurídico, esse sendo definido a dupla penalização do agente pelo mesmo fato corruptivo cometido? No primeiro momento far-se-á a análise sobre algumas definições da corrupção, com pinceladas referentes a seus aspectos históricos e seus consequentes efeitos negativos sobre os direitos fundamentais garantidos pela Constituição Federal. Como principal foco de nosso estudo, a Lei Anticorrupção, que prevê as referidas responsabilidades, foi aprovada também em decorrência dos compromissos internacionais assumidos pelo Brasil para enfrentamento e combate à corrupção. Finalmente a análise de que, com a previsão de vários tipos de responsabilização, estaria ocorrendo, ou não, a hipótese de *bis in idem*, concluímos da não ocorrência deste, e tal conclusão deve-se ao fato de termos a previsão constitucional de independência de instâncias. Cada esfera de responsabilização possui autonomia e previsão específica para suas competências, responsabilizações, julgamentos e consequentes penalizações e como consequência deste entendimento, de acordo com a previsão constitucional, o *bis in idem* não está configurado.

Palavras-chave: *bis in idem*, corrupção, independência de instâncias, responsabilidades

ABSTRACT: The present article analyzes the responsibilities listed in the Anti-Corruption Law: objective responsibility, subjective, civil, administrative and judicial and tries to answer the following question: providing multiple responsibilities and

¹ Rogério Gesta Leal é Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, Doutor em Direito. Prof. Titular da UNISC. Professor da UNOESC. Professor Visitante da Università Tullio Ascarelli – Roma Trè, Universidad de La Coruña – Espanha, e Universidad de Buenos Aires. Professor da Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento da Magistratura – ENFAM. E-mail: rleal@unisc.br

² Caroline Fockink Ritt é doutoranda em Direito na UNISC, Mestre em Direito e Professora de direito penal da UNISC, membro do Grupo de Pesquisa *Estado, Administração Pública e Sociedade*, coordenado pelo Prof. Titular Dr. Rogério Gesta Leal, bem como pesquisadora do projeto de pesquisa intitulado *Patologias Corruptivas nas relações entre Estado, administração pública e sociedade: causas, consequências e tratamentos*. Coordena o Grupo de Pesquisa: *Fundamentação e formatação de políticas de combate à corrupção no Brasil: responsabilidades compartilhadas entre espaço público e privado*. E-mail: rittcaroline@unisc.br

consequent imposition of penalties, as a result of offenses provided in different fields of accountability, such as administrative and judicial, for example, would they be configuring the *bis in idem*, according to our legal system, this being set to double jeopardy by the agent by the same corruptive fact committed? At the first moment, the analysis of some definitions of corruptions will be made, with brief particularities related to its historical aspects and its consequent negative effects on the Fundamental Rights guaranteed by the Federal Constitution. The main focus of our study, the Anti-Corruption Act, which provides for such responsibilities, has also been approved as a result of international commitments made by Brazil to confront and fight corruption. Finally, the analysis that with the prediction of various types of accountability, would be occurring, or not, the hypothesis of the *bis in idem*, it was concluded the nonoccurrence of such, and this conclusion is due to the fact that we have the independence of bodies by constitution provision. Each accountability sphere has autonomy and specific provision for its responsibilities, accountabilities, judgments and consequent penalties, and as a result of this understanding, according to the constitutional provision, the *bis in idem* is not configured.

Keywords: bis in idem, corruption, independence of bodies, responsibilities

1 Notas introdutórias

O presente artigo pretende fazer uma análise, sem a possibilidade de esgotar o referido assunto, das responsabilidades previstas na Lei Anticorrupção: responsabilidades objetiva, subjetiva, civil, administrativa e judicial. Far-se-á a análise sobre algumas definições da corrupção e seus efeitos negativos sobre os direitos fundamentais garantidos pela Constituição Federal. Traremos também algumas “pinceladas” referentes a seus aspectos históricos.

No que é principal em nosso estudo, a Lei Anticorrupção especificamente, que prevê a possibilidade de aplicação de múltiplas sanções, como consequência de diferentes responsabilidades, ressaltando-se que ela foi aprovada também como decorrência dos compromissos internacionais assumidos pelo Brasil para enfrentamento e combate à corrupção.

Finalmente a análise de que, com a previsão de vários tipos de responsabilização, estaria ocorrendo, ou não, a hipótese de *bis in idem*. Este é definido como sendo a dupla penalização do agente pelo mesmo fato corruptivo cometido. Concluimos, sem a possibilidade de esgotar o referido assunto, pela não ocorrência do *bis in idem*, e tal conclusão deve-se ao fato de termos a previsão constitucional de independência de instâncias. Cada esfera tem a autonomia e previsão específica para suas responsabilizações, julgamentos e consequentes penalizações.

2 Corrupção: algumas definições e alguns de seus efeitos negativos

Quando falamos e estudamos a prática da corrupção, devemos observar que ela é tão antiga quanto a própria existência do Estado, sendo repudiada em público e pelo público desde então. Observa-se que a maioria dos países proíbe o suborno, o peculato, a extorsão e a fraude em contratos públicos, variando muito pouco o sentido e a extensão dessas normas proibitivas. (QUEIROZ, 2015, p. 283)

Ela é uma ação que apresenta uma contradição entre os valores éticos exigidos no desempenho das funções públicas e o comportamento concretizado pelo agente que a pratica. Embora seja, na maioria das vezes, um fenômeno de natureza individual, tem seus reflexos danosos na sociedade e toca bens e valores de toda a comunidade. (LIVIANU, 2014, p. 26)

Se tentássemos conceituá-la, poderia ser no sentido de ser como o comportamento sistemático e reiterado de violação da moralidade administrativa por parte do funcionário público, no seu sentido amplo, causando danos sociais relevantes, como também atingindo o sistema social e as estruturas de Estado. (LIVIANU, 2014, p. 27)

Conforme Nucci (2015, p. 01) no sentido vulgar, conceituar *corrupção* é uma tarefa quase impossível, pois o termo comporta inúmeros significados, como também uma extensa gama de consequências. Observa ele que há, no entanto, um ponto em comum: trata-se de algo negativo; jamais positivo. Em dicionários, as definições sobre o que é corrupção não variam e se situam no mesmo contexto: decompor, depravar, desmoralizar, subornar, tornar podre, enfim, destroçar algo.

A corrupção, entretanto, como um ato reiterado e sistemático, em geral praticada por grupos organizados, é mais difícil de ser detectada. Isto porque a aparência de legitimidade dos atos muitas vezes encobre situações amplas de corrupção, envolvendo organizações e empresas. Acrescenta-se, ainda, o financiamento de campanhas políticas, que envolve a empresa doadora da verba, o intermediário e o partido político. (LIVIANU, 2014, p. 26)

Ela caracteriza-se, nitidamente, pela chamada *negociata*, pelo pacto escuso, pelo acordo ilícito, pela depravação moral de uma pessoa, gerando, muitas vezes, imensos prejuízos ao Estado. Observa-se, ao mesmo tempo, que ela não se limita às fronteiras da Administração Pública, pois também ocorre no ambiente privado em particular, no cenário de empresas particulares. As maiores do mundo, que se auto

intitulam *honestas*, são surpreendidas, de tempos em tempos, imersas na podridão dos negócios malvistos e ilegais. (NUCCI, 2015, p. 03)

Se pudéssemos associar a corrupção a algum fator desgastante para a humanidade, sem dúvida seria a uma *praga*. Mas uma praga incontrolável, que encampa o mundo inteiro e não deixa nada erguido em bom estado depois de sua passagem. (NUCCI, 2015, p. 03-04)

Conforme a ONG Transparência Internacional, o Brasil é um dos países mais corruptos do mundo. Estima-se que até R\$ 130 bilhões são desviados todos os anos com a corrupção. Isso corresponde a cerca de 2,3% do PIB nacional. É tanto dinheiro que, neste montante, caberia 21,6 vezes o orçamento anual da cidade de Curitiba (estimado, em 2013, em R\$ 6 bilhões), que é a oitava cidade mais populosa do país. (CAMBI, 2014, p. 13)

Um estudo, realizado pelo Departamento de Competividade e Tecnologia (Decomtec) da Fiesp (Federação das Indústrias de São Paulo), revelou que a corrupção causa ao Brasil prejuízos econômicos e sociais, pela não aplicação dos recursos nas áreas que são consideradas prioritárias, como educação, saúde e segurança pública. (ARAÚJO, 2015, p. 191-192)

Observa Cambi (2014, p. 15), citando e analisando a referida pesquisa, realizada pela FIESP, que o custo médio da corrupção no Brasil representa 1,38% a 2,3% do Produto Interno Bruto (PIB), o que atinge cerca de R\$ 41,5 bilhões a R\$ 69,1 bilhões. Entre 1990 e 2008, o PIB *per capita* no Brasil foi de U\$ 7.954. Porém, caso o Brasil estivesse entre os países menos corruptos do mundo, esse valor poderia subir para U\$ 9.184, o que significaria um aumento de 15,5%, no período, ou o equivalente a 1,36% ao ano.

Com os recursos desviados pela corrupção, o Brasil poderia proporcionar um desenvolvimento extraordinário em várias áreas sociais. A mesma pesquisa da FIESP exemplifica: a) Educação: o número de matriculados na rede pública de ensino fundamental subiria de 34,5 milhões para 51 milhões de alunos, o que representaria um aumento de 47%, uma vez que mais de 16 milhões de jovens e crianças seriam incluídos; b) Saúde: o número de leitos para internação nos hospitais públicos que atendem o Sistema Único de Saúde poderia crescer 89%, permitindo que 327.012 leitos fossem construídos; c) Habitação: 2.940.371 famílias poderiam ser atendidas, elevando as metas do PAC (de 3.960.000) em 74,3%; d) Saneamento: o serviço poderia crescer 103,8% para acrescentar mais 23.347,547 casas com esgotos, o que diminuiria os riscos da saúde da população e a

mortalidade infantil; e) Infraestrutura: poderiam ser construídas mais de 13.230 Km de estradas de ferro, para o escoamento da produção, melhorando o sistema ferroviário em 525%, ou serem construídos 277 novos aeroportos, o que representaria um crescimento de 1383%, ou mais 172 novos portos, o que representaria um incremento de 1537%. (CAMBI, 2014, p. 15)

A corrupção talvez seja a ilicitude de consequências econômicas e sociais mais drásticas para todos os países em que tem lugar, quer porque importa no desvio dos recursos que deveriam custear os serviços públicos sociais mais básicos e a infraestrutura nacional, comprometendo o próprio desenvolvimento do país. (ARAÚJO, 2015, p. 191)

Não há dúvidas de que a corrupção encontra-se diretamente conectada à violação dos Direitos Humanos e Fundamentais, notadamente quando os atos corruptivos são utilizados como formas de violação do sistema jurídico como um todo (o caso de suborno de servidores públicos para agilizarem procedimentos burocráticos), o que afeta, por si só, a ordem jurídica posta, além de provocar impactos localizados na rede de direitos e garantias vigente (eis que, neste exemplo, outros expedientes podem ser atrasados ou deixados de lado). (LEAL, 2013, p. 97-98)

Ela também produz consequências muito graves por estar frequentemente associada a diversas outras formas de criminalidade, principalmente aquelas que abastecem as organizações criminosas. Grave também por ser a corrupção, infelizmente, uma realidade mundial, não estando restrita às fronteiras nacionais e, o que é pior, por adquirir proporções epidêmicas dentro de cada país – inclusive no Brasil, onde é quase um traço cultural. Está presente em muitas situações do serviço público e traz como consequência o comprometimento da confiança como também da legitimidade das instituições democráticas. (ARAÚJO, 2015, p. 191)

3 Lei anticorrupção – origem e principais aspectos

O Brasil assumiu um compromisso de combate à corrupção, tanto diante a comunidade internacional, com também diante de seus cidadãos, os quais têm o direito natural a um governo honesto. (QUEIROZ, 2015, p. 283)

Analisando-se o plano constitucional, conclui-se que todas as Constituições anteriores (1824, 1891, 1934 e 1937, 1946, 1967, 1969) exigiram proibição na administração pública. Em especial, a nossa Constituição de 1988 ampliou a escala

axiológica de respeito à legalidade e à moralidade administrativa, bem como apresentou instrumentos de controle e repressão à corrupção. (QUEIROZ, 2015, p. 284)

E, na esfera infraconstitucional, inúmeras são as leis que abordam o tema da corrupção no Brasil, em diferentes perspectivas e finalidades, podendo-se citar as principais normas em vigor, na seguinte ordem cronológica: Código Penal Brasileiro, Lei do *Impeachment* (Lei 1.079/1950); Lei da Ação Popular (Lei 4.717/65); Código Eleitoral (Lei 4.737/1965); Crimes de Prefeitos (Decreto –Lei 201/67); Regime Jurídico dos servidores públicos federais (Lei 8.112/90); Lei de Inelegibilidades (Lei Complementar 64/90); Lei de Improbidade Administrativa (Lei 8.429/1992); Lei de Licitações (Lei 8.666/93); Lei Geral das Eleições (Lei 9.504/1997); Lei de Lavagem de Dinheiro (Lei 9.613/1998); Lei de Compra de Votos (Lei 9.840/1999); Lei de Responsabilidade Fiscal (Lei Complementar 101/2000); Lei de Ficha Limpa (Lei Complementar 135/2000); Lei da Ficha Limpa (Lei Complementar 135/2010); Lei de Acesso à Informação (Lei 12.527/2011); Lei de Conflito de Interesses na Administração Pública Federal (Lei 12.813/2013) e Lei Anticorrupção (Lei 12.846/2013). (QUEIROZ, 2015, p. 285-286)

Apesar da tipificação de crime de corrupção na sistemática penal nacional, a sociedade brasileira sentia a falta de uma norma que também alcançasse as empresas envolvidas em casos de corrupção, pois a punição positivada dizia respeito, tão somente, ao âmbito pessoal. (BITTENCOURT, 2014, p. 21)

Até o advento da Lei Anticorrupção, as pessoas jurídicas que fossem flagradas em situações dessa natureza eram punidas apenas com o impedimento de participar de licitações públicas e de celebrar contratos com a Administração Pública, através de suspensão ou declaração de inidoneidade. (BITTENCOURT, 2014, p. 21)

A referida lei em estudo foi editada com a finalidade de regular a responsabilidade administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, tanto nacional como estrangeira, quando ocorrer: lesão ao patrimônio público nacional ou estrangeiro; violação de princípios da administração pública; violação de compromissos internacionais assumidos pelo Brasil.

Para melhor compreensão das diversas nuances da lei, que estabelece a responsabilização objetiva, administrativa e civil das pessoas jurídicas por atos contra a Administração Pública nacional ou estrangeira, é necessário,

antes de tudo, voltar um pouco no tempo e entender o contexto de concepção e propositura do projeto de lei ao Congresso Nacional em 2010, bem como os desafios e dificuldades que se apresentavam naquele momento histórico. (CAPANEMA, 2014, p. 13)

Aderindo ao regime global de proibição da corrupção, o Brasil assinou, aprovou e ratificou a Convenção Interamericana contra a Corrupção (OEA); a Convenção Internacional contra a Corrupção (ONU); a Convenção das Nações Unidas Contra o Crime Organizado Transnacional (Convenção de Palermo) e a Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais da *Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico* – OCDE. (QUEIROZ, 2015, p. 284)³

Com a referida Convenção, o Brasil assumiu o compromisso internacional de punir, de forma efetiva, os nacionais que subornassem funcionários públicos estrangeiros, incluindo-se, dentre eles, representantes de organismos internacionais.

É muito grande a influência da ratificação da Convenção da OCDE - *Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico*, tanto ao que se refere à tipificação da corrupção ativa praticada por pessoas físicas em transações comerciais internacionais, que incidiu na aprovação da Lei nº 10.467, de 11 de junho de 2002, que incluiu os artigos 333 B, C e D no Código Penal Brasileiro, como também quanto à propositura pelo Poder Executivo Federal, em 2010, do Projeto de Lei que objetiva a responsabilização também de pessoas jurídicas – futura Lei nº 12.846/2013. (CAPANEMA, 2014, p.13-14)

Atendendo a uma inclinação internacional, a nova lei – *Lei Anticorrupção* preenche uma lacuna existente na legislação brasileira ao alcançar a empresa do corruptor, estendendo as punições dos funcionários envolvidos em crimes de corrupção às empresas nas quais trabalham. (BITTENCOURT, 2014, p. 22)

Apesar de o Brasil possuir diversas leis que tratam da responsabilização da pessoa jurídica, principalmente no que diz respeito a infrações econômico-financeiras, observa-se que tais disposições legais não possuem o objetivo específico de proteção da Administração Pública, pois o suborno de funcionários públicos nacionais, por exemplo, não era previsto em nenhum ato normativo. Da mesma forma, argumenta-se que a Lei de Licitações, por exemplo (Lei 8.666/93),

³ Decreto nº 3.678, de 30 de novembro de 2000. Promulga a Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Internacionais, concluída em Paris, em 17 de dezembro de 1997. Diário Oficial da União da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 1º de dezembro de 2000.

por mais que estabeleça penalidades por ilícitos relacionados à frustração da licitação e inexecução de contratos as sanções são limitadas, especialmente no que diz respeito à aplicação de multas, restritas ao valor do contrato. (CAPANEMA, 2014, p. 14)

E, com relação à responsabilização civil, e, principalmente a responsabilidade penal, o cenário era considerado pouco efetivo.

4 Responsabilidades previstas na Lei Anticorrupção

A Lei Anticorrupção prevê dois grupos de sanções. As que podem ser aplicadas por autoridade administrativa e as sanções que podem ser aplicadas por autoridade judicial. Observa-se que são diferentes as sanções, como também são diferentes as autoridades competentes para aplicá-las. Mas as sanções podem ser impostas cumulativamente, de maneira independente, pelo mesmo fato. (GRECO FILHO, V.; RASSI, J. D.; 2015, p. 165)

No caso de ações promovidas pelo Ministério Público poderão ser aplicadas, além das sanções previstas para aplicação judicial, também as previstas para a aplicação administrativa, quais sejam, multa, e publicação extraordinária da sentença (art. 20). (GRECO FILHO, V.; RASSI, J. D.; 2015, p. 165)

A melhor doutrina chama a atenção para o fato de que a Lei Anticorrupção incorpora a tradicional divisão entre as esferas de responsabilização civil, administrativa e penal, que já é há muito tempo adotada no Brasil, assim como o princípio da independência entre essas diferentes instâncias de responsabilização.

Como consequência disso, a prática dos atos lesivos previstos no art. 5º da LAC poderá ensejar, como consequência, tanto a aplicação das sanções administrativas de multa de publicação extraordinária de decisão condenatória (o que seria feito, em regra, por autoridades administrativas, no exercício de função administrativa, no bojo de um processo administrativo), como a aplicação das sanções judiciais previstas no art. 19 do mesmo diploma, sem prejuízo de que as sanções administrativas venham a ser aplicadas judicialmente em casos de omissão das autoridades competentes. (SOUZA, 2015, p. 131-132)

Inovou no ordenamento jurídico brasileiro ao trazer em seu bojo uma mudança de perspectiva no combate à corrupção. Ela acresce, ao Direito Penal e à perseguição à pessoa física, o Direito Administrativo Sancionador, indo ao enalço da pessoa jurídica. (BITTENCOURT, 2014, p. 21-22)

Isso ocorreu, principalmente, em consequência da percepção do legislador dos limites do Direito Penal nacional para punir efetivamente as práticas corruptas, uma vez que nosso ordenamento apenas admite pontualmente a responsabilidade penal de pessoas jurídicas (no caso de crimes cometidos contra o meio ambiente – Lei 9.605/98), ainda havendo grande resistência doutrinária em se aceitar a punição penal de pessoas morais sem a necessidade de aferição do elemento subjetivo. (SOUZA, 2015, p. 135)

4.1 Responsabilidades: objetiva e subjetiva e civil

Art. 2º da *Lei Anticorrupção* reafirma que a finalidade da legislação é criar uma responsabilidade de natureza objetiva que deverá ser perseguida no âmbito civil e judicial, cujo objeto é aplicar sanções às pessoas jurídicas, em razão dos atos lesivos, praticados em seu interesse ou benefício, exclusivo ou não.⁴

Responsabilidade objetiva significa punir diretamente as empresas sem necessidade de comprovação de culpa ou dolo das pessoas jurídicas envolvidas. Basta que se comprove a ocorrência de pelo menos um dos atos lesivos previstos no art. 5º da Lei nº 12.846/2013 e que tais atos foram cometidos em interesse ou benefício da pessoa jurídica. (CAPANEMA, p. 20)

Em se tratando de responsabilidade objetiva, é preciso considerar não apenas aquele que representa a pessoa jurídica segundo seus estatutos ou contratos sociais, nem apenas os que estão vinculados formalmente a ela por qualquer espécie de relação jurídica que seja comprovável através de documentação, como, por exemplo: carteira profissional, contrato, por exemplo, mas também aqueles que informalmente agem pela empresa, segundo seus usos e costumes comerciais. (DAL POSSO, 2014, p. 26)

Responsabilidade objetiva, no caso de pessoas jurídicas, visa afastar a discussão sobre dolo ou culpa de pessoas físicas, como de seus dirigentes ou presentantes, para consumação da infração. O Estado continua tendo o ônus de comprovar a existência do ato lesivo, do resultado e do nexos causal entre eles.

Indispensável também a prova do nexos de causalidade entre a conduta do representante da empresa e o ato ilícito. Suponha-se, por exemplo, que o

⁴ Art. 2º As pessoas jurídicas serão responsabilizadas **objetivamente**, nos âmbitos administrativo e civil, pelos atos lesivos previstos nesta Lei praticados em seu interesse ou benefício, exclusivo ou não.

oferecimento de vantagem ilícita tenha sido feita por alguém se dizendo autorizado a agir em nome de determinada empresa e que reste comprovado que essa absolutamente não o tenha autorizado a tanto. Nessa situação, a título de exemplo, estaria descaracterizado o nexos da causalidade. (DAL POSSO, 2014, p. 26)

Reprisa-se que, para que a pessoa jurídica seja responsabilizada, não haverá necessidade que a ação se revista de culpa ou dolo, bastando tão somente que fique evidenciado que prepostos da pessoa jurídica praticaram, no interesse ou benefício da mesma, as condutas ilícitas elencadas no diploma, e que delas decorrem danos ao Erário. Faz-se mister, portanto, a prova do nexos e causalidade entre a conduta do preposto da empresa e o ato ilícito. (BITTENCOURT, 2014, p. 35)

A responsabilização da pessoa jurídica não elide a responsabilização das pessoas físicas e se estas não praticarem os atos lesivos à Administração Pública, nem se sujeitarem às sanções da Lei nº 12.846/2013, ou seja, *Lei Anticorrupção*, elas serão responsabilizadas nos termos da legislação civil por danos que foram causados à Administração Pública nacional ou estrangeira, conforme previsto no artigo primeiro, e à pessoa jurídica, em ação de regresso, quando essa for possível. (DAL POSSO, 2014, p. 27-28)

A legislação regula também a responsabilidade de caráter civil. A responsabilidade civil é admitida tanto no âmbito administrativo, neste caso, apenas com relação à obrigação de reparar o dano (obrigação de reparar ou dar) e publicação extraordinária da decisão condenatória (obrigação de fazer); como no âmbito judicial, para fins de aplicação de sanções reparatórias e punitivas específicas.

A lei nº 12.846/2013 dispõe sobre a responsabilização civil e administrativa das pessoas jurídicas nacionais e estrangeiras. Para melhor analisá-las, é interessante, de início, diferenciar esses dois tipos de responsabilidade a que está sujeita a pessoa jurídica. (PETRELLUZZI, 2014, p. 51)

A responsabilidade civil tem como pressuposto a existência de dano e a necessidade de sua reparação, buscando o retorno ao *status quo ante* que gerou esse dano. Maria Helena Diniz assevera que “o princípio que domina a responsabilidade civil, na era contemporânea, é o da *restitutio in integrum*, ou seja, da reposição completa da vítima à situação anterior à lesão”. (PETRELLUZZI, 2014, p. 52)

No âmbito de nosso estudo, fica claro que a responsabilidade civil e a responsabilidade administrativa são complementares, atingindo a conduta que

implica dano por um lado e afronta da administração pública por outro. (PETRELLUZZI, 2014, p. 53)

A responsabilidade das pessoas físicas, penal ou civil, deve ser perseguida em ação própria, mesmo porque a causa de pedir será diferente, já que se discutirá o elemento subjetivo, dispensado na responsabilidade da pessoa jurídica. (GRECO FILHO, V.; RASSI, J. D.; 2015, p. 203)

4.2 Responsabilidade administrativa

Os ilícitos previstos no art. 5º da Lei Anticorrupção, por opção legislativa, foram classificados como *ilícitos extrapenais*. Eles são passíveis de responsabilização administrativa e também responsabilização judicial, sem prejuízo de que possam ser considerados também ilícitos penais ou cíveis por outras leis. O que é ressaltado, pela melhor doutrina, é de que não há nenhum problema em que se proceda dessa forma e, que também não se trate de qualquer inovação em nosso ordenamento jurídico. (SOUZA, 2015, p. 138)

No âmbito administrativo, a responsabilização decorre da possibilidade de a Administração Pública impor ao administrado e ao seu próprio corpo funcional regras de conduta que, quando desobedecidas, por meio de processo administrativo (e não judicial), podem imputar ao transgressor sanções de natureza administrativa (multa, interdição, suspensão, embargo, descontinuidade de benefícios, etc.). (PETRELLUZZI, 2014, p. 52)

Por serem ilícitos administrativos, os atos lesivos contra a administração são passíveis de sanções administrativas, aplicadas, em regra, pela própria Administração no exercício da função administrativa, no interior de um processo administrativo litigioso. Esse é o regime jurídico que define o potencial de que as condutas do art. 5º da Lei Anticorrupção venham a constituir ilícitos administrativos. (SOUZA, 2015, p. 138)

No âmbito administrativo, aplicadas pela autoridade administrativa, as penas para a pessoa jurídica são a multa e a publicação extraordinária da decisão condenatória. A publicação extraordinária da sentença é feita na forma do § 5º, do art. 6º, a expensas da pessoa jurídica, cujo valor, se não for pago, converte-se em dívida também a ser inscrita para cobrança executiva. (GRECO FILHO, V.; RASSI, J. D.; 2015, p. 166)

Quando a Administração constatar que a prática de um mesmo ilícito ofende, ao mesmo tempo, as disposições da Lei Anticorrupção e da Lei de Licitações (Lei 8.666/93), por exemplo, não há vedação de que, no bojo do mesmo procedimento

administrativo de responsabilização da pessoa jurídica por atos de corrupção, sejam também aplicadas as sanções de proibição de contratar, licitar e declaração de inidoneidade. Essas penas poderão tanto incidir sobre pessoas físicas como jurídicas. Obviamente que nesses casos o fundamento para aplicação das sanções não será o art. 6º da Lei Anticorrupção, mas os artigos 86 e seguintes da Lei 8.666/93. (SOUZA, 2015, p. 163)

Necessário pontuar que a responsabilidade administrativa decorre, portanto, de uma conduta ilícita prevista anteriormente em lei e que implica a imposição de uma sanção. Em matéria de sancionamento administrativo, não há espaço para liberdade ou vontade do administrador, devendo o agente público agir apenas na hipóteses de expressa e prévia autorização legal. (PETRELLUZZI, 2014, p. 52)

Diferentemente do que costuma ocorrer no plano penal, e seguindo uma espécie de “tradição” legislativa administrativa brasileira, o legislador optou por não estabelecer sanções de forma individualizada e imediatamente após a previsão de cada tipo administrativo do art. 5º da Lei Anticorrupção. As sanções, portanto, vêm estabelecidas em capítulo próprio e de forma genérica, razão pela qual precisam ser ajustadas a cada conduta específica, em cada caso concreto, com base nos critérios estabelecidos nos artigos 6º e 7º da Lei. (GUIMARÃES, 2014, p. 137)

Obviamente que, assim como toda decisão punitiva, a aplicação das sanções deverá ser fundamentada com matéria probatória constante dos autos do procedimento administrativo que tenha sido submetida ao contraditório à ampla defesa e, necessariamente, precedida de parecer do órgão de assessoramento jurídico da entidade pública processante. (GRECO FILHO, V.; RASSI, J. D.; Saraiva, 2015, p. 166-167)

Ressalta-se que a responsabilidade na esfera administrativa, comentada nos artigos anteriores, é independente e cumulativa à responsabilidade que pode ser reconhecida por via judicial. As sanções, como se verá, são diferentes e o fundamento é a prática dos mesmos atos, mas que podem gerar a responsabilidade administrativa, previstos no art. 5º da Lei Anticorrupção. (GRECO FILHO, V.; RASSI, J. D.; 2015, p. 200)

4.3 Responsabilização Judicial:

A primeira questão suscitada pelos arts. 18 e 19 da Lei Anticorrupção é a de se, aqui, não estaríamos diante de um *bis in idem*, tendo em vista a possibilidade de imposição, pelos mesmos fatos, ou seja, a prática de atos lesivos à administração pública, das sanções previstas no art. 6º do mesmo estatuto. Conforme melhor entendimento a resposta é negativa. Argumenta-se que dentro da disciplina da Lei Anticorrupção, que estabelece a possibilidade de responsabilização administrativa e civil das pessoas jurídicas, temos que, conforme os objetivos, precisos termos que foram utilizados pelo *caput* do referido artigo, a responsabilidade administrativa não afasta a possibilidade de responsabilização judicial da pessoa jurídica. (PETRELLUZZI, 2014, p. 96-97)⁵

Na ação de natureza judicial são previstos como legitimados a União, os Estados, o Distrito Federal, os municípios e o Ministério Público. Como se trata de norma de natureza processual e de legitimação, a lei federal é vinculante, outras pessoas jurídicas estatais, especialmente as de Direito Privado, *não* podem aplicar as sanções da Lei. (GRECO FILHO, V.; RASSI, J. D.; 2015, p. 201-202)

Com relação à autonomia das esferas, a administrativa e a judicial, observa-se que esta última tem a qualidade de coisa julgada. Então a decisão judicial pode influir na administrativa, se incompatível, em caráter absoluto com a outra, como ocorre se, judicialmente, for reconhecida, em caráter categórico, a inexistência do fato que deu fundamento à punição imposta pela administração. Ambas persistirão, todavia, se a divergência fundar-se em exame ou apreciação da prova ou outra razão que não se traduza em cabal incompatibilidade. (GRECO FILHO, V.; RASSI, J. D.; 2015, p.165)

As sanções que pode a sentença, advindo da responsabilização judicial, aplicar à pessoa jurídica ré, de forma isolada ou cumulativa, são as seguintes: I - perdimento dos bens, direitos ou valores que representem vantagem ou proveito direta ou indiretamente obtidos da infração, ressalvado o direito do lesado ou de terceiro de boa-fé; II - suspensão ou interdição parcial de suas atividades; III - dissolução compulsória da pessoa jurídica; IV - proibição de receber incentivos, subsídios, subvenções, doações ou empréstimos de órgãos ou entidades públicas e de instituições financeiras públicas ou controladas pelo poder público, pelo prazo

⁵ Aqui, porém, em vez de natureza administrativa, as sanções têm natureza jurídica civil e somente poderão ser impostas à pessoa jurídica na forma prevista no art. 19 da Lei nº 12.846/2013, após o trânsito em julgado da decisão judicial, admitida, entretanto, a execução provisória, nos termos das disposições do parágrafo primeiro do art. 475-I do Código de Processo Civil.

mínimo de 1 (um) e máximo de 5 (cinco) anos. (GRECO FILHO, V.; RASSI, J. D.; 2015, p. 203)

5 A previsão de independência de esferas e a conseqüente não ocorrência de *bis in idem* nas sanções previstas na Lei Anticorrupção

A Lei Anticorrupção atende aos anseios da Constituição Federal, uma vez que, dá ao Estado um instrumento jurídico para punir ilícitos da espécie, para que ele cumpra o seu papel de protetor de direitos fundamentais e de valores objetivos que geralmente são afetados com os atos corruptos.

Agora, o Estado Brasileiro tem mais ferramentas legais para punir direta e de forma rigorosa aqueles que cometem atos de corrupção, previstos na referida Lei. (ARAÚJO, 2014, p. 201)⁶

Com um inimigo tão forte, tão ramificado e com tanto poder de causar de estrago, que a todo momento se reinventa e articula modos de mais eficazmente auferir maiores louros da corrupção, o Estado só tem como enfrentá-lo adequadamente e coibi-lo, reprimindo-o, a ponto de fazê-lo recuar, se possuir “armas” para superá-lo, não apenas tornando certo a responsabilização dos agentes envolvidos em tais atos, mas também se antecipando a essas investidas, barrando-as na origem ou pelo menos, procurando evitar que elas se consumem ou que tenham decorrências tão danosas. (ARAÚJO, 2015, p. 194)

Para alguns, também a própria certeza da impunidade retroalimenta comportamentos de corrupção. Discordam alguns que, referente ao histórico da corrupção no Brasil, atribuíram, nos dias atuais, à herança portuguesa a culpa pelas deficiências em nossa formação cultural. Considerá-la a principal causa da corrupção brasileira interessaria apenas àqueles que se beneficiam das fraudes e dos desvios dos fundos públicos – entre os quais certamente não mais estão incluídas a monarquia ou a aristocracia portuguesas. (FURTADO, 2015, p. 18-19)

Então, atualmente é consenso que o excesso de oportunidades para desviar recursos públicos, e também a certeza da impunidade, constituem as reais causas

⁶ A partir do momento que as multas começam a pesar nos bolsos dos infratores, que os bens e valores obtidos ilicitamente comecem a ser perdidos, que suas empresas comecem a ter suas atividades suspensas, que sejam impedidas de contratar com o poder público ou de dele receber incentivos, ou mesmo que estas passem a ser dissolvidas, é natural esperar que o temor gerado pela ação estatal freie novos ilícitos e que os infratores percebam que não mais haverá outro caminho de sobreviver no ramo empresarial senão o da adequação dos seus procedimentos às normas de conduta emanadas dos dispositivos da sobredita Lei e das convenções internacionais que antecederam seu nascimento.

para a manutenção da corrupção em patamares tão elevados, e não somente a formação moral ou cultural do povo brasileiro.

A vedação do *bis in idem* apenas impede apenamentos múltiplos pelo mesmo fato dentro da mesma esfera de responsabilização (o que vedaria, por exemplo, o duplo sancionamento pelo Direito Penal, mas não a dupla responsabilização penal e administrativa). (SOUZA, 2015, p. 168)

O princípio da independência das instâncias possui uma dimensão ligada à separação dos poderes e outra ao princípio democrático. O princípio, analisando-se no primeiro ponto: pretende evitar a submissão de uma esfera dos Poderes estatais às demais, permitindo que cada um exerça com autonomia e independência sua parcela de *ius puniendi*. Já no segundo aspecto, a independência das instâncias reforça a liberdade de conformação conferida ao legislador democrático para atribuir a uma mesma conduta múltiplas sanções em diversos ramos do direito. (SOUZA, 2015, p. 169-170)

Além da óbvia possibilidade de cumulação de sanções, são apontados como desdobramentos da independência das instâncias os seguintes: i) Nada obsta que sejam instaurados diversos processo administrativos investigatórios (inquérito civil público pelo Ministério Público, inquérito policial, processo administrativo disciplinar, processo perante a administração pública) contra o autor de um fato que possa, em tese, configurar crime, ilícito civil (ato de improbidade) e infração administrativa. ii) Também será possível a *coexistência de processo judiciais e civis e criminais e dos processos administrativos, sendo meramente facultativa a suspensão*. Esse também é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.⁷

Apenas, de forma excepcional, admite-se a comunicabilidade das instâncias, privilegiando-se, em regra, as decisões proferidas no âmbito do Poder Judiciário, em matéria criminal, uma vez que historicamente é neste âmbito que são asseguradas as maiores garantias ao acusado. Nos casos em que houver coisa julgada, que

⁷ Prevalece no STJ a orientação de que “*não deve ser paralisado o curso do processo administrativo disciplinar apenas em função de ajuizamento de ação penal destinada a apurar criminalmente os mesmos fatos investigados administrativamente. As esferas administrativa e penas são independentes, não havendo falar em suspensão do processo administrativo durante o trâmite do processo penal. Ademais, é perfeitamente possível que determinados fatos constituam infrações administrativas, mas não ilícitos penais, permitindo a aplicação de penalidade na esfera criminal. Vale destacar que é possível a repercussão do resultado do processo penal na esfera administrativa no caso de absolvição criminal que negue a existência do fato ou sua autoria, devendo ser revista a pena administrativa porventura aplicada antes do término do processos penal.*” (STJ, MS 18.090 – DF, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 8/5/2013. Inf. 523)

adveio de uma decisão criminal com as seguintes fundamentações, esta bloqueará a possibilidade de novas discussões no âmbito civil ou administrativo.

São as seguintes as fundamentações, de coisa julgada, acima referidas: a) condenação criminal; b) absolvição pela comprovação de inexistência de fato (art. 386, I, do CPP) ou da negativa de autoria (art. 386, I e IV do CPP c/c art. 126 do Estatuto); c) prova da existência de causas excludentes de ilicitude (estado de necessidade, legítima defesa e estrito cumprimento de dever legal) ou de culpabilidade (inimputabilidade, etc.) (art. 65 c/c art. 386, VI do CPP). Nesse contexto, a absolvição por ausência de provas (art. 386, II V e VII do CPP) ou por não constituir o fato infração penal (art. 386, III do CPP) não terá reflexos na esfera administrativa e civil. (SOUZA, 2015, p. 171)

A identidade de fundamento pode levar a uma contradição entre o que foi decidido administrativamente e o que consta da sentença em ação judicial. Nessa situação, aplica-se a regra das autonomias das esferas, de modo que pode subsistir a ato administrativo se a ação for improcedente, por exemplo, por falta de provas. Observa-se que, se a sentença reconhecer categoricamente a inexistência do fato ou a não participação da empresa, tal decisão faz coisa julgada, de modo que será fundamento suficiente para a invalidação da sanção administrativa que eventualmente foi imposta. (GRECO FILHO, V.; RASSI, J. D.; 2015, p. 200)

Por fim, os Tribunais Superiores entendem que, afastada a responsabilidade criminal do servidor por inexistência daquele fato ou de sua autoria, fica arredada também a responsabilidade administrativa, exceto se verificada falta disciplinar residual sancionável não abarcada pela sentença penal absolutória (Súm. Nº 18-STF; STJ, REsp, 1.012.647-RJ, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 23/11/2010, Inf. 457). A falta residual é o ilícito administrativo que não configura crime, por não se adequar às exigências do tipo penal. (SOUZA, 2015, p. 171)

Ao mesmo tempo, como foi abordado no presente estudo, a questão do *bis in idem*, com relação à execução de sanções impostas no mesmo âmbito de responsabilização, só gera discussões na esfera extrapenal, uma vez que a interdição de que alguém seja duplamente sancionado criminalmente pela prática do mesmo fato é ponto pacificado pelas democracias constitucionais.

6 Ideias de conclusão

O presente artigo fez uma análise das responsabilidades previstas na Lei Anticorrupção: responsabilidades objetiva, subjetiva, civil, administrativa e judicial e se a aplicação e previsão de todas elas configuram, diante de nosso ordenamento jurídico, o *bis in idem*, este compreendido como sendo a dupla penalização do agente pelo mesmo fato corruptivo cometido

No primeiro momento, até para a familiarização do leitor ao assunto abordado, fizemos uma análise breve sobre algumas definições da corrupção, algumas pinceladas referente a seus aspectos históricos como também de seus consequentes efeitos negativos sobre os direitos fundamentais garantidos pela Constituição Federal, trazendo para tal estudos da *FIESP*, por exemplo, que trazem dados referentes ao custo da corrupção e de quanto esses recursos poderiam ser investidos em políticas públicas que garantem os direitos fundamentais, como educação, saúde e saneamento básico, por exemplo.

No que é principal, em nosso estudo, a Lei Anticorrupção, que prevê as referidas responsabilidades, aprovada também como decorrência dos compromissos internacionais assumidos pelo Brasil para enfrentamento e combate à corrupção.

Procuramos responder a indagação de que se a previsão e a punição do agente, em várias esferas de responsabilização, previstas na Lei Anticorrupção, estaria, ou não, configurando uma situação de *bis in idem*, compreendido como sendo a dupla penalização do agente pelo mesmo fato corruptivo cometido.

Concluimos, pela não ocorrência do *bis in idem*, e tal conclusão deve-se ao fato de termos a previsão constitucional de independência de instâncias. Cada esfera tem a autonomia e previsão específica para suas responsabilizações, julgamentos e consequentes penalizações. Somente em situações excepcionais, previstas em lei, que o julgamento em uma instância poderá trazer reflexos em outra, impedindo discussão sobre o assunto, com base em coisa julgada, conforme explicado no presente texto.

REFERÊNCIAS

- ARAÚJO, Kleber Martins de. Responsabilização Administrativa da pessoa jurídica na Lei Anticorrupção. In: BERTONCINI, M. E. S. N.; (Org.). *Lei Anticorrupção: comentários à Lei 12.846/2013*. São Paulo: Almedina, 2014.
- BITTENCOURT, Sidney. *Comentários à Lei Anticorrupção: Lei 12.846/2013*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.
- CAMBI, Eduardo. Introdução. In: BERTONCINI, M. E. S. N.; (Org.). *Lei Anticorrupção: comentários à Lei 12.846/2013*. São Paulo: Almedina, 2014.
- CAPANEMA, Renato de Oliveira. Inovações da Lei nº 12.846/2013. In: NASCIMENTO, M. D. do. (Org.). *Lei Anticorrupção empresarial aspectos críticos à Lei 12.846/2013*. Belo Horizonte: Fórum, 2014.
- DAL POSSO, A.A.F. et al. *Lei Anticorrupção: apontamentos sobre a Lei nº 12.846/2013*. Belo Horizonte: Fórum, 2014.
- GRECO FILHO, V.; RASSI, J. D.; *O combate à corrupção e comentários à Lei de Responsabilidade das Pessoas Jurídicas (Lei n. 12.846, de 1º de agosto de 2013) – Atualizado de acordo com o Decreto n. 8.420, de 18 de março de 2015*. São Paulo: Saraiva, 2015.
- GUIMARÃES, Rodrigo Régner Chemim. Da responsabilização Administrativa. In: BERTONCINI, M. E. S. N.; (Org.). *Lei Anticorrupção: comentários à Lei 12.846/2013*. São Paulo: Almedina, 2014.
- LEAL, Rogério Gesta. *Patologias corruptivas nas relações ente Estado, administração pública e sociedade: causas, consequências e tratamentos*. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2013.
- LIVIANU, Roberto. *Corrupção – Incluindo a Lei Anticorrupção, 2ª. Ed.* São Paulo: Quartier Latin, 2014.
- NUCCI, Guilherme de Souza. *Corrupção e anticorrupção*. Rio de Janeiro: Forense, 2015.
- PETRELLUZZI, Marco Vinicio; RIZEK JUNIOR, Rubens Naman. *Lei Anticorrupção: origens, comentários e análise da legislação correlata*. São Paulo, Saraiva, 2014.
- QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro de. Responsabilização Judicial da pessoa jurídica na Lei Anticorrupção. In: SOUZA, J. M.; QUEIROZ, R.P. de.; (org.). *Lei Anticorrupção*. Salvador, Bahia: Editora JusPodivm, 2015.

SOUZA, Jorge Munhós de. Responsabilização Administrativa na Lei Anticorrupção.
In: SOUZA, J. M.; QUEIROZ, R.P. de.; (org.). *Lei Anticorrupção*. Salvador, Bahia:
Editora JusPodivm, 2015.