

# A DESCONSIDERAÇÃO ADMINISTRATIVA DA PERSONALIDADE JURÍDICA NA LEI ANTICORRUPÇÃO

## THE ADMINISTRATIVE DISREGARD OF LEGAL ENTITY IN BRAZILIAN ANTI-CORRUPTION LAW

Rogério de Meneses Fialho Moreira<sup>1</sup>

**Sumário:** INTRODUÇÃO. 1. A LEI ANTICORRUPÇÃO BRASILEIRA. 2. A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA NO DIREITO BRASILEIRO E A NOVA LEI DE LIBERDADE ECONÔMICA 3. A DESCONSIDERAÇÃO ADMINISTRATIVA DA PERSONALIDADE JURÍDICA COM BASE NA LEI 12.846/2013. 4. CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

### RESUMO

O presente artigo aborda os principais aspectos da Lei Anticorrupção brasileira (Lei nº 12.846/2013), avança com um breve estudo do instituto da desconsideração da personalidade jurídica no direito brasileiro, incluindo as modificações introduzidas pela Lei de Liberdade Econômica (Lei 13.874, de 20.9.2019), e finaliza com a análise acerca da compatibilidade das disposições legais que autorizam a desconsideração da personalidade jurídica na esfera administrativa com os preceitos constitucionais, especialmente os que dizem respeito à separação das funções administrativa, legislativa e judicial, à reserva de jurisdição e ao princípio do juiz natural.

**Palavras-chave:** Lei Anticorrupção brasileira; desconsideração da personalidade jurídica; Lei 12.846/13.

### ABSTRACT

*This article address the main aspects of the Brazilian Anti-Corruption Law (Law No. 12.846/2013), advances with a brief study of the institute of disregard of legal entity in Brazilian law, including modifications introduced by the Economic Freedom Law (Law 13.874, of 20.9 .2019), and concludes with an analysis of the compatibility of the legal*

---

<sup>1</sup> Professor Adjunto de Direito Civil na Universidade Federal da Paraíba- UFPB. Mestre em Direito pela Faculdade Damas da Instrução Cristã-FADIC. Especialista em Direito Processual Civil pela UNB. Doutorando em Direito pela Universidade de Marília-UNIMAR. Desembargador Federal no Tribunal Regional Federal da 5a Região. E-mail: meneses.rf@gmail.com. <https://orcid.org/0000-0003-3606-5909>.

*provisions that authorize the disregard of the legal entity in the administrative sphere with the constitutional precepts, especially those concerning the separation of administrative, legislative and judicial functions, the reserve of jurisdiction and the principle of the natural judge.*

**Keywords:** Brazilian anti-corruption law; disregard of legal entity; Law 12.846/13.

## INTRODUÇÃO

Nas últimas décadas, o direito brasileiro sofreu importantes modificações no intuito de coibir a utilização da personalidade jurídica como instrumento para a prática de atos ilícitos. Algumas leis específicas foram editadas com o objetivo de evitar que os sócios administradores utilizem a pessoa jurídica como escudo para fugir da responsabilização nas esferas civil, administrativa, da improbidade administrativa e penal. Essas leis, no entanto, adentram seara complexa na medida em que interferem na própria essência da personalidade jurídica, que se caracteriza pela autonomia da pessoa jurídica em relação aos sócios.

Embora já tenham se passado quase oito anos desde o início de sua vigência, a Lei Anticorrupção (Lei nº 12.846/2013) ainda suscita dúvidas quanto à sua aplicação, eficácia e validade frente à Constituição Federal no que diz respeito à desconsideração da personalidade jurídica, decretada por autoridade administrativa.

Essas dúvidas podem ser traduzidas em quatro reflexões iniciais: A) o art. 14 da Lei Anticorrupção seria inconstitucional, pois a matéria estaria compreendida na reserva de jurisdição; B) tal dispositivo estaria tacitamente revogado pelos artigos 133 a 137 do CPC de 2015, que exigem a instauração de incidente de desconsideração da pessoa jurídica, posto que incompatível a lei antiga com a lei nova, nos termos do § 1º do art. 2º do Decreto-lei nº 4.657/1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - LINDB); C) a possibilidade de desconsideração seria inócuia, pois o art. 3º da Lei Anticorrupção já ressalva a possibilidade de responsabilização direta do dirigente ou administrador da pessoa jurídica responsável pela ilicitude; ou D) não seria autoaplicável, pois o Decreto nº 8.420/2015 que regulamenta a Lei nº 12.846/2013 trata de todos os aspectos do Processo Administrativo de Responsabilização-PAR, sem qualquer referência a procedimento para desconsideração da pessoa jurídica ou previsão de que a Decisão Administrativa Sancionadora possa aplicar a

multa diretamente contra o sócio ou dirigente da pessoa jurídica que não seja ele próprio o responsável pelo ato de corrupção ou fraude.

A presente pesquisa, através do método dedutivo, tem por objetivo investigar aqueles aspectos, buscando conclusões acerca da compatibilidade ou não do artigo 14 da Lei nº 12.846/2013 com o ordenamento jurídico nacional.

Na seção 1, aborda-se a gênese e principais aspectos disciplinados pela Lei Anticorrupção. Na seção 2, cuida-se da origem da *disregard doctrine* e dos contornos atuais da desconsideração da personalidade jurídica no direito brasileiro, incluindo as modificações trazidas pela Lei de Liberdade Econômica. A seção 3 trata especificamente das implicações da desestimação da pessoa jurídica pela autoridade administrativa, com base na Lei 12.846/2013 e a sua conformação ou não ao direito brasileiro.

## 1 A LEI ANTICORRUPÇÃO BRASILEIRA

Práticas corruptas têm sido observadas no Brasil desde a época colonial. O Código Criminal do Império já tipificava o crime de corrupção, mas a punição na esfera penal nunca foi suficiente para arrefecer a sua prática no país. Os mecanismos processuais para a reparação dos prejuízos causados à administração sempre se mostraram insuficientes para mitigar a sangria aos cofres públicos. As leis da ação popular e da ação civil pública supriram em parte essa lacuna, mas faltava uma legislação criando uma sistemática perene, com órgãos exclusivos de combate à corrupção e, principalmente, de responsabilização civil e administrativa para a recomposição dos danos ao estado.

Em razão dessa necessidade e, inclusive, para cumprir compromissos assumidos em razão de tratados internacionais, a exemplo da Convenção Interamericana contra a Corrupção, da Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção e da Convenção sobre Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais da OCDE (Paris, 1997)<sup>2</sup>, foi editada a Lei 12.846, de 1º de agosto de 2013, conhecida como Lei Anticorrupção<sup>3</sup>, que traça os mecanismos para a responsabilização civil e administrativa das pessoas jurídicas envolvidas com práticas corruptas.

---

<sup>2</sup> A Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, da OCDE, foi concluída em Paris, em 17 de dezembro de 1997 e promulgada no Brasil pelo Decreto nº 3.678, de 30 de novembro de 2000.

<sup>3</sup> BRASIL. Lei 12.846, de 1º de agosto de 2013. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm). Acesso em: 25 mai. 2021.

A lei prevê altas multas a serem aplicadas na esfera administrativa às pessoas jurídicas (art. 6º) e elenca, nos diversos incisos do art. 5º, quais as condutas consideradas lesivas e passíveis de ensejar a aplicação das sanções cíveis e administrativas nela previstas, sendo importante notar que os fatos legalmente definidos ultrapassam os limites estreitos da corrupção propriamente dita (prometer, oferecer ou dar, direta ou indiretamente, vantagem indevida a agente público, ou a terceira pessoa a ele relacionada) para alcançar outras ações também danosas ao patrimônio, à transparência e à credibilidade da administração pública<sup>4</sup>.

Uma das grandes novidades dessa legislação foi a introdução em nosso sistema jurídico do Acordo de Leniência, instituto relativamente semelhante à delação premiada, o seu similar na seara criminal, permitindo a minimização do impacto causado pelas sanções pecuniárias impostas pela Lei Anticorrupção na hipótese de admissão e exposição dos esquemas fraudulentos ou criminosos adotados e indicação das pessoas responsáveis por aquelas práticas.

A Lei 12.846/2013 também incentiva e valoriza a adoção pelas empresas dos programas de integridade ou de *compliance*<sup>5</sup>, ao preceituar que, na aplicação das sanções nela

4 “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: I - prometer, oferecer ou dar, direta ou indiretamente, vantagem indevida a agente público, ou a terceira pessoa a ele relacionada; II - comprovadamente, financiar, custear, patrocinar ou de qualquer modo subvencionar a prática dos atos ilícitos previstos nesta Lei; 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; IV - no tocante a licitações e contratos: a) frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo de procedimento licitatório público; b) impedir, perturbar ou fraudar a realização de qualquer ato de procedimento licitatório público; c) afastar ou procurar afastar licitante, por meio de fraude ou oferecimento de vantagem de qualquer tipo; d) fraudar licitação pública ou contrato dela decorrente; e) criar, de modo fraudulento ou irregular, pessoa jurídica para participar de licitação pública ou celebrar contrato administrativo; 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 g) manipular ou fraudar o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos celebrados com a administração pública; 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.

5 Programa de Integridade não é exatamente sinônimo de *compliance* embora muitas vezes as expressões sejam empregadas indistintamente. A primeira é relacionada aos instrumentos ou políticas anticorrupção (relacionamento com agentes públicos, contratações com a administração, etc). Já *compliance* é mais amplo, embora também envolva a integridade. Além da política anticorrupção (integridade), abrange também outras áreas, como controle interno, riscos (por exemplo, aqueles causados pela baixa qualificação dos empregados, servidores ou colaboradores, pelo treinamento adequado, pelo excesso de empregados terceirizados ou de comissionados no poder público), política de contratação para o cumprimento de cotas, responsabilidade socioambiental, questões de planejamento tributário. Assim, *compliance* abrange questões não necessariamente ligadas a integridade. Todavia, o que é indubitável é que não pode haver *compliance* sem integridade. A Portaria 909, de 7 de abril de 2015, da CGU dispõe sobre a forma de avaliação dos programas de integridade e *compliance*. Em relação às micro e pequenas empresas essas exigências em relação à efetividade dos programas

previstas, será levado em consideração também “a existência de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e a aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta no âmbito da pessoa jurídica” (art. 7º, inciso VIII).

A legislação anticorrupção fortaleceu e criou novas e relevantes atribuições para a Controladoria-Geral da União, instituída em 2003 como sucessora da antiga Corregedoria-Geral da União (criada em 2001) que tinha antes a feição de órgão de controle interno, de auditoria e de correição das ações dos agentes do poder executivo federal, com ações voltadas para o combate à corrupção no interior da administração pública direta e indireta da União. Em face do gigantismo da máquina burocrática brasileira essa missão intestina já era imensa, mas, com a Lei 12.846/2013 passou a ser ainda maior, pois a CGU tornou-se a agência anticorrupção do governo federal, estando as suas atividades e ações também voltadas para a pessoas jurídicas de direito privado, especialmente as empresas responsáveis pelas práticas corruptas que passam a ser punidas pecuniariamente pela controladoria.

Essa assunção de novas e relevantes responsabilidades pela Controladoria-Geral da União-CGU é assim analisada por Alessandra Gonsales:

Mas é a partir de 2013, com novas mudanças em seu mecanismo de funcionamento e com a Lei Anticorrupção que a CGU atinge a maturidade (...) a CGU passou a ser a gestora da Lei Anticorrupção, formalmente encarregada de cuidar da sua aplicação no que diz respeito aos casos na alçada do executivo federal e de negociar os acordos de leniência ou declarar as empresas culpadas ou inidôneas<sup>6</sup>.

É verdade que as sanções previstas na Lei Anticorrupção não são aplicadas exclusivamente pela Controladoria-Geral da União que tem competência concorrente, pois o Processo Administrativo de Responsabilização-PAR é, em princípio, da competência da autoridade máxima do órgão em prejuízo do qual foi praticado o ato lesivo. Todavia, a lei define também a competência concorrente da CGU para aquela apuração, bem como a sua competência exclusiva para a avocação de PAR em tramitação em outros órgãos da

---

de integridade e de *compliance* são atenuadas, não se exigindo, por exemplo uma política sobre terceiros, gestão contínua de riscos, canal de denúncias, *due diligence* e monitoramento contínuo. A fiscalização é mais simples, com menos rigor formal mas é necessário que demonstrem o efetivo comprometimento com a ética e a integridade nas suas atividades, nos termos da Portaria Conjunta n. 2279/15 (CGU/Sec Microempresa) que exige apenas um Relatório de Perfil (art. 3º) e um Relatório de Conformidade (art. 4º).

<sup>6</sup> GONSALES, Alessandra. **Compliance. A Nova Regra do Jogo.** São Paulo: LEC Editora, 2016, p.46.

administração pública federal e para a apuração, o processo e o julgamento dos atos ilícitos previstos na Lei Anticorrupção, praticados contra a administração pública estrangeira<sup>7</sup>.

Vale realçar, ainda, que os atos relacionados na Lei Anticorrupção também previstos como infração em outras leis, inclusive na de Licitações e Contratos Administrativos, deverão ser apurados em conjunto nos autos do próprio Processo Administrativo de Responsabilização – PAR, sob a direção da autoridade e sob o rito previsto na legislação ora em estudo, nos termos do art. 159 da Lei 12.846/2013.

A Lei Anticorrupção define, ainda, a responsabilidade objetiva das pessoas jurídicas responsáveis pelos atos ilícitos nela definidos, sendo as sanções cíveis e administrativas aplicadas independentemente da perquirição da existência de conduta culposa ou dolosa dos seus representantes ou sócios. Mas, por outro lado, parece claro que a responsabilização pessoal destes últimos seria de índole subjetiva, como sustenta João Marcelo Rego Magalhães ao afirmar que “dirigentes e administradores somente são responsabilizados em caso de conduta culposa”<sup>8</sup>.

## 2 A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA NO DIREITO BRASILEIRO E A NOVA LEI DE LIBERDADE ECONÔMICA

A doutrina tradicional costuma afirmar que a pessoa jurídica é uma realidade autônoma, sendo capaz de direitos e obrigações na ordem civil, independentemente dos membros que a compõem. Os seus componentes (sócios, associados ou dirigentes) somente respondem pelas obrigações da pessoa jurídica excepcionalmente, a depender da forma societária adotada.

Essa separação de responsabilidade é consequência da personalidade jurídica própria, tendo em vista que a pessoa jurídica não se confunde com os seus integrantes. Assim, por

---

<sup>7</sup> A Lei Anticorrupção, seguindo as diretrizes previstas em tratados internacionais e a exemplo das disposições da *Foreign Corrupt Practices Act-FCPA* norte-americana, de 1997, adotada o princípio da extraterritorialidade, punindo, no Brasil, fatos ilícitos cometidos no exterior: “§ 1º Considera-se administração pública estrangeira os órgãos e entidades estatais ou representações diplomáticas de país estrangeiro, de qualquer nível ou esfera de governo, bem como as pessoas jurídicas controladas, direta ou indiretamente, pelo poder público de país estrangeiro. § 2º Para os efeitos desta Lei, equiparam-se à administração pública estrangeira as organizações públicas internacionais. § 3º Considera-se agente público estrangeiro, para os fins desta Lei, quem, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública em órgãos, entidades estatais ou em representações diplomáticas de país estrangeiro, assim como em pessoas jurídicas controladas, direta ou indiretamente, pelo poder público de país estrangeiro ou em organizações públicas internacionais”.

<sup>8</sup> MAGALHÃES, João Marcelo Rego. Aspectos relevantes da lei anticorrupção empresarial brasileira (Lei nº 12.846/2013). **Revista Controle - Doutrina e Artigos**, v. 11, n. 2, p. 24-46, 31 dez. 2013.

exemplo, havendo dívidas civis ou fiscais de uma sociedade, são apenas os bens desta que, em princípio, respondem pelo pagamento.

O artigo 20 do Código Civil de 1916 dizia expressamente que “as pessoas jurídicas têm existência distinta da dos seus membros”. O Código Civil de 2002, pretendendo-se mais técnico do que o anterior, em sua redação originária, não repetiu aquela regra, por absolutamente desnecessária.

Contudo, a recente Lei de Liberdade Econômica, em setembro de 2019, introduziu o art. 49-A ao texto codificado em vigor, que passou a dispor: “Art. 49-A. A pessoa jurídica não se confunde com os seus sócios, associados, instituidores ou administradores”<sup>9</sup>.

O parágrafo único do novo dispositivo, como a marcar com tintas fortes a personalidade própria das pessoas jurídicas, indispensável ao desenvolvimento econômico do país, passou a determinar que: “A autonomia patrimonial das pessoas jurídicas é um instrumento lícito de alocação e segregação de riscos, estabelecido pela lei com a finalidade de estimular empreendimentos, para a geração de empregos, tributo, renda e inovação em benefício de todos”.

A respeito da necessidade de que a pessoa jurídica cumpra os objetivos para os quais foi instituída, disserta Amador Paes de Almeida:

A pessoa jurídica, sob qualquer das teorias que buscam explicar sua natureza, é inquestionavelmente uma criatura da lei, não se constituindo senão num instrumento para a satisfação das necessidades humanas no âmbito de determinada comunidade.

Despida de vida natural, e, por isso mesmo, dirigida no mundo dos negócios, pelos respectivos sócios, há de estar, necessariamente, vinculada aos interesses sociais, os quais, por sua vez, não podem afastar-se do interesse coletivo<sup>10</sup>.

Assim, não obstante a necessária autonomia patrimonial, muitas vezes, não há dúvidas, a pessoa jurídica tem sido usada como uma espécie de escudo para a prática de fraudes e desonestidades, desvirtuando a sua própria finalidade e razão de ser.

Costuma-se indicar as decisões proferidas pelas instâncias ordinárias no caso *Salomon v. Salomon & Co*, julgado em Londres em 1897, como o embrião de uma construção

---

<sup>9</sup> BRASIL. **Lei de Liberdade Econômica**. Lei 13.874, de 20.9.2019. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2019/lei/L13874.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13874.htm). Acesso em: 24 mai. 2021.

<sup>10</sup> ALMEIDA, Amador Paes. **Execução de bens dos sócios: obrigações mercantis, tributárias e trabalhistas- da desconsideração da pessoa jurídica (doutrina e jurisprudência)**. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 160.

jurisprudencial acerca da desconsideração da pessoa jurídica<sup>11</sup>, embora, ao final, a Câmara dos Lordes tenha cassado as decisões da primeira instância e da Corte de Apelação. Entretanto, quase noventa anos antes, nos Estados Unidos, ao julgar o caso *Bank of United States vs. Deveaux*, em 1809, o Chief Justice Marshall, da Suprema Corte dos Estados Unidos, na perspectiva de preservar a jurisdição das cortes federais sobre as empresas (a Constituição norte-americana delimita aquela às causas entre cidadãos de diferentes estados), admitiu o processamento do feito que tinha por parte uma *corporation*<sup>12</sup>. É verdade que a

11 O caso *Salomon vs. Salomon & Co* é detalhado na célebre obra de Piero Verrucoli editada em Milão em 1964 e intitulada *Il superamento della personalità giuridica delle società di capitali nella common law e nella civil law*, em passagem assim traduzida por Rubens Requião: “O comerciante Aaron Salomon havia constituído uma ‘company’, em conjunto com outros seis componentes de sua família, e cedido o sem fundo de comércio à sociedade assim formada, recebendo 20.000 ações representativas de sua contribuição ao capital, enquanto para cada um dos outros membros foi distribuída uma ação apenas; para a integralização do valor do aporte efetuado, Salomon recebeu ainda obrigações garantidas de dez mil libras esterlinas. A companhia logo em seguida começou a atrasar os pagamentos, e um ano após, entrando em liquidação, verificou-se que seus bens eram insuficientes para satisfazer as obrigações garantidas, sem que nada sobrasse para os credores quirografários. O liquidante, no interesse desses últimos credores sem garantia, sustentou que a atividade da ‘company’ era ainda a atividade pessoal de Salomon para limitar a própria responsabilidade; em consequência Aaron Salomon devia ser condenado ao pagamento dos débitos da ‘company’, vindo o pagamento de seu crédito após a satisfação dos demais credores quirografários. O magistrado que conheceu do caso em primeira instância, secundado depois pela Corte de apelação, acolheu essa solicitação, julgando que a ‘company’ era exatamente apenas uma fiduciária de Salomon, ou melhor, um seu ‘agent’ ou ‘trustee’, que permanecera na verdade o efetivo proprietário do fundo de comércio. Nisto ficou a inauguração da doutrina do ‘disregard’, pois a Casa dos Lordes, acolheu o recurso de Aaron Salomon, para reformar aquêle entendimento das instâncias inferiores, na consideração de que a ‘company’ tinha sido validamente constituída, pois a lei simplesmente requeria a participação de 7 pessoas, que no caso não haviam perseguido nenhum intuito fraudulento. Esses acionistas, segundo ‘Lords’, haviam dado vida a um sujeito diverso de si mesmos, e em última análise não podia, julgar-se que a ‘company’ fosse um ‘agent’ de Salomon. Em consequência não existia responsabilidade de Salomon para a ‘company’, e seus credores e era, consequentemente, válido o seu crédito privilegiado. Malgrado a reforma da decisão que desconsiderara a personalidade jurídica da ‘company’, para alcançar os bens nela acobertados, essa técnica jurisprudencial teve sucesso acentuado na América do Norte, o que tornou a ‘disregard doctrine’, mais uma construção jurisprudencial norte-americana do que britânica” (REQUIÃO, Rubens. Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica. **Revista dos Tribunais**, v. 410, dez. 1969, p. 18. O caso emblemático é mencionado também na obra clássica de Maurice Wormser sobre o tema (p. 94).

12 In 1809, Chief Justice Marshall, therefore, in order to preserve the jurisdiction of the federal courts over corporations, was compelled to look beyond the entity “to the character of the individuals who compose the corporation.” The court proclaimed that “substantially and essentially” the parties to the suit are the stockholders, and that of their several citizenships cognizance would be taken. It is not within the scope of this article to discuss the development and history of this now repudiated ruling. One theory of federal jurisdiction to-day is that a Corporation is an association of persons, citizens, fortified and buttressed by an arbitrary legal fiction that these persons are citizens of the state fathering the entity. The other theory regards a corporation “to all intents and purposes as a person although an artificial person, capable of being treated as a citizen of that state, as much as a natural person.” It is simply necessary for present purposes to note that as early as 1809, the United States Supreme Court did not regard it as reasonable that the operation of the concept should be permitted to oust the federal courts of their important and far-reaching jurisdiction over corporations, a result which any overzealous adherence to the theory of corporate entity would inevitably entail. Already at that day, “courts have drawn aside the veil and looked at the character of the individual corporators.” The breach in the rampart had been made. The mediaeval bulwark had been stormed. Marshall’s decision, though later disregarded and overruled-in fact, he himself is said to have indicated his impatience with it- had served to indicate that a clearer perspective often followed where the web (or as Mr. Taylor would probably say, the cob-web) of corporate entity was fearlessly brushed aside” (WORMSER, I. Maurice. **Disregard of the Corporate Fiction and Allied Corporation Problems**. Washington,D.C.: Beard Books, 2000, p. 45-46).

decisão do Juiz Marshall foi duramente criticada, não vindo depois a prevalecer. Mas, como anota Maurice Wormser, constitui importante precedente sobre o levantamento da cortina da pessoa jurídica, para perquirir e levar em conta a situação jurídica dos integrantes que estão por trás da “teia de aranha” da pessoa moral<sup>13</sup>.

De qualquer modo, não há dúvidas de que foi a jurisprudência dos tribunais norte-americanos que consolidou a possibilidade de se desconsiderar a pessoa jurídica, no sentido de responsabilizar diretamente os seus membros ou administradores, quando usada a entidade para a prática de fraudes. Nos Estados Unidos, a teoria é conhecida como *disregard doctrine*, *disregard theory*, *disregard of legal entity*, *disregard of the corporate fiction*, *pierce the veil to lift the curtain*; *lifting the corporate veil*, expressões que denotam o sentido de desconsiderar a entidade legalmente constituída ou de levantar o véu ou a cortina da pessoa jurídica para atingir os sócios que se encontram ocultos por trás delas.

Em sede doutrinária, a obra seminal parece ser a de I. Maurice Wormser, professor da Universidade de Fordham que, ainda no ano de 1912, escreveu artigo intitulado *Piercing the Veil of Corporate Entity*<sup>14</sup>, no qual fixa os pressupostos da aplicação daquela teoria:

quando o conceito da pessoa jurídica se emprega para defraudar os credores, para subtrair-se a uma obrigação existente, para desviar a aplicação de uma lei, para constituir ou conservar um monopólio ou para proteger velhacos ou delinquentes, os tribunais poderão prescindir da personalidade jurídica e

---

Tradução livre: Em 1809, o *Chief Justice* Marshall, portanto, a fim de preservar a jurisdição dos tribunais federais sobre as corporações, foi obrigado a olhar além da entidade "para o caráter dos indivíduos que compõem a corporação". O tribunal proclamou que "substancialmente e essencialmente" as partes no processo são os acionistas, e que o conhecimento de suas várias cidadanias seria tomado. Não está no escopo deste artigo discutir o desenvolvimento e a história dessa decisão agora repudiada. Uma teoria da jurisdição federal atual é que uma corporação é uma associação de pessoas, cidadãos, fortificada e apoiada por uma ficção legal arbitrária de que essas pessoas são cidadãos do estado que gerou a entidade. A outra teoria diz respeito a uma corporação "para todos os efeitos e propósitos, uma pessoa, embora uma pessoa artificial, capaz de ser tratada como um cidadão desse estado, tanto quanto uma pessoa física". É simplesmente necessário, para os presentes fins, observar que já em 1809, a Suprema Corte dos Estados Unidos não considerava razoável que a operação do conceito devesse ser permitida para expulsar os tribunais federais de sua jurisdição importante e de longo alcance sobre as corporações, um resultado que qualquer adesão exagerada à teoria da entidade corporativa inevitavelmente acarretaria. Já naquele dia, "os tribunais afastaram o véu e examinaram o caráter dos corporadores individuais." A brecha na muralha foi feita. O baluarte medieval foi invadido. A decisão de Marshall, embora mais tarde desconsiderada e anulada Na verdade, diz-se que ele mesmo indicou que sua impaciência com isso serviu para indicar que uma perspectiva mais clara muitas vezes seguia onde a teia (ou como o Sr. Taylor provavelmente diria, a teia de aranha) da entidade corporativa era destemidamente posta de lado.

<sup>13</sup> Ibidem.

<sup>14</sup> WORMSER, I. Maurice. *Piercing the Veil of Corporate Entity*. **Columbia Law Review** n. 496, jun. 1912.

considerar que a sociedade é um conjunto de homens que participam ativamente de tais atos e farão justiça entre pessoas reais<sup>15</sup>.

Em 1927 o mesmo autor lança o seu *Disregard of the Corporate Fiction and Allied Corporation Problems*<sup>16</sup>, clássico sobre o tema, editado inicialmente em Nova Iorque, em que elenca o incrível número de 297 precedentes das mais diversas Cortes norte-americanas sobre questões relacionadas à desconsideração, dos quais destaca-se *Erickson v. Revere Elevator Co*, no qual ficou assentado que *Where the corporate form is used by individuals for the purpose of evading the law, or for the perpetration of fraud, the courts will not permit the legal entity to be interposed so as to defeat justice*<sup>17</sup>.

A professora Suzy Koury menciona que o Professor Piero Verrucoli, em seu clássico ensaio, recorda que a Teoria da Soberania, desenvolvida na Alemanha por Haussmann e aperfeiçoada na Itália por Mossa, também constituiria importante precedente a inspirar a teoria de desconsideração da pessoa jurídica<sup>18</sup>.

A obra de Rolf Serick, professor da Universidade de Heidelberg, na Alemanha, de meados da década de 50 do século passado, sob o título original *Rechtsform und realität juristischer personen* (Forma Jurídica e Realidade das Pessoas Jurídicas)<sup>19</sup> constitui um dos mais importantes referenciais teóricos sobre o tema, analisando-o de modo sistemático e com profundidade, tendo repercutido fortemente na Europa, inicialmente na Espanha e Itália e, em seguida, nos demais continentes, tanto em países vinculados à tradição da *civil law* quanto naqueles que adotam o sistema da *common law*.

---

<sup>15</sup> WORMSER, I. Maurice. *Piercing the Veil of Corporate Entity*. **Columbia Law Review** n. 496, jun. 1912, citado por REQUIÃO, Rubens. Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica. **Revista dos Tribunais**, v. 410, dez. 1969, p. 14.

<sup>16</sup> WORMSER, I. Maurice. *Disregard of the Corporate Fiction and Allied Corporation Problems*. Washington,D.C.: Beard Books, 2000.

<sup>17</sup> Tradução livre: Quando a forma societária é utilizada por indivíduos com o objetivo de contornar a lei, ou para a perpetração de fraude, os tribunais não permitirão que a pessoa jurídica seja interposta de forma a derrotar a justiça (*Erickson v. Revere Elevator Co*, 110, Minn. 443, 126 N.W, citado por WORMSER, I. Maurice. *Disregard of the Corporate Fiction and Allied Corporation Problems*. Washington,D.C.: Beard Books, 2000, p. 29).

<sup>18</sup> KOURY, Suzy Elizabeth Cavalcante. **A desconsideração da personalidade jurídica (disregard doctrine) e os grupos de empresas**. Rio de Janeiro: Forense, 1993, p. 63.

<sup>19</sup> Edição original: SERICK, Rolf. **Rechtsform und realität juristischer personen**. Berlim: De Gruyter H.R., 1955. Edição espanhola mais conhecida entre nós: 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.

Os alemães a chamam de Teoria da Penetração (*Durchgriff der juristischen personen*) e os franceses de *mise à l'écart de la personnalité morale* ou de *abus de la notion de personnalité sociale*, enquanto que na língua italiana é conhecida como *Il superamento della personalità giuridica delle società*. Nos países de língua castelhana é a *teoria de la penetración de la personalidad* ou, ainda, de *desestimación de la personalidad jurídica*, expressão que dá origem à Teoria da Desestimação, nomenclatura também empregada pela doutrina nacional.

Sílvio de Salvo Venosa ensina que a desconsideração é aplicação moderna do princípio da equidade<sup>20</sup> e Wilson de Souza Campos Batalha afirma que a *disregard doctrine* é apenas uma reformulação contemporânea do brocardo *fraus omnia corrupti*<sup>21</sup>, sendo necessário afastar as cortinas “conceituais quando se trata de apanhar a realidade que se oculta sob as máscaras do formalismo jurídico”<sup>22</sup>.

De acordo com a teoria da desconsideração, é possível declarar a ineficácia excepcional e episódica<sup>23</sup> da personalidade jurídica, apenas para determinados efeitos, permanecendo a autonomia da personalidade incólume para os demais, inclusive quanto à própria existência da corporação ou fundação. Vale dizer, é possível alcançar o patrimônio daqueles que se escondem por trás da pessoa jurídica para a prática de atos ilícitos ou abusivos.

Cabe mencionar, contudo, que a desconsideração ou superação (alguns utilizam “superamento”) da personalidade não se confunde com a “despersonalização” (atinente à própria extinção da pessoa jurídica, nas hipóteses previstas em lei, seja convencional, legal ou judicial) nem com a “responsabilidade patrimonial direta dos sócios, tanto por ato próprio quanto nas hipóteses de corresponsabilidade e solidariedade”<sup>24</sup>.

---

<sup>20</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: parte geral**. São Paulo: Atlas, 2007, p. 274.

<sup>21</sup> A fraude a tudo corrompe.

<sup>22</sup> BATALHA, Wilson de Souza Campos. Desconsideração da personalidade jurídica na execução trabalhista-responsabilidade dos sócios em execução trabalhista, LTr, 58-11/1295, citado por ALMEIDA, Amador Paes. **Execução de bens dos sócios: obrigações mercantis, tributárias e trabalhistas- da desconsideração da pessoa jurídica (doutrina e jurisprudência)**. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 162.

<sup>23</sup>. Sílvio Rodrigues defende que a teoria somente deve ser aplicada em hipóteses excepcionais, pois, do contrário, seria negado o princípio básico da teoria da personalidade jurídica, que é o de que a pessoa jurídica tem existência distinta da de seus membros). (RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil, vol. 1 (Parte Geral)**, 32<sup>a</sup> ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 97).

<sup>24</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: parte geral**. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 299..

No Brasil, alguns textos legais já prenunciavam a adoção da desconsideração da pessoa jurídica, a exemplo do artigo 2º, § 2º da Consolidação das Leis do Trabalho<sup>25</sup> , a respeito do qual dissertou Délia Maranhão, afirmando que o dispositivo que faz prevalecer a “realidade social sobre o formalismo normativo, abstraindo a autonomia jurídica das sociedades do grupo e a noção da personalidade jurídica”<sup>26</sup>.

O primeiro doutrinador brasileiro a tratar do tema foi Rubens Requião que, em 1969, proferiu palestra na Universidade Federal do Paraná, abordando a desconsideração da pessoa jurídica, a partir das obras de Rolf Serick e do professor italiano Piero Verrucoli, da Universidade de Pisa (*Il superamento della personalità giuridica delle società, di Capitali nella Common Law e nella Civil Law*), tendo publicado o seu texto sob o título Abuso de Direito e Fraude através da Personalidade Jurídica (Disregard Doctrine)<sup>27</sup>. O eminentíssimo comercialista faz referências a diversos precedentes de cortes estrangeiras e a alguns julgados nacionais que, embora sem utilizar de qualquer das expressões relacionadas à desconsideração da personalidade, na verdade, aplicaram os seus fundamentos ao responsabilizar os sócios ou dirigentes por atos da empresa.

O professor Requião, embora sustente a perfeita compatibilidade da teoria com o direito brasileiro, ressalta a necessidade de que a sua aplicação se dê com as mesmas cautelas observadas pelos juízes norte-americanos, sendo necessário que se atente para a gravidade da decisão que, somente em casos verdadeiramente excepcionais, desconsidera a personalidade jurídica. Conclui ao seu artigo realçando que:

É preciso, para a invocação exata e adequada da doutrina, repelir a idéia preconcebida dos que estão imbuídos do fetichismo da intocabilidade da pessoa jurídica, que não pode ser equiparada tão insólitamente à pessoa

---

<sup>25</sup> O art. 2º, § 2º da CLT, na redação anterior, dispunha: “Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, constituindo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica, serão, para os fins da relação de emprego, solidariamente responsáveis a empresa principal e cada uma das subordinadas”.

Com a chamada reforma trabalhista, aquele dispositivo passou a ter a seguinte redação: “Art. 2º (...)§ 2º. Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, ou ainda quando, mesmo guardando cada uma sua autonomia, integrem grupo econômico, serão responsáveis solidariamente pelas obrigações decorrentes da relação de emprego. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017) Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/topicos/10766352/paragrafo-2-artigo-2-do-decreto-lei-n-5452-de-01-de-maio-de-1943>. Acesso em: 24 mai. 2021.

<sup>26</sup> MARANHÃO, Délia. Grupo de sociedades, empregador único e a chamada solidariedade ativa. LTR 45-2/137, citado por ALMEIDA, Amador Paes. **Execução de bens dos sócios: obrigações mercantis, tributárias e trabalhistas- da desconsideração da pessoa jurídica (doutrina e jurisprudência)**. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 155.

<sup>27</sup> REQUIÃO, Rubens. Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica. **Revista dos Tribunais**, v. 410, dez. 1969, p.24.

humana no desfrute dos direitos incontestáveis da personalidade; mas também não devemos imaginar que a penetração do véu da personalidade jurídica e a desconsideração da pessoa jurídica se torne instrumento dócil nas mãos inábeis dos que, levados ao exagero, acabassem por destruir o instituto da pessoa jurídica, construído através dos séculos pelo talento dos juristas dos povos civilizados, em cuja galeria sempre há de ser iluminada a imagem genial de Teixeira de Freitas, que, no século passado, precedendo a muitos, fixou em nosso direito a doutrina da personalidade jurídica<sup>28</sup>.

O aperfeiçoamento científico sobre a desconsideração da penetração levou a doutrina brasileira mais recente a identificar duas espécies de desconsideração, a depender das exigências legais para a sua aplicação aos casos concretos:

a) a Teoria Maior, exigindo a comprovação do desvio de finalidade ou a confusão patrimonial, adotada pelo Código Civil de 2002, em seu artigo 50; pela Lei Antitruste (Lei 8.884/94, que disciplina em seu artigo 18 que “A personalidade jurídica do responsável por infração da ordem econômica poderá ser desconsiderada quando houver da parte deste abuso de direito excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social”; e pela Lei 12.529, de 30 de novembro de 2011 que trata do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência, dispõe sobre a prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica e estrutura o CADE, que em seu art. 34, dispõe que “A personalidade jurídica do responsável por infração da ordem econômica poderá ser desconsiderada quando houver da parte deste abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. Parágrafo único. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração”<sup>29</sup>; e

b) a Teoria Menor, nas hipóteses em que a desestimação da autonomia patrimonial decorre praticamente apenas da insolvência do devedor, a exemplo do disposto no art. 28, parágrafo 5º do Código de Proteção e Defesa do Consumidor-CDC: “Também poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for, de alguma forma, obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores”, bem como na lei ambiental (Lei 9.605/98), que dispõe em seu art. 4º que “Poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados à qualidade do meio ambiente”, havendo, ainda, diversos precedentes das Cortes Trabalhista nacionais

---

<sup>28</sup> Ibid, p. ????

<sup>29</sup> BRASIL. Lei 12.529, de 30 de novembro de 2011. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2011/lei/l12529.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12529.htm). Acesso em: 28 mai. 2021.

aplicando a teoria menor da *disregard doctrine* para alcançar bens dos sócios ou dirigente quando se tratar de execução de dívidas decorrentes das relações de trabalho.

Inovação importante quanto ao tema foi introduzida pelo Código de Processo Civil de 2015, ao exigir nos artigos 133 a 137 a instauração de prévio Incidente de Desconsideração da Pessoa Jurídica, a requerimento da parte ou do Ministério Público<sup>30</sup>, antes da penetração no patrimônio dos sócios, associados ou dirigentes por dívidas da entidade que dirigem ou de que façam parte. A inserção da exigência processual deve-se à necessidade de observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa, antes da invasão do patrimônio de pessoa natural que, em princípio, não teria relação jurídica com o sujeito ativo da obrigação cujo adimplemento é buscado no processo judicial. Ensina Cassio Scarpinella Bueno que o incidente tem cabimento em todas as fases do processo, tanto na fase de conhecimento quanto na de cumprimento de sentença, acrescentando que também “cabe nas execuções fundadas em título extrajudicial (...) para permitir a prática de atos executivos em face de quem, até então, não consta como devedor, do título que embasa o cumprimento de sentença ou a execução”<sup>31</sup>, sendo dispensável o incidente, nos termos expressos do parágrafo 2º do artigo 134, do CPC, apenas quando requerida a desconsideração na própria petição inicial.

A reforma trabalhista determinou a aplicação do Incidente de Desconsideração da Pessoa Jurídica também no âmbito do processo do trabalho (Art. 855-A, da Consolidação das Leis do Trabalho, com redação da Lei n. 13.467/2017).

Um aspecto polêmico acerca desse dispositivo processual diz respeito à necessidade de instauração do Incidente de Desconsideração da Pessoa Jurídica em se tratando de redirecionamento de execuções fiscais para atingir os bens dos sócios ou administradores que não constem como corresponsáveis na CDA que embasa a cobrança da dívida tributária ou não-tributária<sup>32</sup>. O Enunciado 53 da ENFAM é no sentido de que “O redirecionamento da

<sup>30</sup> “Nada impede, porém, que o juiz dê início ao incidente também de ofício, sempre que o direito material não exigir a iniciativa da parte para essa desconsideração” (MARINONI, Luis Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 269. Em sentido contrário: “A desconsideração da pessoa jurídica não pode ser determinada *ex officio* pelo órgão julgador” (DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2019, p. 607).

<sup>31</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. **Novo Código de Processo Civil anotado**. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 191-192.

<sup>32</sup> Sobre o tema, o Plenário do Tribunal Regional Federal da 5<sup>a</sup> Região admitiu a instauração do seu primeiro Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, em acórdão assim ementado: “PROCESSUAL CIVIL. INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS (IRDR). APLICABILIDADE DO INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA EM EXECUÇÃO FISCAL. ART. 976 DO CPC/2015. REPETIÇÃO DE PROCESSOS SOBRE A MESMA QUESTÃO UNICAMENTE DE DIREITO. RISCO DE OFENSA À ISONOMIA E À SEGURANÇA

execução fiscal para o sócio-gerente prescinde do incidente de desconsideração da personalidade jurídica previsto no art. 133 do CPC/2015”, pois seria hipótese de corresponsabilidade, e não de desconsideração propriamente dita, mas também há respeitáveis decisões em sentido contrário.

No sistema jurídico brasileiro, o dispositivo geral, que regula as hipóteses de desconsideração não previstas em lei especial, é o art. 50 do Código Civil de 2002, segundo o qual a aplicação de teoria de penetração somente é possível nos casos de “confusão patrimonial” ou de “desvio de finalidade da pessoa jurídica”. Contudo, a legislação codificada, na versão original, não conceituava tais requisitos ou exemplificava em quais hipóteses estariam caracterizados.

---

**JURÍDICA. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE POSITIVO.** 1. Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) proposto pela 4<sup>a</sup> Turma desta Corte, objetivando a fixação de tese jurídica pelo Plenário acerca da aplicabilidade do incidente de desconsideração da personalidade jurídica em sede de execução fiscal. 2. O presente incidente provém de agravo de instrumento manejado contra decisão que manteve os agravantes no polo passivo de execução fiscal bem como o arresto de valores dos executados via BACENJUD; dos imóveis indicados nas certidões vintenárias; e dos bens registrados na Capitania dos Portos de Pernambuco.

3. Alegam que a decisão referida deve ser anulada por haver desconsiderado personalidades jurídicas sem observar o procedimento dos artigos 133 e 137 do Código de Processo Civil, maculando, dessa forma, o artigo 1º e o parágrafo 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80 e os artigos 134 e 1.046 do CPC, haja vista ter sido a execução movida inicialmente contra a empresa CIBEL - Construtora e Incorporadora Ltda, sendo posteriormente reconhecida a formação de grupo econômico de fato e incluídos no polo passivo do feito executivo as sociedades empresárias do citado conglomerado, bem como os gestores das empresas executadas, com base no art. 135, III, CTN. 4. Em pesquisa realizada nos sítios institucionais do STF e do STJ, verifica-se que não existe, acerca da matéria, recurso afetado à sistemática da repercussão geral ou do regime de recursos repetitivos, de modo que, no caso presente, não incide o óbice previsto no parágrafo 4º do art. 976 do CPC/2015. 5. No atinente ao primeiro requisito, podem ser elencados alguns arrestos desta Corte, que comprovam a efetiva repetição de processos que discutem a aplicabilidade do incidente de desconsideração da personalidade jurídica (IDPJ) nas execuções fiscais (PROCESSO: 00015607820174059999, AG145708/PE; PROCESSO: 00005875020174050000, AG145562/PE; PROCESSO: 00015040620164050000, AG144770/PE). 6. Resta patente a repetição de processos com o tema aqui discutido, bem como que a questão delineada é eminentemente de direito, estando, portanto, preenchidos os requisitos do inciso I do artigo 976 do CPC de 2015. 7. No que se refere ao risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica, os mencionados precedentes confirmam a proposição da eg. Quarta Turma no sentido de que estão sendo proferidas no âmbito desta Corte decisões conflitantes acerca da possibilidade de instauração de incidente de desconsideração da personalidade jurídica em sede de execução fiscal. 8. Ademais, ainda no que diz respeito à segurança jurídica, observe-se que os efeitos do redirecionamento das execuções fiscais para os sócios-gerentes, além de atingirem bens e direitos das referidas pessoas físicas, podem alcançar também terceiros, notadamente os eventuais adquirentes de bens dos sócios, o que justifica a admissão do IRDR. 9. Diante da indefinição da jurisprudência desta Corte acerca da necessidade de formação do IDPJ nas execuções fiscais, os próprios magistrados de primeiro grau da 5<sup>a</sup> Região são obrigados a adotar procedimentos diferentes quanto ao tema nas diversas execuções fiscais a eles submetidas a depender da Turma de Julgamento responsável por decidir cada um dos agravos opostos de suas decisões envolvendo a questão discutida. 10. A grande quantidade de execuções fiscais em tramitação na 5<sup>a</sup> Região, que, nos últimos cinco anos, chegaram ao montante de 521.705, sendo a grande maioria contra pessoas jurídicas a demandar, em parte significativa delas, o redirecionamento para pessoas físicas ou mesmo para outras pessoas jurídicas, segundo dados oficiais trazidos em memorial pela Procuradoria da Fazenda Nacional, demonstra a necessidade de instauração do presente incidente para pacificação do tema. 11. Admitido o IRDR, uma vez que estão preenchidos os pressupostos legais do artigo 976 do CPC de 2015” (BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5<sup>a</sup> REGIÃO. Pleno, **Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº: 00019787420164050000**. Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira. Recife, 27.06.2018. Disponível em: <https://www2.cjf.jus.br/jurisprudencia/unificada/> Acesso em: 24 mai. 2021).

Com a finalidade de tornar mais claro o dispositivo legal, a Lei de Liberdade Econômica (Lei 13.874, de 20.9.2019), em seus art. 7º, acrescentou cinco parágrafos ao artigo 50 do Código Civil<sup>33</sup>, passando a definir:

- a) desvio de finalidade, como sendo a utilização maliciosa da pessoa jurídica para prejudicar seus credores ou praticar ilícitos; e
- b) confusão patrimonial caracterizada quando não há separação de fato entre os patrimônios da pessoa jurídica e de seus sócios, associados ou administradores, fato que se verifica nas situações em que um destes cumpre repetitivamente obrigações do outro, transfere propriedades ou dívidas sem contraprestação ou pratica outros atos de descumprimento da autonomia patrimonial.

Para além dessas definições, a nova redação do dispositivo do Código Civil deixou expresso que, nas hipóteses de dívidas relativas a pessoas jurídicas diversas que integram um mesmo conglomerado, a mera circunstância de várias empresas pertencerem a um mesmo grupo econômico não autoriza a desconsideração da personalidade jurídica delas caso os demais requisitos para a desestimação não estejam preenchidos.

Por fim, o recém introduzido parágrafo 3º do artigo 50 do Código Civil, na esteira do que já previra o Código de Processo Civil de 2015 em seu art. 133, § 2º<sup>34</sup>, passa a consagrar o que a doutrina e jurisprudência vinham denominando “Desconsideração Inversa” da personalidade jurídica, ao disciplinar que o disposto no caput e nos §§ 1º e 2º do dispositivo também se aplica à extensão das obrigações de sócios ou de administradores à pessoa jurídica, ou seja, permite-se, agora com expressa previsão na legislação material e processual, a ida ao

---

33 “Art. 7º A Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), passa a vigorar com as seguintes alterações: (...) `Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial, pode o juiz, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, desconsiderá-la para que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares de administradores ou de sócios da pessoa jurídica beneficiados direta ou indiretamente pelo abuso. § 1º Para os fins do disposto neste artigo, desvio de finalidade é a utilização da pessoa jurídica com o propósito de lesar credores e para a prática de atos ilícitos de qualquer natureza. § 2º Entende-se por confusão patrimonial a ausência de separação de fato entre os patrimônios, caracterizada por: I - cumprimento repetitivo pela sociedade de obrigações do sócio ou do administrador ou vice-versa; II - transferência de ativos ou de passivos sem efetivas contraprestações, exceto os de valor proporcionalmente insignificante; e III - outros atos de descumprimento da autonomia patrimonial. § 3º O disposto no caput e nos §§ 1º e 2º deste artigo também se aplica à extensão das obrigações de sócios ou de administradores à pessoa jurídica. § 4º A mera existência de grupo econômico sem a presença dos requisitos de que trata o caput deste artigo não autoriza a desconsideração da personalidade da pessoa jurídica. § 5º Não constitui desvio de finalidade a mera expansão ou a alteração da finalidade original da atividade econômica específica da pessoa jurídica”.

<sup>34</sup> CPC/2015: “Art. 133 (...) § 2º Aplica-se o disposto neste Capítulo à hipótese de desconsideração inversa da personalidade jurídica”.

patrimônio da pessoa jurídica quando o sócio, associado ou dirigente esvazia ou oculta fraudulentamente os seus bens pessoais.

A desconsideração inversa da personalidade jurídica tem sido aplicada especialmente em casos relativos ao direito de família, quando um dos cônjuges se utiliza do ente que integra ou dirige, para ele desviando o seu patrimônio com a finalidade de fraudar a partilha em ação de separação judicial ou divórcio, já tendo, inclusive, decidido o Superior Tribunal de Justiça que é possível a utilização da técnica de superação inversa da pessoa jurídica sempre que o cônjuge ou “companheiro empresário valer-se de pessoa jurídica por ele controlada, ou de interpresa pessoa física, a fim de subtrair do outro cônjuge ou companheiro direitos oriundos da sociedade afetiva”<sup>35</sup>.

### **3 A DESCONSIDERAÇÃO ADMINISTRATIVA DA PERSONALIDADE JURÍDICA COM BASE NA LEI 12.846/2013**

Desde que concebida, a teoria da desconsideração da pessoa jurídica vinha sendo aplicada exclusivamente pelo Poder Judiciário, em face de casos concretos em que demonstrada a fraude, o desvio de finalidade ou o desvio patrimonial.

A amplitude que vinha sendo atribuída à desestimação da personalidade por alguns tribunais brasileiros, orientou um movimento legislativo em sentido contrário, surgindo normativos que prestigiam o princípio da autonomia da aptidão própria e distinta das pessoas jurídicas em ser sujeito de direitos e obrigações, a exemplo da reforma trabalhista e da Lei de Liberdade Econômica.

Contudo, em sentido inverso, o legislador brasileiro tem também previsto hipóteses em que a desconsideração da pessoa jurídica poderia ser decretada pela própria autoridade

<sup>35</sup> “DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL. DESCONSIDERAÇÃO INVERSA DA PERSONALIDADE JURÍDICA. POSSIBILIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INADMISSIBILIDADE. LEGITIMIDADE ATIVA. COMPANHEIRO LESADO PELA CONDUTA DO SÓCIO. ARTIGO ANALISADO: 50 DO CC/02. (...) 3. A desconsideração inversa da personalidade jurídica caracteriza-se pelo afastamento da autonomia patrimonial da sociedade para, contrariamente do que ocorre na desconsideração da personalidade propriamente dita, atingir o ente coletivo e seu patrimônio social, de modo a responsabilizar a pessoa jurídica por obrigações do sócio controlador. 4. É possível a desconsideração inversa da personalidade jurídica sempre que o cônjuge ou companheiro empresário valer-se de pessoa jurídica por ele controlada, ou de interpresa pessoa física, a fim de subtrair do outro cônjuge ou companheiro direitos oriundos da sociedade afetiva”. (BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL. TERCEIRA TURMA. REsp 1236916/RS, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI. Brasília, 22/10/2013, DJe 28/10/2013. Disponível em: [https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1276669&num\\_registro=201100311609&data=20131028&peticao\\_numero=-1&formato=PDF](https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1276669&num_registro=201100311609&data=20131028&peticao_numero=-1&formato=PDF). Acesso em: 30 mai. de 2021).

administrativa, fugindo à tradição da reserva de jurisdição para a penetração à esfera interna das entidades, de modo a alcançar o patrimônio dos sócios ou administradores.

Além da Lei Anticorrupção, objeto deste estudo, vale menção à edição recente da nova Lei de Licitações e Contratos administrativos (Lei 14.133, de 1º de abril de 2021<sup>36</sup>) que, em seu artigo 160, utilizando-se de linguagem sem apuro técnico e de modo extremamente vago e amplo, disciplina:

Art. 160. 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, e, nesse caso, todos os efeitos das sanções aplicadas à pessoa jurídica serão estendidos aos seus administradores e sócios com poderes de administração, a pessoa jurídica sucessora ou a empresa do mesmo ramo com relação de coligação ou controle, de fato ou de direito, com o sancionado, observados, em todos os casos, o contraditório, a ampla defesa e a obrigatoriedade de análise jurídica prévia.

Voltando ao tema específico destas reflexões, a possibilidade de penetração da “cortina” ou do biombo da personalidade jurídica através de ato administrativo está contemplada na Lei Anticorrupção (Lei 12.846, de 1º de agosto de 2013), nos seguintes termos:

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<sup>37</sup>.

Alguns doutrinadores têm saudado a introdução da possibilidade de desconsideração da personalidade das pessoas jurídicas pela própria administração pública, desde que respeitada a ampla defesa e o contraditório, como forma de proteção ao erário e à moralidade pública. Nesse sentido, por exemplo, a lição de Márcio de Aguiar Ribeiro:

A Lei Anticorrupção consagra expressamente que, observados o contraditório e a ampla defesa, a personalidade jurídica poderá ser desconsiderada sempre que utilizada com abuso do direito ou para provocar confusão patrimonial. Primeiramente, cumpre anotar que a desconsideração da personalidade adotada pela lei em comento alinha-se ao arcabouço

---

<sup>36</sup> BRASIL. Lei 14.133, de 1º de abril de 2021. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2021/lei/L14133.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/L14133.htm). Acesso em: 26 mai. 2021.

<sup>37</sup> BRASIL. Lei 12.846, de 1º de agosto de 2013. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm). Acesso em: 25 mai. 2021.

justificador da teoria maior, devendo, portanto, ser devidamente comprovados elementos que configurem a constituição emulativa do ente jurídico, consistente no abuso de direito ou na confusão patrimonial.

A prova do abuso de direito faz incidir a teoria maior subjetiva, sendo caracterizada pelo ato intencional dos sócios ou administradores em prejudicar a Administração Pública com o uso abusivo da personalidade, facilitando, encobrindo ou dissimulando a prática de atos ilícitos. A demonstração da confusão patrimonial, ao seu turno, faz incidir a teoria maior objetiva, caracterizando-se pela inexistência de separação do patrimônio da pessoa jurídica e dos seus sócios ou, ainda, dos haveres de diversas pessoas jurídicas<sup>38</sup>.

Contudo, em relação ao art. 14 da Lei Anticorrupção, ora abordado, pioneiro no ordenamento jurídico brasileiro quanto à possibilidade da administração decretar a desconsideração da personalidade das pessoas morais, seria possível elencar quatro ordens de objeções eficaciais.

Em primeiro lugar, poder-se-ia argumentar no sentido de que o dispositivo não seria autoaplicável, à falta de disciplinamento da forma de sua efetivação. Com efeito, o Decreto 8.420, de 18 de março de 2015, que regulamenta a responsabilização objetiva administrativa de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, de que trata a Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, prevê o processamento dos pedidos de investigação preliminar e do Processo Administrativo de Responsabilização-PAR, estabelecendo a competência para a sua instauração e julgamento pela autoridade máxima da entidade em face da qual foi praticado o ato lesivo, a competência concorrente da Controladoria Geral de União-CGU, bem como a sua competência exclusiva para a avocação de PAR em tramitação em outros órgãos da administração pública federal<sup>39</sup>.

O decreto estabelece, portanto, todo o procedimento necessário para a adoção da Decisão Administrativa Sancionadora contra as pessoas jurídicas fixando, ainda, os parâmetros para a quantificação das multas, com a possibilidade da sua redução na hipótese da pessoa jurídica punida adotar programa de integridade efetivo (ou de *compliance*) e as regras e requisitos para os acordos de leniência.

Ocorre que aquele decreto regulamentar nada menciona acerca da possibilidade de, nos autos do PAR, ser aplicada multa ao sócio ou administrador da pessoa jurídica investigada, que não seja a pessoa que praticara diretamente o ilícito. Seria, portanto, inviável

---

<sup>38</sup> RIBEIRO, Márcio de Aguiar. **Responsabilização Administrativa de Pessoas Jurídicas à luz da Lei Anticorrupção Empresarial**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2017, p. 272.

<sup>39</sup> BRASIL. Decreto 8.420, de 18 de março de 2015. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/decreto/d8420.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/decreto/d8420.htm). Acesso em: 25 mai. 2021.

a aplicação da *disregard doctrine* por falta dos meios procedimentais para tanto. Não há previsão de prazos de defesa (seria o mesmo da pessoa jurídica) ou de abertura de fase instrutória, de modo que o terceiro pudesse exercer o seu direito ao contraditório e à ampla defesa.

Uma segunda linha de raciocínio seria a absoluta desnecessidade da regra acerca da desconsideração, pois, embora a Lei Anticorrupção trate dos atos praticados pelas pessoas jurídicas, há ressalva específica acerca da possibilidade de punição civil ou administrativa direta dos dirigentes ou administradores responsável pela fraude, corrupção ou outro ilícito contra a administração pública, o que, aparentemente, seria feito com base em legislação distinta<sup>40</sup>.

Uma terceira abordagem seria no sentido de que o Código de Processo Civil de 2015, trazendo um novo e exauriente regramento específico para a desconsideração da pessoa jurídica, teria retirado a força normativa do art. 14 da Lei nº 12.846/2013, que restara revogado por incompatibilidade com a lei nova, pois até mesmo para a aplicação da teoria da penetração pelo juiz seria imprescindível a adoção do incidente próprio, de feição jurisdicional. Nesse sentido é a lição de Jussara Borges Ferreira e André Francisco Cantanhede Menezes:

Sem rodeios, é o que se dessume da aplicação direta do § 1º, do art. 2º, do Decreto-lei nº 4.657/1942 (Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (LINDB). (...) os artigos 133 a 137 do CPC revogaram tacitamente o art. 14, da Lei Anticorrupção, haja vista que além da incompatibilidade entre a lei nova (2015) e a lei velha (2013), aquela passa a regular inteiramente a matéria – aspectos procedimentais da desconsideração da personalidade jurídica versada na lei anterior. Assim, todas as disposições desta, a esse respeito, deixam de existir, vindo a lei revogadora (CPC) substituir a antiga. Nessa linha, o § 1º, do art. 133 do CPC se refere a regras instrumentais, tanto

40 “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. Art. 3º A responsabilização da pessoa jurídica não exclui a responsabilidade individual de seus dirigentes ou administradores ou de qualquer pessoa natural, autora, coautora ou partícipe do ato ilícito. § 1º A pessoa jurídica será responsabilizada independentemente da responsabilização individual das pessoas naturais referidas no caput. § 2º Os dirigentes ou administradores somente serão responsabilizados por atos ilícitos na medida da sua culpabilidade. Art. 4º Subsiste a responsabilidade da pessoa jurídica na hipótese de alteração contratual, transformação, incorporação, fusão ou cisão societária. § 1º Nas hipóteses de fusão e incorporação, a responsabilidade da sucessora será restrita à obrigação de pagamento de multa e reparação integral do dano causado, até o limite do patrimônio transferido, não lhe sendo aplicáveis as demais sanções previstas nesta Lei decorrentes de atos e fatos ocorridos antes da data da fusão ou incorporação, exceto no caso de simulação ou evidente intuito de fraude, devidamente comprovados. § 2º As sociedades controladoras, controladas, coligadas ou, no âmbito do respectivo contrato, as consorciadas serão solidariamente responsáveis pela prática dos atos previstos nesta Lei, restringindo-se tal responsabilidade à obrigação de pagamento de multa e reparação integral do dano causado”.

que sua redação diverge daquilo apregoado pelo § 4º, do art. 134, do CPC que, ao falar em pressupostos legais específicos<sup>41</sup>.

Por fim, um quarto e mais robusto fundamento estaria vinculado à própria inconstitucionalidade do art. 14 da Lei Anticorrupção (Lei 12.846/2013), por ferir a reserva de jurisdição ao permitir que a própria autoridade administrativa invista contra o patrimônio alheio.

É verdade que há acórdão do Col. Superior Tribunal de Justiça, da lavra do Ministro Castro Meira, reconhecendo a possibilidade da desconsideração da pessoa jurídica por ato administrativo<sup>42</sup>. O Tribunal de Contas da União, no seu âmbito de atuação, tem aplicado sanções contra sócios e administradores ou contra empresas do mesmo grupo econômico da pessoa jurídica responsável pelo prejuízo ao erário. Aponta-se que a desconsideração, nessas hipóteses, atenderia ao princípio da moralidade administrativa e teria fundamento no art. 77 da Lei de Licitações e Contratos Administrativos, então em vigência plena (Lei 8.666/1993).

Entretanto, acenando no sentido da inconstitucionalidade da aplicação da *disregard of legal entity* por órgão administrativo e mesmo pelo Tribunal de Contas da União foi a decisão do Ministro Celso de Mello, proferida em 11 de novembro de 2013, na Medida Cautelar em Mandado de Segurança 32.494-DF impetrada contra acórdão do TCU, da lavra do Ministro Walton Alencar que, analisando licitação da VALEC S/A para aquisição de trilhos ferroviários, estendeu a sanção aplicada, com fundamento no art. 7º da Lei do Pregão (Lei n. 10.520, de 17 de julho de 2002), para alcançar empresa vinculada àquela que participara do certame, com base no princípio da moralidade administrativa e na teoria da desconsideração da pessoa jurídica.

O relator daquele feito no Supremo Tribunal Federal, em cognição preliminar, entendeu relevante o argumento de aplicação, ao caso concreto, da reserva de jurisdição e do postulado da intranscendência das sanções administrativas e das medidas restritivas de

---

<sup>41</sup> FERREIRA, Jussara Suzi Assis Borges Nasser; MENEZES, André Francisco Cantanhede. O ART. 14 DA LEI ANTICORRUPÇÃO SOB O CRIVO DA JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL: INCONSTITUCIONALIDADE NO MODO DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. *Revista de Direito Brasileira*, v. 25, n. 10, p. 86-103: Florianópolis-SC, Jan./Abr. 2020.

<sup>42</sup> “(...) 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” (BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SEGUNDA TURMA. RMS 15.166/BA, Relator: Ministro CASTRO MEIRA. Brasília. 07/08/2003, DJe 08/09/2003. Disponível em: [https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=419301&num\\_registro=200200942657&data=20030908&peticao\\_numero=-1&formato=PDF](https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=419301&num_registro=200200942657&data=20030908&peticao_numero=-1&formato=PDF). Acesso em 30 de maio de 2003).

direitos, não podendo o órgão da administração, por ato próprio, *pro domo sua*, desconsiderar a personalidade jurídica da empresa. Mas, registre-se, a decisão do relator mencionou também que, à época, ainda não havia legislação que viabilizasse a técnica da penetração em sede administrativa, pois a Lei 12.846/2013 ainda estava em período de *vacatio legis*<sup>43</sup>.

Mais recentemente, em mandado de segurança impetrado por empresa integrante do grupo econômico Toyo Engineering Corporation contra o acórdão nº 2.014/2017 do Tribunal de Contas da União, que determinara a indisponibilidade cautelar de ativos até o valor de R\$ 653.058.328,50 e decretara a desconsideração da personalidade jurídica, em razão de alegada irregularidade em contrato com a Petróleo Brasileiro S.A. para obra no Complexo Petroquímico do Rio de Janeiro – COMPERJ (MS 35506-DF), o Ministro Marco Aurélio concedeu liminar em 8 de fevereiro de 2018, para suspender a decisão da Corte de Contas<sup>44</sup>.

A medida cautelar concedida no MS 35.506-DF foi levada ao plenário do Supremo Tribunal Federal na sessão telepresencial de 25.06.2020, tendo votado o relator, Ministro Marco Aurélio, no sentido da sua manutenção para afastar a determinação de indisponibilidade de bens e a desconsideração da personalidade jurídica<sup>45</sup>. O julgamento teve

---

<sup>43</sup> “EMENTA: PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO E DESCONSIDERAÇÃO EXPANSIVA DA PERSONALIDADE JURÍDICA. “DISREGARD DOCTRINE” E RESERVA DE JURISDIÇÃO: EXAME DA POSSIBILIDADE DE A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, MEDIANTE ATO PRÓPRIO, AGINDO “PRO DOMO SUA”, DESCONSIDERAR A PERSONALIDADE CIVIL DA EMPRESA, EM ORDEM A COIBIR SITUAÇÕES CONFIGURADORAS DE ABUSO DE DIREITO OU DE FRAUDE. A COMPETÊNCIA INSTITUCIONAL DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO E A DOUTRINA DOS PODERES IMPLÍCITOS. INDISPENSABILIDADE, OU NÃO, DE LEI QUE VIABILIZE A INCIDÊNCIA DA TÉCNICA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA EM SEDE ADMINISTRATIVA. A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E O PRINCÍPIO DA LEGALIDADE: SUPERAÇÃO DE PARADIGMA TEÓRICO FUNDADO NA DOUTRINA TRADICIONAL? O PRINCÍPIO DA MORALIDADE ADMINISTRATIVA: VALOR CONSTITUCIONAL REVESTIDO DE CARÁTER ÉTICO-JURÍDICO, CONDICIONANTE DA LEGITIMIDADE E DA VALIDADE DOS ATOS ESTATAIS. O ADVENTO DA LEI Nº 12.846/2013 (ART. 5º, IV, “e”, E ART. 14), AINDA EM PERÍODO DE “VACATIO LEGIS”. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA E O POSTULADO DA INTRANSCENDÊNCIA DAS SANÇÕES ADMINISTRATIVAS E DAS MEDIDAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. MAGISTÉRIO DA DOUTRINA. JURISPRUDÊNCIA. PLAUSIBILIDADE JURÍDICA DA PRETENSÃO CAUTELAR E CONFIGURAÇÃO DO “PERICULUM IN MORA”. MEDIDA LIMINAR DEFERIDA” (BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Decisão Monocrática. MS 32494**, Relator: Ministro CELSO DE MELO. Brasília. 11/11/2013, DJe 13/11/2013. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=183954573&ext=.pdf>. Acesso em: 26 de mai. 2021).

<sup>44</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Decisão Monocrática - **Medida Cautelar em Mandado de Segurança. MS 35506-DF**, Relator: Ministro MARCO AURÉLIO. Brasília. 08.02.2018, DJe 14.02.2018. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=313660648&ext=.pdf>. Acesso em: 28 mai. 2021.

<sup>45</sup> O voto do Ministro Marco Aurélio adota a seguinte fundamentação: “Conforme fiz ver ao implementar a medida acauteladora, o mesmo raciocínio direciona à conclusão no sentido da inviabilidade de o Tribunal de Contas da União determinar, cautelarmente, a desconsideração da personalidade jurídica de sociedade por si investigada. Não havendo respaldo normativo expresso, deve prevalecer o princípio da legalidade estrita, a nortear a atuação da Administração Pública como um todo. Descabe recorrer à analogia, buscando a aplicação do artigo 14 da Lei nº 12.846/2013, porquanto não voltado à atuação do Órgão de Contas. Surge igualmente

continuidade na Sessão Virtual realizada de 16.4.2021 a 26.4.2021, oportunidade em que votaram divergindo do relator, para denegar a liminar, os Ministros Ricardo Lewandowski, Luiz Fux (Presidente) e Edson Fachin, suspendendo-se novamente a votação em razão do pedido de vista formulado pelo Ministro Gilmar Mendes.

Como se pode perceber, nem a cautelar concedida em 2013 nem aquela deferida liminarmente em 2018, atacam diretamente a constitucionalidade do art. 14 da Lei Anticorrupção (Lei 12.846/2013). Por ocasião da primeira decisão, a lei nova ainda estava em período de *vacatio legis*. Em relação à decisão mais recente, o fundamento do eminente relator foi no sentido de que o dispositivo em estudo não seria aplicável às decisões tomadas pelo Tribunal de Contas da União, sem abordar a sua conformação ou não ao texto constitucional. É verdade, todavia, que os votos divergentes dos Ministros Lewandowski e Fachin abordam expressamente a possibilidade da desconsideração da personalidade pela própria administração<sup>46</sup>.

Não se pode esquecer, contudo, que de acordo com o Código Civil de 2002 aplicam-se às pessoas jurídicas, no que couber, o regramento relativo aos direitos da personalidade. Assim, os entes morais também recebem a proteção em relação à própria autonomia da personalidade, como aptidão genérica de ser sujeito de direitos e obrigações. O afastamento desse direito existencial autônomo requer, portanto, a intervenção do Poder Judiciário, estando, assim, implícita a reserva de jurisdição quanto ao tema. Sob a ótica dos sócios ou dirigentes, por outro lado, permeia o respeito ao direito de propriedade, constitucionalmente assegurado, de modo que o patrimônio particular não poderia ser expropriado por ordem administrativa e unilateral da parte credora de uma terceira pessoa (a jurídica), ainda que esse sujeito ativo seja investido de autoridade estatal.

---

impróprio articular com cláusulas gerais – proteção à moralidade e supremacia do interesse público. O preço para viver numa democracia é módico: protege-se o cidadão mediante a observância, sem reservas, do princípio segundo o qual o administrador somente pode agir autorizado por lei”.

46 Colhe-se do voto do Ministro Ricardo Lewandowski: “Nesse linha de raciocínio, observo que não haveria razão para que a teoria da desconsideração da personalidade também não fosse aplicada ao Direito Administrativo. Isso porque, para o já mencionado Carvalho Filho, ‘a busca da verdade real tem conduzido os estudiosos modernos a admitir, no processo administrativo, a teoria da desconsideração da pessoa jurídica (‘*disregard of legal entity*’), de modo a atribuir-se responsabilidade às pessoas físicas que se valem da pessoa jurídica como escudo para o cometimento de fraudes, desvios e outros ilícitos’. Essa é também a opinião do também citado Diogenes Gasparini, o qual sustenta que o emprego do instituto não deve restringir-se ao Executivo, já que o Direito Administrativo ‘está presente nas autarquias e fundações públicas, no âmbito administrativo do Judiciário, do Legislativo e dos Tribunais de Contas’. Para ele, ‘[...] atendidas certas exigências, especialmente as relativas ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa, pode o agente público competente decretar a desconsideração da pessoa jurídica. Justificam essa inteligência, ao menos, os princípios do deverpoder de agir, do interesse público e da moralidade administrativa’.

Um outro argumento de índole supralegal estaria ligado aos princípios constitucionais da separação de poderes e do juiz natural, tendo em vista que um órgão integrante da estrutura administrativa da parte credora dos recursos auridos das multas impostas com base na Lei Anticorrupção, (a CGU ou o órgão máximo da estrutura administrativa, em se tratando da administração federal), reuniria os poderes de investigação, de instrução e de decisão, com a imposição de gravíssima penalidade contra terceiro com o qual a entidade pública nunca mantivera relação jurídica.

Essas atividades, especialmente no que tange à repercussão no patrimônio de terceiros, estão muito mais ligadas à atividade jurisdicional típica do que às funções executiva e administrativa, ainda que nos aspectos fiscalizatório, regulador e sancionatório.

Para que se decida se houve desvio de finalidade ou confusão patrimonial é indispensável uma cognição profunda, com rígida avaliação de provas, o que somente pode ser realizado validamente com isenção e imparcialidade. E, como antes mencionado, um órgão da estrutura administrativa da própria parte “vítima” do ato ilícito e, portanto, credora dos recursos financeiros buscados através do PAR, não teria o necessário distanciamento desinteressado para atuar proferindo a decisão a respeito do afastamento do direito fundamental à personalidade da pessoa jurídica, decretando a invasão patrimonial de uma terceira pessoa.

Até mesmo na contabilidade pública vigora o princípio da segregação da ordenação da despesa. Desse modo, reunir as atribuições de credor e de órgão julgador em um mesmo ente, violaria, ainda, o princípio do juiz natural, único com atribuição constitucional de impor penalidade pecuniária a quem não manteve relação jurídica com o credor nem violou diretamente a norma jurídica.

Jussara Borges Ferreira e André Francisco Cantanhede Menezes, sustentando a inconstitucionalidade do art. 14 da Lei 12.846/2013, observam, ainda, que mesmo o empresário punido pessoalmente com as sanções da Lei Anticorrupção podendo valer-se posteriormente do Judiciário, dificilmente seria recomposto o seu patrimônio moral, indispensável à atividade empresarial, violado por decisão de natureza meramente administrativa:

A análise do conteúdo normativo do art. 14, da lei Anticorrupção sob as balizas da jurisdição constitucional revelou que devido processo legal que se espera, neste caso, é o que se origina, desenrola e conclui sob a batuta da reserva de jurisdição, única função estatal apta a atuar no deslinde da temática. Com efeito, essa sistemática é a única apta a conferir à aplicação da *disregard of legal entity* segurança jurídica, pois um sujeito empresário investigado sob a égide da Lei Anticorrupção, que tenha sofrido ali injusta

desconsideração e penalização, por óbvio, socorrer-se-ia ao Judiciário e, mesmo se ali obtivesse sucesso na demanda, revertendo o ato administrativo, a mácula à atividade empresarial por ele desenvolvida, já haveria se consolidado, em detrimento, possivelmente, da função da empresa. Com efeito, ao atuar em processo que verse sobre desconsideração da personalidade jurídica de um sujeito empresário, instaurando-o e conduzindo-o, a Administração Pública estaria, assim, a violar o primado da separação dos poderes, pois imiscuir-se em atribuição destinada constitucionalmente apenas ao Judiciário (reserva de jurisdição) e, ainda sob o crivo do juiz natural, como mecanismo a impedir direcionamentos e parcialidades<sup>47</sup>.

Não se pode deixar de considerar, ainda, que a “carta branca” dada ao administrador público pelo art. 14 da Lei Anticorrupção pode comprometer a segurança jurídica e os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, justamente em razão da falta de disciplinamento acerca de prazos, procedimentos e meios de produção de prova.

Relembre-se que o devido processo legal formal ou processual exige o respeito a um plexo de garantias processuais mínimas, a exemplo do juiz natural, do contraditório e da ampla defesa.

Por fim, é importante realçar que, como constou da decisão proferida pelo Ministro Celso de Mello, a desconsideração da pessoa jurídica por órgão administrativo, fere diretamente o princípio da intranscendência subjetiva das sanções, ao possibilitar, sem intervenção do Judiciário, a transmissão da penalidade sancionatória (multa) da pessoa jurídica que é a devedora, pois enquadrada no dispositivo legal sancionador, a uma terceira pessoa que, em princípio, não violou diretamente a lei nem mantém relação jurídica com a vítima do ato ilícito corrupto ou fraudulento.

#### 4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Nenhum estado pode alcançar seu pleno desenvolvimento sem assumir o compromisso de combater a corrupção. Não é exagero dizer que a importância do combate à corrupção está diretamente ligada à própria evolução da sociedade, na medida em que ela desvia recursos e inabilitiza ou limita significativamente o desenvolvimento nacional.

---

47 FERREIRA, Jussara Suzi Assis Borges Nasser; MENEZES, André Francisco Cantanhede. O ART. 14 DA LEI ANTICORRUPÇÃO SOB O CRIVO DA JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL: INCONSTITUCIONALIDADE NO MODO DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. *Revista de Direito Brasileira*, v. 25, n. 10, p. 86-103: Florianópolis-SC, Jan./Abr. 2020, p. 100.

Por este motivo, incumbe ao poder público criar mecanismos capazes de evitar que pessoas mal intencionadas venham a se locupletar ilicitamente às custas do erário público. A modernização da legislação e aperfeiçoamento das instituições, com a criação dos meios necessários para evitar o desvio de recursos públicos e promover eficazmente responsabilização de todos os envolvidos em esquemas de corrupção, constituem, portanto, passos importantes em busca da melhoria das condições de vida de toda a população.

Não é à toa que existe uma preocupação mundial com o combate à corrupção no âmbito da administração pública, dando ensejo à celebração de tratados internacionais, entre os quais merecem destaque a Convenção Interamericana contra a Corrupção, a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção e a Convenção sobre Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais da OCDE.

Colocando em prática os compromissos assumidos perante a comunidade internacional, o legislador nacional editou a Lei Anticorrupção (Lei 12.846/2013), cujo objetivo, conforme enunciado em sua ementa é promover “a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira”.

Essa lei trouxe importantes inovações no combate à corrupção na esfera pública, entre as quais pode-se citar como mais significativas a responsabilização objetiva administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira e o fortalecimento da Controladoria-Geral da União como órgão de controle e enfrentamento da corrupção em nível federal. Merece destaque, ainda, a ampliação das competências da CGU, que passa a incluir a atribuição de promover a responsabilização dos envolvidos em atos de corrupção no âmbito da administração pública federal.

Outras alterações, no entanto, podem não ser compatíveis com o nosso sistema jurídico, como a previsão de desconsideração da personalidade jurídica no curso do processo administrativo pelo próprio órgão encarregado de apurar a prática de fraudes e desvio de recursos públicos. Nesse ponto, a Lei Anticorrupção parece padecer de indissfarçável inconstitucionalidade, tendo em vista que a desconsideração da personalidade jurídica se mostra como atividade típica do Poder Judiciário.

Além de aparentemente contrariar os postulados constitucionais atinentes à separação de Poderes, à reserva de jurisdição, ao juiz natural, essa modificação também se revela ora ineficaz, ora inócuas, ora inaplicável em face das regras e preceitos que compõem o sistema jurídico nacional, como visto ao longo deste trabalho.

O certo é que a Lei Anticorrupção promove uma grande evolução no enfrentamento de condutas ilícitas praticadas muitas vezes com a conivência ou participação dos agentes públicos encarregados de velar pela moralidade administrativa e pela proteção do patrimônio público.

Apesar de todo esse avanço por ela provocado, ainda existem muitas lacunas que precisam ser preenchidas, tornando-se necessária a ampliação dos estudos em torno de suas disposições, a fim de que ela possa alcançar efetivamente os objetivos para os quais fora instituída.

Espera-se com este trabalho reagitar o interesse da comunidade jurídica a respeito da importância de aprofundar o estudo dessa lei, procurando soluções para eventuais entraves e incongruências e que venham a contribuir para a sua ampla e efetiva aplicação, de acordo com as balizas traçadas pelo ordenamento jurídico nacional.

## **REFERÊNCIAS:**

**BRASIL. Lei 12.846, de 1º de agosto de 2013.** Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm). Acesso em: 25 mai. 2021.

**BRASIL. Lei de Liberdade Econômica.** Lei 13.874, de 20.9.2019. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2019/lei/L13874.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13874.htm). Acesso em: 24 mai. 2021.

**BRASIL. Lei 12.529, de 30 de novembro de 2011.** Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2011/lei/l12529.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12529.htm). Acesso em: 28 mai. 2021.

**BRASIL. Lei 14.133, de 1º de abril de 2021.** Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2021/lei/L14133.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/L14133.htm). Acesso em: 26 mai. 2021.

**BRASIL. Decreto 8.420, de 18 de março de 2015.** Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/decreto/d8420.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/decreto/d8420.htm). Acesso em: 25 mai. 2021.

**BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Decisão Monocrática. MS 32494,** Relator: Ministro CELSO DE MELO. Brasília. 11/11/2013, DJe 13/11/2013. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=183954573&ext=.pdf>. Acesso em: 26 mai. 2021.

**BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Decisão Monocrática - Medida Cautelar em Mandado de Segurança. MS 35506-DF,** Relator: Ministro MARCO AURÉLIO. Brasília.

08.02.2018, DJe 14.02.2018. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=313660648&ext=.pdf>. Acesso em: 28 mai. 2021.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SEGUNDA TURMA. **RMS 15.166/BA**, Relator: Ministro CASTRO MEIRA. Brasília. 07/08/2003, DJe 08/09/2003. Disponível em: [https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencia\\_l=419301&num\\_registro=200200942657&data=20030908&peticao\\_numero=1&formato=PDF](https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencia_l=419301&num_registro=200200942657&data=20030908&peticao_numero=1&formato=PDF). Acesso em 30 de maio de 2003

BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5<sup>a</sup> REGIÃO. Pleno, **Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº: 00019787420164050000**. Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira. Recife, 27.06.2018. Disponível em: <https://www2.cjf.jus.br/jurisprudencia/unificada/> Acesso em: 24 mai. 2021.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Novo Código de Processo Civil anotado**. São Paulo: Saraiva, 2017

DIDIER JR., Freddie. **Curso de Direito Processual Civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2019.

FERREIRA, Jussara Suzi Assis Borges Nasser; MENEZES, André Francisco Cantanhede. O ART. 14 DA LEI ANTICORRUPÇÃO SOB O CRIVO DA JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL: INCONSTITUCIONALIDADE NO MODO DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. **Revista de Direito Brasileira**, v. 25, n. 10, p. 86-103: Florianópolis-SC, Jan./Abr. 2020.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: parte geral**. São Paulo: Saraiva, 2017.

GONSALES, Alessandra. **Compliance. A Nova Regra do Jogo**. São Paulo: LEC Editora, 2016.

KOURY, Suzy Elizabeth Cavalcante. **A desconsideração da personalidade jurídica (disregard doctrine) e os grupos de empresas**. Rio de Janeiro: Forense, 1993.

MAGALHÃES, João Marcelo Rego. Aspectos relevantes da lei anticorrupção empresarial brasileira (Lei nº 12.846/2013). **Revista Controle - Doutrina e Artigos**, v. 11, n. 2, p. 24-46, 31 dez. 2013.

MARINONI, Luis Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

REQUIÃO, Rubens. Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica. **Revista dos Tribunais**, v. 410, p. 12-24, dez. 1969.

RIBEIRO, Márcio de Aguiar. **Responsabilização Administrativa de Pessoas Jurídicas à luz da Lei Anticorrupção Empresarial**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2017.

RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil, vol. 1 (Parte Geral)**, 32<sup>a</sup> ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: parte geral**. São Paulo: Atlas, 2007.

WORMSER, I. Maurice. **Disregard of the Corporate Fiction and Allied Corporation Problems**. Washington,D.C.: Beard Books, 2000.

WORMSER, I. Maurice. *Piercing the Veil of Corporate Entity*. **Columbia Law Review** n. 496, jun. 1912.