

Sair da versão mobile

TCU aplica desconsideração da personalidade jurídica para estender regime prescricional

Caso recente indica equívoco no uso do instituto

GILBERTO MENDES C. GOMES



Corredor do Tribunal de Contas da União. Crédito: Evelynne Gubert/TCU

O uso da técnica da desconsideração da personalidade jurídica pelo Tribunal de Contas da União (**TCU**) é assunto regularmente abordado pela doutrina especializada em controle externo (inclusive, já tendo sido tratado **nesta coluna**).

A questão é polêmica, já que não há previsão legal para o TCU aplicar o instituto — para usá-lo, a Corte de Contas invoca a teoria dos poderes implícitos, que tem sido chancelada pelo Supremo Tribunal Federal (**STF**).

Há outras controvérsias inerentes à desconsideração da personalidade jurídica pelo TCU^[1], tais como: (i) existência de um padrão probatório para demonstração da fraude ou da confusão patrimonial (alheio à praxe do controle de contas); (ii) demonstração de que aqueles atingidos pelo instituto tiveram benefício patrimonial pela fraude (providência difícil de ser tomada pelo controle de contas por envolver sujeitos alheios à sua jurisdição); e (iii) observância dos requisitos processuais dispostos no Código de Processo Civil, como a instauração de incidente apartado (esse último ignorado pelo TCU).



JOTA PRO

Inteligência política e jurídica para antecipar as decisões dos três poderes.

TESTE O JOTA PRO PODER

Afora dúvidas sobre a compatibilidade do instituto com o controle de contas, emerge da jurisprudência do TCU dúvidas sobre o modo como ele tem sido aplicado.

Em decisão de 27 de março, o TCU decidiu pela possibilidade de aplicação da desconsideração inversa da personalidade jurídica para estender o regime jurídico prescricional de pessoa física para pessoa jurídica (**Acórdão 516/2024-P**).

Na oportunidade, o TCU desconsiderou a personalidade jurídica de pessoas físicas para aplicar à pessoa jurídica o §2º do art. 1º da Lei 9.873/99 – segundo o qual “quando o fato objeto da ação punitiva da Administração também constituir crime, a prescrição reger-se-á pelo prazo previsto na lei penal”. A interpretação foi usada para afastar a prescrição quinquenal.

A aplicação da desconsideração da personalidade jurídica às avessas para estender, para a pessoa jurídica, o regime prescricional aplicável à pessoa física demanda reflexão por parte doutrina e esclarecimentos da parte do tribunal.

Seria necessário invocar a desconsideração da personalidade jurídica para justificar a aplicação do art. 1º, §2º, da Lei nº 9.873/99 a pessoas jurídicas? O CADE, por exemplo, entende que o dispositivo se refere à reprovabilidade do *fato*, não se dirigindo a um autor que possa cometer o crime^[2].

Também se poderia questionar a possibilidade de a desconsideração da personalidade jurídica ser utilizada para fins não patrimoniais. O instituto surgiu para impedir a fraude e abuso de direito por parte da pessoa jurídica e de seus sócios, a fim de permitir ao credor relativizar a autonomia patrimonial da pessoa jurídica, fictícia, quando ela é utilizada como instrumento para a prática de ilícitos.

Importante recordar que o artigo 50 do Código Civil, fundamento legal do instituto, aponta a necessidade de que haja desvio de finalidade ou confusão patrimonial. Ademais,

segundo o dispositivo, a desconsideração da personalidade jurídica opera efeitos eminentemente **patrimoniais**, a fim de implicar não a pessoa física de administrador ou de sócio, mas sim os seus **bens**, para possibilitar a satisfação de uma obrigação. Não é o caso da extensão de regime prescricional.

Vê-se no julgamento recente, portanto, uma possível aplicação equivocada da desconsideração da personalidade jurídica para se evitar a incidência da prescrição, o que vai ao encontro das controvérsias já existentes sobre o uso dessa técnica pelo tribunal.

[1] Giuseppe Giamundo Neto e Fernanda Leoni trazem bom levantamento sobre o assunto em <https://www.conjur.com.br/2024-abr-03/aspectos-controversos-sobre-a-desconsideracao-da-personalidade-juridica-pelo-tcu/>

[2] Como exemplo, acórdãos nos processos PA nº 08012.004330/2002-43 (Rel. Conselheiro Márcio de Oliveira Júnior), PA nº 08012.008960/2010-71 (Rel. Conselheiro Gilvandro Araújo) e PA nº 08012.001029/2007-66 (Conselheiro João Paulo de Resende).

GILBERTO MENDES C. GOMES – Mestre em Direito Constitucional pelo IDP. Especialista pela FESMPDFT. Pesquisador do Observatório do TCU da FGV Direito SP + sbdp. Bacharel em Direito pela UnB. Sócio de Piquet, Magaldi e Guedes Advogados