



Isadora Coelho Lemos e Carvalho

**CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE NOS
TRIBUNAIS DE CONTAS:
Uma análise da jurisprudência do TCU**

**Monografia apresentada à
Escola de Formação da
Sociedade Brasileira de
Direito Público – SBDP,
sob orientação da
Professora Francesca
Raglione Mariutti.**

**SÃO PAULO
2024**

“– Que diabo se faz no Tribunal de Contas? – perguntou Carlos.
Joga-se? Cavaqueia-se?
– Faz-se um bocado de tudo, para matar tempo... Até contas!”
Eça de Queiroz, Os Maias, 1888.

RESUMO

O presente trabalho teve como objetivo investigar como o Tribunal de Contas da União (TCU) se comporta em relação à sua suposta competência para apreciar a constitucionalidade de leis e atos administrativos. Para tanto, foram analisados os acórdãos proferidos pelo Plenário do TCU entre os anos de 2020 e 2024 que tratassem do tema, de modo a identificar eventuais padrões de atuação e de argumentação nas decisões do Tribunal. A partir deles, examinou-se: (i) dados gerais sobre os acórdãos, traçando um panorama dos casos nos quais a aludida competência do TCU foi discutida; e (ii) os argumentos desenvolvidos pelos ministros em seus votos, a fim de compreender o discurso e perfil decisório do Tribunal na matéria. Buscou-se, com isso, compreender se e como o TCU tem atuado como intérprete constitucional, verificando os fundamentos pelos quais ele tem afastado ou atraído tal competência para si. Também se pretendeu verificar se a compreensão do TCU sobre sua competência se alinha à delimitação conferida a ela pelo Supremo Tribunal Federal (STF), a partir do cotejamento entre as tendências jurisprudenciais do TCU e do STF sobre o tema no período analisado. Com isso, o trabalho propõe uma reflexão sobre os contornos das competências do Tribunal de Contas da União no contexto de sua expansão institucional, tendo em conta como ele mobiliza suas competências em sua jurisprudência e a eventual limitação que o STF impõe a elas.

Palavras-chave: Controle de constitucionalidade – Tribunal de Contas da União – Supremo Tribunal Federal – Súmula nº 347 – Controle da administração pública.

LISTA DE ACÓRDÃOS ANALISADOS

Acórdão nº 130/2020 - Plenário	Acórdão nº 2142/2022 - Plenário
Acórdão nº 530/2020 - Plenário	Acórdão nº 2611/2022 - Plenário
Acórdão nº 730/2020 - Plenário	Acórdão nº 2619/2022 - Plenário
Acórdão nº 877/2020 - Plenário	Acórdão nº 2705/2022 - Plenário
Acórdão nº 1063/2020 - Plenário	Acórdão nº 86/2023 - Plenário
Acórdão nº 1103/2022 - Plenário	Acórdão nº 171/2023- Plenário
Acórdão nº 1250/2022 - Plenário	Acórdão nº 368/2023 - Plenário
Acórdão nº 1356/2020 - Plenário	Acórdão nº 515/2023 - Plenário
Acórdão nº 1541/2020 - Plenário	Acórdão nº 523/2023 - Plenário
Acórdão nº 1947/2020 - Plenário	Acórdão nº 535/2023 - Plenário
Acórdão nº 2022/2020 - Plenário	Acórdão nº 663/2023 - Plenário
Acórdão nº 2437/2021 - Plenário	Acórdão nº 657/2023 - Plenário
Acórdão nº 2487/2020 - Plenário	Acórdão nº 739/2023 - Plenário
Acórdão nº 2832/2020 - Plenário	Acórdão nº 800/2023 - Plenário
Acórdão nº 2925/2020 - Plenário	Acórdão nº 823/2023 - Plenário
Acórdão nº 227/2021- Plenário	Acórdão nº 841/2023 - Plenário
Acórdão nº 311/2021- Plenário	Acórdão nº 1501/2023 - Plenário
Acórdão nº 701/2021 - Plenário	Acórdão nº 2079/2023 - Plenário
Acórdão nº 735/2021 - Plenário	Acórdão nº 2142/2023 - Plenário
Acórdão nº 1039/2021 - Plenário	Acórdão nº 398/2024 - Plenário
Acórdão nº 1208/2021 - Plenário	Acórdão nº 747/2024 - Plenário
Acórdão nº 1675/2021- Plenário	Acórdão nº 803/2024 - Plenário
Acórdão nº 1874/2021 - Plenário	Acórdão nº 964/2024 - Plenário
Acórdão nº 2663/2021 - Plenário	Acórdão nº 965/2024 - Plenário
Acórdão nº 1624/2022 - Plenário	Acórdão nº 1207/2024 - Plenário
Acórdão nº 1844/2022 - Plenário	Acórdão nº 1346/2024 - Plenário
Acórdão nº 1893/2022 - Plenário	Acórdão nº 1367/2024 - Plenário

LISTA DE TABELAS

Tabela 1	Seleção dos acórdãos por termo de pesquisa
Tabela 2	Justificativas para o descarte preliminar de acórdãos
Tabela 3	Justificativas para os descartes na etapa de fichamento
Tabela 4	Conjunto final de acórdãos analisados
Tabela 5	Casos em que houve controle de constitucionalidade

LISTA DE GRÁFICOS

- Gráfico 1** Tipos processuais
- Gráfico 2** Interessados no processo
- Gráfico 3** Objetos de controle
- Gráfico 4** Temas recorrentes
- Gráfico 5** Início da discussão sobre a competência
- Gráfico 6** Precedentes do STF

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADCT	Ato das Disposições Constitucionais Transitórias
AgR	Agravo Regimental
ANTAQ	Agência Nacional de Transportes Aquaviários
ANTT	Agência Nacional de Transportes Terrestres
ARE	Agravo em Recurso Extraordinário
Art./arts.	Artigo/artigos
ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
CCHA	Conselho Curador de Honorários Advocatícios
CF/CF 1988	Constituição Federal de 1988
CJF	Conselho de Justiça Federal
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CNMP	Conselho Nacional do Ministério Público
EC	Emenda Constitucional
FUNDEB	Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação
FUNDEF	Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério
LRF	Lei de Responsabilidade Fiscal
MGI	Ministérios de Gestão e Inovação em Serviços Públicos
Min.	Ministro
MS	Mandado de Segurança
MPTCU	Ministério Público do Tribunal de Contas da União
MPU	Ministério Público da União
PEC	Proposta de Emenda à Constituição
Previc	Superintendência Nacional de Previdência Complementar
RE	Recurso Extraordinário
RITCU	Regimento Interno do Tribunal de Contas da União
RMS	Recurso em Mandado de Segurança
SEGES	Secretaria de Gestão
SF	Senado Federal

STF	Supremo Tribunal Federal
STM	Superior Tribunal Militar
TAC	Taxa de Administração de Contratos
TCE-CE	Tribunal de Contas do Estado do Ceará
TCE-PE	Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco
TCE-RS	Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul
TCU	Tribunal de Contas da União
TJPE	Tribunal de Justiça de Pernambuco
TJRS	Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	10
2. METODOLOGIA	17
2.1. Perguntas de pesquisa	17
2.2. Composição da amostra	18
2.3. Variáveis da pesquisa.....	23
PARTE 1: CONTEXTUALIZAÇÃO TEÓRICA	28
3. A NATUREZA E COMPETÊNCIAS DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO	28
4. A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL SOBRE O CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE POR TRIBUNAIS DE CONTAS	34
PARTE 2: ANÁLISE EMPÍRICA	41
5. PANORAMA DOS ACÓRDÃOS.....	41
5.1. Tipos processuais	42
5.2. Interessados.....	43
5.3. Objetos do controle	45
5.4. Discussão sobre a competência	47
5.5. Precedentes do STF	48
6. ARGUMENTOS SOBRE O CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE NA JURISPRUDÊNCIA DO TCU.....	50
6.1. Categorização dos acórdãos	50
6.2. Análise dos argumentos	51
6.2.1. O TCU pode afastar a aplicação de dispositivos que o Supremo Tribunal Federal tenha julgado inconstitucionais	51
6.2.2. O TCU pode afastar a incidência de dispositivos que ele próprio julga inconstitucionais	58
6.2.3. O TCU pode exercer controle concreto de constitucionalidade	61
6.2.4. O TCU não pode realizar controle de constitucionalidade	71
6.2.5. O TCU não pode realizar controle de constitucionalidade de propostas de emenda à constituição	81
6.2.6. Casos omissos	83
6.3. Perfil das decisões do TCU	87
7. CONCLUSÃO.....	93

REFERÊNCIAS	99
APÊNDICE A: Grupos de acórdãos por linha de argumentação	106
APÊNDICE B: Casos em que houve controle de constitucionalidade	
108	
APÊNDICE C: O discurso e a prática sobre o controle de	
constitucionalidade.....	110
APÊNDICE D: Tabela de análise de acórdãos.....	112

1. INTRODUÇÃO

O Tribunal de Contas da União (TCU) tem se estabelecido como protagonista no direito público brasileiro atual. O órgão, cuja função primária se restringia à auditoria financeira da administração pública, nas últimas décadas, vem expandindo e diversificando seu controle de modo a influir na ação administrativa por meios e em matérias que escapam à sua missão institucional.¹ Além disso, o Tribunal tem conduzido uma atuação cada vez mais próxima a temas relacionados à democracia brasileira e às políticas públicas, ganhado inédita evidência política e midiática.²

Desde sua criação, compete ao TCU realizar a fiscalização direta da gestão financeira no âmbito do poder público federal, cabendo-lhe a verificação da conformidade e desempenho das contas públicas. Tal função é expressão do controle externo que exerce sobre a administração pública, o qual, paralelamente aos controles interno, jurisdicional e social, tem por objetivo assegurar a regularidade e eficiência da ação administrativa, vinculando-a à legalidade e ao atendimento de suas finalidades.

Desse modo, o papel dos Tribunais de Contas se consubstancia em princípios próprios do Estado de Direito e na materialização dos controles recíprocos a que se sujeitam os poderes estatais em benefício dos cidadãos. Entretanto, ao não se conformar à sua função institucional, o TCU tem reconfigurado seu papel no controle da administração. E ao fazê-lo sem amparo normativo, sua atuação tem sido fator de insegurança jurídica, seja em relação à administração pública ou aos particulares que com ela se relacionam.

Nesse contexto, são numerosos os casos ilustrativos dessa expansão do controle, indicando que o Tribunal tem abusado do exercício de seu poder

¹ Nesse sentido, Sundfeld e Rosilho reconhecem que: "Desde meados dos anos 2000, o TCU ampliou seu fortalecimento institucional e a transformação de sua imagem e ação. Hoje ele está no centro do mundo público. É peça-chave do controle das licitações e contratos, dos processos de desestatização, da regulação e por aí vai. Há indícios de que, na prática, esteja se transformando numa espécie de justiça administrativa de ofício. É preciso compreender e avaliar esse fenômeno. (SUNDFELD, Carlos Ari; ROSILHO, André (org.). *Tribunal de Contas da União no Direito e na Realidade*. São Paulo: Almedina, 2020, p. 11)

² JORDÃO, Eduardo; PALMA, Juliana Bonacorsi de. O Tribunal de Contas da União brasileiro: uma instituição muito peculiar. *Revista Trimestral do Tribunal de Contas*, n. 5, 2023, p. 73.

cautelar; intensificado seu controle sobre gastos do Executivo; realizado controle prévio de contratações públicas; expandido seu controle sobre sujeitos tipicamente não submetidos à jurisdição de contas; emitido determinações à administração, inclusive em auditorias operacionais; e adentrado no mérito de assuntos regulatórios.³

Esses movimentos são representativos do modo como o órgão, cuja função precípua se fundamenta no equilíbrio entre os poderes, tem influído em seu desarranjo, ao se sobrepor e se substituir a eles. Ora o TCU assume funções tipicamente administrativas, fazendo as vezes de reguladores e gestores públicos; ora assume a posição de juiz, arbitrando os interesses públicos e agindo como uma justiça administrativa alheia ao próprio judiciário.⁴

Ainda, merece atenção o fato de que, com sua ação expansionista, o “TCU empodera não só a si próprio, como a todo o sistema de controle de contas”,⁵ de modo que sua postura e discurso têm o condão de influir para além da esfera específica de sua atuação e promover desarranjos sistêmicos.

Portanto, é importante mapear e compreender de que modo o TCU tem definido os contornos de sua ação, tanto por razões pragmáticas (*como agir diante do controle?*), quanto críticas (*como reagir ao controle?*). Como indicam Palma e Jordão (2023):

[O] TCU tem se consolidado com atribuições cada vez mais amplas, excedendo o espaço previsto para sua atuação na Constituição e em sua Lei Orgânica, cabendo aos gestores públicos e operadores do direito compreender e navegar neste atual cenário jurídico.⁶

³ OBSERVATÓRIO DO TCU. TCU: Justiça Administrativa? JOTA, 08/01/2020. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/controle-publico/tcu-justica-administrativa-08012020?non-beta=1>. Acesso em 2 nov. 2024

⁴ Nesse sentido, entre outros: OBSERVATÓRIO DO TCU. TCU: Justiça Administrativa? JOTA, 2020; ROSILHO, Andre Janjacom, JORDÃO, Eduardo. TCU e a Jurisprudência do STF: Controle de Contas em Fuga?. *REI - Revista de Estudos Institucionais*, 2024.

⁵ V. ROSILHO, André Janjacom, JORDÃO, Eduardo. Qual controle de contas estamos empoderando? JOTA, 17/04/2024. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/controle-publico/qual-controle-de-contas-estamos-empoderando>. Acesso em: 3 nov. 2024. No mesmo sentido: COSTA, P. V. Três ensaios sobre mudança institucional no Tribunal de Contas da União. 2022. 379 f. Tese de doutorado em Ciência Política. Universidade de Brasília, Brasília, 2022, pp. 98-100.

⁶ JORDÃO, Eduardo; PALMA, Juliana Bonacorsi de. O Tribunal de Contas da União brasileiro: uma instituição muito peculiar. *Revista Trimestral do Tribunal de Contas*, n. 5, p. 69, 2023, p. 83.

Com efeito, diversos têm sido os esforços de operadores e pesquisadores do direito em acompanhar criticamente a hipertrofia da Corte de Contas, visando compreender as razões pelas quais o TCU se entende e se justifica competente para influir em matérias tão diversas no seu controle.

Parte dos estudos sobre o ativismo do Tribunal se concentra em compreender como a prática expansionista se articula internamente a ele, identificando o discurso que o TCU desenvolve para justificar a assunção de determinadas competências que, por vezes, escapam ao que lhe foi constitucionalmente atribuído.⁷

Em paralelo, outra linha tenta compreender como os demais poderes têm reagido à *jurisdição experimental*⁸ do Tribunal, se conformando ou resistindo a ela. Estudos neste sentido têm mapeado os impactos do insuflamento do TCU no direito público de modo global, seja por expressões menos formais de seus efeitos – como a paralisação na gestão pública por temor ao controle incisivo e incerto do Tribunal, por exemplo⁹ – ou mais formais – como pelo modo como o Supremo Tribunal Federal tem decidido em sede de ações que questionam decisões e competências do TCU.

Um dos temas aos quais os trabalhos inseridos nessa agenda de pesquisa têm se atentado é a possibilidade de exercício do controle de constitucionalidade por tribunais de contas. Isso porque a observação de alguns casos concretos indica que o Tribunal de Contas da União tem tentado emplacar sua própria interpretação sobre a constitucionalidade de leis em seus julgamentos.¹⁰

⁷ Como exemplo dos esforços de pesquisa nesse sentido, cita-se: YOUSSEF, L. M. Entre as normas, o discurso e a prática: onde está o controle das políticas públicas do TCU? Uma análise crítica do controle a partir das auditorias operacionais de políticas de educação, 2024.

⁸ OBSERVATÓRIO DO TCU. TCU: Justiça Administrativa? JOTA, 08/01/2020. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/controle-publico/tcu-justica-administrativa-08012020?non-beta=1>. Acesso em 2 nov. 2024.

⁹ Nesse sentido, v. GABRIEL, Yasser Reis. Apagão da inovação pública? JOTA, 17/08/2022. Disponível em: <http113s://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/controle-publico/tcu-apagao-da-inovacao-publica-17082022?non-beta=1>. Acesso em 9 nov. de 2024.

¹⁰ Alguns casos paradigmáticos dessa ocorrência foram indicados em: ROSILHO, André Janjácomo. Controle da Administração Pública pelo Tribunal de Contas da União. 2016. 358f. Tese de Doutorado – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2016, p. 136-142.

Essa temática é especialmente ilustrativa do desequilíbrio que a atuação do TCU para além de suas atribuições constitucionais pode suscitar entre os poderes. Primeiro, porque a usurpação de competências próprias do Judiciário pelo Tribunal de Contas representa uma distorção do seu papel institucional (distinto ao de um órgão judiciário) e o apagamento do controle que o próprio STF pode realizar sobre as decisões do TCU. Segundo, porque o Legislativo teria suas leis invalidadas por um órgão cuja função primária deveria ser de apoio às atividades de fiscalização financeira da administração, e que seria incompetente para atuar como “legislador negativo” ao apreciar a constitucionalidade das leis. Terceiro, porque a concentração de uma plêiade de poderes de controle numa mesma instância permite que o TCU atue como um revisor geral de atos do Executivo, esvaziando a autonomia dos gestores.

A sensibilidade do tema é devidamente representada pela vasta literatura jurídica desenvolvida em torno dele,¹¹ havendo diversos trabalhos que se debruçam sobre o exercício do controle de constitucionalidade pelos Tribunais de Contas, especialmente no que toca ao tratamento dado pelo Supremo Tribunal Federal à matéria.

Esse enfoque se justifica pelo fato de ter sido justamente o Supremo, ao editar a Súmula nº 347, quem reconheceu ao Tribunal de Contas a aptidão para, no exercício de suas atribuições, apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do Poder Público. Ademais, em razão do tratamento amplo dado às competências do TCU pelo texto constitucional, tem sido a jurisprudência, na forma do Supremo Tribunal Federal, quem tem delimitado os poderes do

¹¹ Entre outras obras, menciona-se: MARIUTTI, Francesca Raglione. *Tribunais de Contas ou Tribunais Constitucionais? Uma análise da Súmula n. 347/STF*. 2021. 57 f. Monografia. Escola de Formação da Sociedade Brasileira de Direito Público – SBDP. São Paulo, 2021; TRISTÃO, Conrado Valentini. *Controle do Tribunal de Contas da União pelo Supremo Tribunal Federal: uma análise a partir dos julgamentos de mandados de segurança*. 2020. 101 f. Dissertação de mestrado, Fundação Getúlio Vargas, Escola de Direito de São Paulo, 2020; FALCÃO, Valdirene Ribeiro de Souza. *O Tribunal de Contas e o Controle de Constitucionalidade: uma releitura da Súmula 347 do Supremo Tribunal Federal*. In: PEREZ, Marcos Augusto; SOUZA, Rodrigo Pagani de. (org.) *Controle da Administração Pública*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2017, p. 197-213; RODRIGUES, R. S. *O controle de constitucionalidade nos Tribunais de Contas: a jurisprudência do STF analisada à luz do princípio da juridicidade*. *Revista Brasileira de Estudos Políticos*, v. 123, p. 615-654, 31 dez. 2021.

Tribunal de Contas da União ao julgar os limites de suas competências e rever suas decisões.

Entre esses estudos desenvolvidos sobre o tema, merecem destaque duas pesquisas empíricas cujas conclusões fundamentam este trabalho.

A primeira delas foi desenvolvida por Conrado Tristão¹², que analisou uma série de julgamentos do Supremo Tribunal Federal em sede de mandados de segurança impetrados contra decisões do Tribunal de Contas da União, entre os quais casos de impugnação ao uso da Súmula nº 347 pelo TCU. O estudo verificou a ausência de limites claros à competência do Tribunal de Contas nas decisões do STF, o que "*ocasiona incertezas quanto à atuação do Tribunal de Contas, e ainda possibilita que o TCU ocupe esse espaço e busque delimitar suas próprias competências*".¹³ Assim, a análise indica a existência de brechas para a interpretação ampliativa do Tribunal acerca de suas próprias atribuições, inclusive em relação aos limites da sua aptidão para apreciar a constitucionalidade das leis e atos do poder público.

O segundo trabalho, elaborado por Francesca Mariutti¹⁴ investigou, a partir da análise da jurisprudência do STF no período entre 1963 e 2021, se e como o Supremo entendia que os Tribunais de Contas poderiam realizar controle de constitucionalidade de leis e atos administrativos, tendo em conta a interpretação dada à Súmula nº 347 pelos ministros. Entre outros pontos, a pesquisa concluiu pela existência de leituras alternantes ao longo dos anos sobre o sentido do enunciado na jurisprudência do STF, bem como identificou incertezas sobre quais seriam os limites à competência do TCU na matéria.

Ambos os trabalhos apontaram como conclusão comum a ausência de delimitação clara às competências do TCU pelo STF, o que permeia insegurança jurídica quanto aos limites de controle do órgão. Entretanto, nenhum dos dois

¹²TRISTÃO, Conrado Valentini. Controle do Tribunal de Contas da União pelo Supremo Tribunal Federal: uma análise a partir dos julgamentos de mandados de segurança. 2020. Dissertação de mestrado, Fundação Getúlio Vargas, Escola de Direito de São Paulo, 2020.

¹³ TRISTÃO, Conrado Valentini. Controle do Tribunal de Contas da União pelo Supremo Tribunal Federal: uma análise a partir dos julgamentos de mandados de segurança. 2020, p. 84.

¹⁴MARIUTTI, Francesca Raglione. Tribunais de Contas ou Tribunais Constitucionais? Uma análise da Súmula n. 347/STF. 2021. 57 f. Monografia. Escola de Formação da Sociedade Brasileira de Direito Público – SBDP. São Paulo, 2021.

mapeou, assim como os demais escritos sobre o tema, como o Tribunal de Contas tem agido diante dessas indeterminações.

Além disso, ainda que o controle de constitucionalidade por tribunais de contas seja uma controvérsia de longa data, o STF tem discutido o tema em julgamentos relevantes nos últimos anos.¹⁵ No mais recente deles, referente ao Mandado de Segurança nº 25.888/DF,¹⁶ o Supremo considerou que os Tribunais de Contas poderiam afastar a incidência de normas quando “imprescindível para o exercício do controle externo”, nas hipóteses de “violação patente” a dispositivo constitucional ou afronta à jurisprudência do STF. Ainda que a decisão final do caso tenha sido pela perda de objeto, a Corte teceu considerações no sentido de afirmar a compatibilidade da Súmula nº 347 com a ordem constitucional vigente. Apesar disso, deixou em aberto brechas quanto à aplicação do enunciado pelo TCU, ficando a cargo do próprio Tribunal interpretar quais seriam concretamente as situações que ensejariam o exercício de tal controle.¹⁷

Portanto, há espaço para a complementação e atualização do tema à luz do exame da jurisprudência de ambos os tribunais.

Com isso em vista, o presente trabalho buscou compreender, a partir de uma análise da jurisprudência do Tribunal de Contas da União dos últimos cinco anos, como ele próprio tem interpretado sua aptidão para exercer controle de constitucionalidade. Considerando a atual tendência expansionista do órgão, tomou-se como hipótese que o TCU tem interpretado a Súmula nº 347 e sua possível competência para apreciar a constitucionalidade de leis de atos administrativos de modo a expandir suas possibilidades de controle.

¹⁵ Conforme mapeado em: MARIUTTI, Francesca Raglione. Tribunais de Contas ou Tribunais Constitucionais? Uma análise da Súmula n. 347/STF. 2021; MARIUTTI, Francesca Raglione. Súmula nº 347 e o controle de constitucionalidade por Tribunais de Contas: a interpretação do Supremo Tribunal Federal, 2023.

¹⁶ Mandado de Segurança 25.888/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, j. em 21.8.2023, p. em 11.9.2023.

¹⁷ BINENBOJM, G. O STF e a Súmula 347. JOTA, 28/11/2023. Disponível em: <https://sbdp.org.br/wp-content/uploads/2023/11/28.11.2023-O-STF-e-a-Sumula-347.pdf>.

Acesso em 2 nov. 2024.

Para apresentar os resultados alcançados por esta pesquisa, a presente monografia se divide em seis partes, além desta introdução.

No item 2, explicitou-se o percurso metodológico adotado na pesquisa, da seleção à análise dos casos. No tópico seguinte (item 3), desenvolveu-se algumas considerações sobre a conformação institucional e principais atribuições do Tribunal de Contas da União enquanto órgão de controle externo da administração, visando contextualizar a controvérsia que o exercício do controle de constitucionalidade por este órgão representa. No item 4, buscou-se situar a discussão acerca do tema na jurisprudência do STF, desde a edição da Súmula nº 347 até o mais recente julgamento sobre a validade do enunciado. Adiante, no item 5, foram apresentados resultados gerais, de caráter qualitativo e quantitativo, obtidos a partir de uma análise preliminar do corpo empírico da pesquisa. Na sequência, o item 6 compreendeu o exame dos argumentos desenvolvidos em cada um dos acórdãos selecionados, com vistas a explicitar as posições presentes na jurisprudência do TCU sobre a matéria. Por fim, no item 7, teceu-se algumas considerações conclusivas sobre os resultados da pesquisa, de maneira a responder às perguntas que a orientaram.

2. METODOLOGIA

2.1. Perguntas de pesquisa

Com o objetivo de investigar como a suposta competência do TCU para realizar controle de constitucionalidade tem sido mobilizada em sua jurisprudência, o trabalho pretendeu responder à questão: como o Tribunal de Contas da União se comporta em relação à sua possível competência para realizar controle de constitucionalidade de leis e atos do poder público?

Para alcançar uma resposta, a pesquisa se orientou pelas seguintes subperguntas:

1. O TCU se entende competente para realizar controle de constitucionalidade de leis e atos do poder público?
 - 1.1. Em quais casos o TCU assume poder realizar controle de constitucionalidade e em quais casos ele afasta essa possibilidade?
 - 1.1.1. Se e quando, há semelhanças fáticas ou jurídicas entre os casos nos quais o TCU alega ter competência para realizar controle de constitucionalidade?
 - 1.1.2. Se e quando, de que forma o TCU justifica a sua competência para realizar controle de constitucionalidade?
2. O TCU efetivamente realiza controle de constitucionalidade de leis e atos do poder público?
 - 2.1. Se e quando, quais leis ou atos foram objeto de controle?
3. Qual das partes no processo suscita a discussão sobre a competência do TCU nos acórdãos?
4. A diferença entre o “controle de constitucionalidade” e “deixar de aplicar leis e atos administrativos inconstitucionais” é explorada nos acórdãos?
5. O TCU interpreta as suas competências em relação ao exercício de controle de constitucionalidade de modo a expandir suas possibilidades de controle?

6. O TCU diferencia sua aptidão para realizar controle de constitucionalidade em abstrato ou em concreto de determinada norma?
7. Qual é a interpretação majoritária do TCU sobre a Súmula nº 347?
8. O TCU tem conferido interpretações discordantes do STF sobre os limites da sua competência?
9. As alterações na interpretação do STF sobre as competências do TCU para apreciar a constitucionalidade de leis e atos do poder público, notadamente quanto aos limites e validades da Súmula nº 347, parecem influir no modo como o TCU decide?

2.2. Composição da amostra

Para responder às questões, o método utilizado foi a pesquisa de jurisprudência. Assim, foram coletados e analisados os acórdãos do TCU em que a competência do Tribunal para realizar controle de constitucionalidade estivesse em discussão, de modo a reunir subsídios para a formulação de um diagnóstico acerca de seu comportamento em matéria de controle de constitucionalidade.

A primeira etapa da pesquisa consistiu na composição do conjunto de decisões a serem analisadas. Para isso, foram definidos critérios para a busca de acórdãos na base de jurisprudência do TCU, visando coletar todos os casos tematicamente pertinentes dentro dos recortes jurisprudenciais estabelecidos, quais sejam: acórdãos (tipo de decisão), proferidos pelo Plenário do Tribunal de Contas da União (órgão julgador), entre os anos de 2020 e 2024 (recorte temporal).

O enfoque nos acórdãos publicados nos últimos cinco anos se justificou por dois motivos principais. O primeiro deles foi a possibilidade de diálogo com pesquisas sobre o mesmo tema nas quais essa monografia se ampara,¹⁸ que foram elaboradas com os dados disponíveis entre 2019 e 2023. Desse modo, há sobreposição entre os períodos considerados nos trabalhos anteriores e no

¹⁸ Cita-se, especialmente, as pesquisas desenvolvidas pelo Observatório do TCU (2020), por Conrado Tristão (2020) e Francesca Mariutti (2021).

atual, o que viabiliza relações entre as análises da jurisprudência do STF e do TCU, bem como a complementação e atualização de achados anteriores a partir dos dados mapeados nesta pesquisa.

O segundo motivo para a adoção desse recorte temporal foi a necessidade de delimitar um conjunto de decisões cuja análise qualitativa fosse possível nos limites do cronograma de pesquisa. Afinal, o tema aparenta estar amplamente presente na jurisprudência do Tribunal. A simples pesquisa pelo termo “Súmula nº 347” – referenciando o enunciado que consubstancia a controvérsia acerca da competência dos Tribunais de Contas para realizar controle de constitucionalidade –, considerado o período entre a promulgação da Constituição Federal de 1988¹⁹ e o início de 2024, retorna 228 julgados, cuja análise exigiria uma pesquisa de fôlego. Uma vez que o trabalho pretende fazer uma análise mais ampla sobre o controle de constitucionalidade, irrestrita à aplicação da referida Súmula, a adoção de um período mais restrito foi necessária.

Tratando-se de um período temporal curto, impõem-se limitações em relação à generalização dos resultados e à análise da questão por uma perspectiva histórica. Entretanto, a amostra de acórdãos dos últimos cinco anos compreende momentos importantes do desdobramento do tema no STF – vide os julgamentos do MS 35.410/DF, em 2021, e do MS 25.888/DF, em 2023 –, sendo reveladora do atual posicionamento do TCU sobre o tema à luz desses marcos jurisprudenciais.

Ademais, fez-se oportuno o recorte por órgão julgador, de modo a se considerar exclusivamente acórdãos do Plenário na pesquisa, em razão de disposições constantes do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União (“RITCU”), que determinam caber ao Plenário julgar casos “em que se entender necessário o exame incidental de inconstitucionalidade de lei ou de ato normativo do poder público” (art. 16, VI; art. 17, §2º). Essa delimitação foi positiva, também, para a redução do conjunto final de acórdãos a serem analisados, em benefício do cronograma da pesquisa.

¹⁹ A Constituição de 1988 é um marco pertinente para a expansão do controle do TCU, razão pela qual foi usada como parâmetro nessa simulação.

Estabelecidos os recortes, foram levantados termos para a busca na base de jurisprudência do TCU. Para isso, considerou-se: (i) palavras-chaves pertinentes ao tema (como "controle de constitucionalidade", "declaração de inconstitucionalidade" e termos correlatos); (ii) identificadores da Súmula nº 347 do STF; (iii) dispositivos do Regimento Interno do TCU que fazem referência à aptidão do órgão para examinar a constitucionalidade de leis e atos do poder público (art. 16, IV; art. 17, §2º, art. 28, X);²⁰ e (iv) identificadores de ações julgadas pelo STF entre 2020 e 2024 em que a aludida competência do TCU foi discutida, que foram mapeadas por Francesca Mariutti em pesquisas anteriores sobre o tema.²¹

Como resultado, obteve-se a seguinte chave de pesquisa: "controle de constitucionalidade" ou (controle prox3 constitucionalidade) ou (declara\$ prox2 inconstitucional\$) ou "declaração de inconstitucionalidade" ou ("Súmula 347" ou "Súmula nº 347" ou "Súmula n. 347" ou "Súmula STF 347") ou ("enunciado 347" ou "enunciado nº 347" ou "enunciado n. 347") ou (aprecia\$ prox5 constituçiona\$ prox10 lei\$) ou (aprecia\$ prox5 constituçiona\$ prox10 norma\$) ou (aprecia\$ prox5 constituçiona\$ prox10 ato\$) ou (afastar prox5 lei\$ prox5 inconstituçiona\$) ou ("Art. 16" prox4 VI e "Regimento Interno") ou ("Art. 17" prox4 §2º prox4 "Regimento Interno") ou ("Art. 28" prox4 X e "Regimento Interno") ou ("MS 35500" ou "Mandado de Segurança 35500") ou ("MS 35498" ou "Mandado de Segurança 35498") ou ("MS 35494" ou "Mandado de Segurança 35494") ou ("MS 35490" ou "Mandado de Segurança 35490") ou ("MS 35836" ou "Mandado de Segurança 35836") ou ("MS 35824" ou

²⁰ Regimento Interno do Tribunal de Contas da União:

Art. 16 - Compete ainda ao Plenário: VI – deliberar sobre propostas de determinações de caráter normativo, de estudos sobre procedimentos técnicos, bem como daqueles **em que se entender necessário o exame incidental de inconstitucionalidade de lei ou de ato normativo do poder público.**

Art. 17 - Compete à Primeira e à Segunda câmaras deliberar sobre: § 2º. Não poderão ser apreciados pelas câmaras os processos que contenham propostas de fixação de entendimento sobre questão de direito em determinada matéria, de determinações em caráter normativo e de estudos sobre procedimentos técnicos, bem como aqueles em que se entender necessário o **exame incidental de inconstitucionalidade de lei ou de ato normativo do poder público;**

Art. 28. Compete ao Presidente: X – votar quando se **apreciar inconstitucionalidade de lei ou de ato do poder público.** (grifou-se)

²¹ MARIUTTI, Francesca Raglione. Tribunais de Contas ou Tribunais Constitucionais? Uma análise da Súmula n. 347/STF. 2021; MARIUTTI, Francesca Raglione. Súmula nº 347 e o controle de constitucionalidade por Tribunais de Contas: a interpretação do Supremo Tribunal Federal, 2023.

"Mandado de Segurança 35824") ou ("MS 35410" ou "Mandado de Segurança 35410") ou ("MS 35812" ou "Mandado de Segurança 35812") ou ("MS 25888" ou "Mandado de Segurança 25888") ou (MS 28924 ou "Mandado de Segurança 28924") ou "ARE 1249630 AgR" ou "ARE 1249630".

Ao todo formulou-se 28 termos para a busca na base integrada do Tribunal de Contas da União,²² aplicando os refinamentos já explicitados quanto ao tipo de decisão (acórdãos), ao órgão julgador (Plenário) e ao período temporal (01.01.2020 a 17.07.2024). Obteve-se, com isso, o total de 555 acórdãos.

Considerando a amplitude de resultados que os termos relacionados ao tema retornaram, a segunda etapa necessária à pesquisa consistiu no refinamento preliminar da amostra. Para tanto, avaliou-se a pertinência das discussões desenvolvidas em cada um dos acórdãos ao tema da monografia, por meio de uma leitura livre dos documentos à luz das perguntas de pesquisa. Nessa triagem inicial, o foco foi descartar os acórdãos que não apresentassem conteúdo minimamente relacionado ao objeto da pesquisa, bem como eliminar resultados repetidos. A partir disso, foi possível reduzir o universo inicial de 555 para 77 acórdãos.

Os resultados obtidos e as seleções feitas a partir de cada um dos termos estão organizados na forma do quadro abaixo (Tabela 1). Na sequência, consta a síntese das principais razões para o descarte de acórdãos nessa etapa da pesquisa (Tabela 2).

Tabela 1 – Seleção dos acórdãos por termo de pesquisa

TERMOS	TOTAL DE ACÓRDÃOS	SELEÇÕES
"Controle de constitucionalidade"	46	31
Controle prox3 constitucionalidade	110	23

²² Base de pesquisa integrada de jurisprudência, atos normativos, notícias e atas de sessões do Tribunal de Contas da União. Disponível em: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/>

Declaraç prox2 inconstitucional\$	144	9
"Declaração de inconstitucionalidade"	57	0
"Súmula 347" ou "Súmula nº 347" ou "Súmula n. 347"	38	3
"Enunciado 347" ou "Enunciado nº 347" ou "Enunciado n. 347"	10	0
Apreciaç prox5 constituciona\$ prox10 lei\$	30	2
Apreciaç prox5 constituciona\$ prox10 norma\$	12	0
Apreciaç prox5 constituciona\$ prox10 ato\$	49	6
Afastar prox5 lei\$ prox5 inconstituciona\$	1	0
("Art. 16" prox4 VI e "Regimento Interno")	31	0
("Art. 17" prox4 §2º prox4 "Regimento Interno")	1	0
("Art. 28" prox4 X e "Regimento Interno")	3	0
MS 35500 ou "Mandado de Segurança 35500"	4	0
MS 35498 ou "Mandado de Segurança 35498"	4	0
MS 35494 ou "Mandado de Segurança 35494"	6	0
MS 35490 ou "Mandado de Segurança 35490"	2	0
MS 35836 ou "Mandado de Segurança 35836"	2	0
MS 35824 ou "Mandado de Segurança 35824"	6	2
MS 35410 ou "Mandado de Segurança 35410"	13	0
MS 35812 ou "Mandado de Segurança 35812"	3	0
MS 25888 ou "Mandado de Segurança 25888"	7	0

MS 28924 ou "Mandado de Segurança 28924"	0	0
ARE 1.249.630 AgR ou ARE 1.249.630	0	0
RE 1.336.854 AgR ou RE 1.336.854	0	0
"Súmula STF 347"	7	2
Acórdãos repetidos:	339	-
Total de acórdãos:	555	77

Fonte: Elaboração da autora.

Tabela 2 – Justificativas para o descarte preliminar de acórdãos

JUSTIFICATIVA	QTD. DE ACÓRDÃOS
O acórdão não discute o exercício de controle de constitucionalidade pelo Tribunal de Contas.	130
Não há discussão significativa sobre a competência do TCU para realizar controle constitucional no acórdão. A matéria é tangenciada, mas não é desenvolvida, de modo que não há material suficiente para uma análise qualitativa do tema a partir do acórdão.	7
Acórdão repetido.	339
TOTAL DE DESCARTES:	478

Fonte: Elaboração da autora.

2.3. Variáveis da pesquisa

Após a delimitação da amostra, a próxima etapa metodológica consistiu na definição das variáveis de pesquisa – ou seja, as categorias segundo as quais os acórdãos seriam analisados para subsidiar a investigação pretendida.

O estabelecimento dessas categorias teve como balizas: (i) as perguntas e subperguntas de pesquisa definidas no projeto de pesquisa; e (ii) informações identificadas na leitura que envolveu a triagem inicial dos acórdãos (detalhada na seção acima) e que desencadearam novas ideias em relação ao que poderia ser extraído das decisões.

A partir disso, buscou-se identificar, em cada caso:

1. Os dados objetivos dos processos em análise, tais como:
 - 1.1. Número do acórdão
 - 1.2. Número do processo
 - 1.3. Data de julgamento
 - 1.4. Classe processual
 - 1.5. Ministro Relator
 - 1.6. Quórum
 - 1.7. Unidade Técnica atuante
 - 1.8. Entidades envolvidas no processo
 - 1.9. Representante do Ministério Público de Contas (MPTCU)
2. O objeto do controle do Tribunal – leis, atos, contratos ou outros instrumentos sob o crivo do TCU no processo;
3. Os principais argumentos sustentados por cada uma das partes envolvidas no processo, compreendendo:
 - 3.1. Os apontamentos da análise técnica e seus fundamentos.
 - 3.2. Os argumentos apresentados pelo Ministério Público junto ao TCU e seus fundamentos jurídicos, quando houve parecer.
 - 3.3. Os trechos principais dos votos dos Ministros Relator, Revisor e eventuais votos complementares juntados no acórdão, bem como sua fundamentação legal.
4. A decisão final e seus fundamentos legais;
5. A eventual existência de recurso no processo, bem como o(s) fundamento(s) do recurso;
6. Qual(is) das partes suscitou a discussão sobre a competência do TCU no caso e qual(is) o(s) argumento(s) sustentado(s) por ela(s); e

7. Existência de eventual diálogo com a jurisprudência do STF no acórdão, a partir da identificação da menção a julgamentos ocorridos na Suprema Corte.

Os 77 acórdãos selecionados para a pesquisa foram destrinchados a partir dessas variáveis, resultando na composição de uma planilha de análise dos casos²³, a partir da qual foram elaborados os achados e sínteses principais da pesquisa.

Nessa etapa, a leitura e análise dos julgados a partir dos critérios fixados suscitou a exclusão de alguns acórdãos em que os elementos relacionados à competência do TCU apareciam de forma marginal ou não ofereciam subsídios suficientes para uma resposta à pergunta orientadora do trabalho. Assim, após a ponderação sobre sua pertinência, decidiu-se pela eliminação de 23 dos acórdãos inicialmente considerados, pelas razões sintetizadas no quadro abaixo.

Tabela 3 – Justificativas para os descartes na etapa de fichamento

JUSTIFICATIVA	QTD. DE ACÓRDÃOS
O acórdão não discute a competência do TCU, mas menciona outras questões relativas ao controle de constitucionalidade.	13
A discussão sobre a competência do TCU ocorre de forma marginal ou não é desenvolvida no caso. Não há argumentos suficientes sobre a matéria para adotar o acórdão como objeto da análise qualitativa pretendida.	5
Outra competência do TCU é foco da discussão no acórdão.	5
TOTAL DE DESCARTES:	23

Fonte: Elaboração da autora.

Ao fim desta etapa, fixou-se em 54 acórdãos a amostra final da pesquisa, composta pelos casos indicados a seguir.

²³ Uma versão da planilha utilizada para a análise de acórdãos pode ser acessada em: https://docs.google.com/spreadsheets/d/1G-ZHyIkCXiufF41Xbo1T-v1_1QF3FBKE3eLjUqjMWok/edit?usp=sharing

Tabela 4 – Conjunto final de acórdãos analisados

ACÓRDÃO	JULGAMENTO
Acórdão nº 1367/2024	10/07/2024
Acórdão nº 1346/2024	10/07/2024
Acórdão nº 1207/2024	19/06/2024
Acórdão nº 964/2024	22/05/2024
Acórdão nº 965/2024	22/05/2024
Acórdão nº 803/2024	24/04/2024
Acórdão nº 747/2024	17/4/2024
Acórdão nº 398/2024	6/3/2024
Acórdão nº 535/2023	22/03/2023
Acórdão nº 2142/2023	18/10/2023
Acórdão nº 2079/2023	11/10/2023
Acórdão nº 1501/2023	19/07/2023
Acórdão nº 823/2023	03/05/2023
Acórdão nº 841/2023	03/05/2023
Acórdão nº 800/2023	26/04/2023
Acórdão nº 739/2023	19/04/2023
Acórdão nº 657/2023	05/04/2023
Acórdão nº 663/2023	05/04/2023
Acórdão nº 515/2023	22/03/2023
Acórdão nº 523/2023	22/03/2023
Acórdão nº 368/2023	08/03/2023
Acórdão nº 171/2023	08/02/2023
Acórdão nº 86/2023	25/01/2023
Acórdão nº 1624/2022	13/07/2022
Acórdão nº 2705/2022	07/12/2022
Acórdão nº 2611/2022	30/11/2022
Acórdão nº 2619/2022	30/11/2022
Acórdão nº 2142/2022	28/09/2022
Acórdão nº 1893/2022	17/08/2022
Acórdão nº 1844/2022	10/08/2022
Acórdão nº 130/2022	26/01/2022
Acórdão nº 1250/2022	01/06/2022
Acórdão nº 1103/2022	18/05/2022
Acórdão nº 2437/2021	06/10/2021
Acórdão nº 1675/2021	14/07/2021
Acórdão nº 1208/2021	26/05/2021

Acórdão nº 1039/2021	05/05/2021
Acórdão nº 735/2021	31/03/2021
Acórdão nº 311/2021	24/02/2021
Acórdão nº 227/2021	10/02/2021
Acórdão nº 2663/2021	10/11/2021
Acórdão nº 1874/2021	04/08/2021
Acórdão nº 701/2021	31/03/2021
Acórdão nº 2832/2020	21/10/2020
Acórdão nº 2487/2020	16/09/2020
Acórdão nº 2022/2020	05/08/2020
Acórdão nº 1947/2020	29/07/2020
Acórdão nº 1541/2020	17/06/2020
Acórdão nº 1356/2020	27/05/2020
Acórdão nº 2925/2020	28/10/2020
Acórdão nº 1063/2020	29/04/2020
Acórdão nº 877/2020	08/04/2020
Acórdão nº 730/2020	01/04/2020
Acórdão nº 530/2020	11/03/2020

Fonte: Elaboração da autora.

Adiante, as informações e conclusões principais obtidas da leitura desses acórdãos à luz das variáveis da pesquisa serão detalhadas (itens 5 e 6).

PARTE 1: CONTEXTUALIZAÇÃO TEÓRICA

3. A NATUREZA E COMPETÊNCIAS DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

No Brasil, a criação do Tribunal de Contas da União esteve proximamente relacionada à implementação do regime republicano no país, momento no qual o estabelecimento de mecanismos de limitação à ação dos governantes representava contraponto ao arbítrio estatal experienciado durante o Império. Nesse contexto, o Tribunal de Contas foi concebido como órgão dotado de autonomia e garantias funcionais para o livre desempenho da fiscalização financeira da administração, cabendo-lhe o exame, revisão e julgamento das contas públicas, no controle do cumprimento orçamentário pelo Poder Executivo.²⁴

Na Constituição de 1988, o Tribunal de Contas foi incluído no capítulo dedicado ao Poder Legislativo, especificamente na seção que versa sobre a fiscalização contábil, financeira e orçamentária da administração, designando o Tribunal de Contas como órgão de apoio ao Congresso Nacional no exercício do controle externo da administração.

Para essa função, foi atribuída ao TCU uma plêiade de competências, como para julgar as contas do Presidente da República (art. 71, I) e de administradores do patrimônio público (art. 71, II); para realizar auditorias operacionais de entidades da administração direta e indireta (art. 71, IV); e para aplicar sanções correspondentes a irregularidades identificadas no âmbito das finanças do poder público federal (art. 71, VIII).

A despeito de sua vinculação ao Legislativo, o Tribunal de Contas possui competências próprias, que pode exercer independentemente deste ou qualquer dos outros poderes. Ainda, cabe frisar que o TCU se constitui como um órgão administrativo e, embora detenha competências para *julgar* as contas públicas, sua natureza não se confunde com a dos tribunais

²⁴ O Tribunal de Contas da União foi instituído “para o exame, revisão e julgamento dos actos concernentes á receita e despesa da Republica”, por meio do Decreto nº 966-A, de 7 de novembro de 1890, assinado pelo então Ministro da Fazenda Rui Barbosa.

pertencentes ao Judiciário; e tampouco trata-se de uma espécie de justiça administrativa paralela, uma vez que o Brasil adota a unidade de jurisdição.

Algumas das características gerais da atuação do Tribunal de Contas podem ser compreendidas pela leitura do art. 70 da Constituição, segundo o qual:

Art. 70. A fiscalização **contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial** da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à **legalidade, legitimidade, economicidade**, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.

Parágrafo único. Prestará contas **qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda**, ou que, em nome desta, assuma obrigações de natureza pecuniária. (grifou-se)

Para Odete Medauar (2020), extrai-se do aludido dispositivo dois elementos basilares do controle de contas:²⁵⁻²⁶ (i) as *modalidades* de controle, referentes às matérias sobre as quais atua o Tribunal, quais sejam, as atividades contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União; e (ii) os *aspectos* do controle, consistentes na legalidade, legitimidade e economicidade a serem verificadas pelo Tribunal em suas fiscalizações. Ainda, na forma do parágrafo único, indica-se os *sujeitos* que se submetem à jurisdição de contas.

Das modalidades de controle depreende-se a competência do Tribunal para verificar a regularidade na gestão dos recursos públicos (fiscalização financeira); na execução do orçamento público (fiscalização orçamentária); na

²⁵ Tipologias análogas sobre os elementos centrais do controle de contas são desenvolvidas por André Rosilho (2016), que remete a *objetos* e *parâmetros* do controle (v. ROSILHO, André Janjácomo. Controle da Administração Pública pelo Tribunal de Contas da União. 2016. 358f. Tese de Doutorado – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2016, pp. 112-116); e por Carlos Ari Sunfeld e Jacintho Arruda Câmara, tratando de *objetos* e *parâmetros* da fiscalização (v. SUNDFELD, Carlos Ari; ARRUDA CÂMARA, Jacintho, Competências de controle dos Tribunais de Contas – possibilidades e limites, pp. 19-58. In.: SUNDFELD, Carlos Ari; ROSILHO, André. *Tribunal de Contas da União no Direito e na Realidade*. São Paulo: Almedina, 2020, p. 144).

²⁶ MEDAUAR, Odete. *Controle da Administração Pública*. 4ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2020, pp. 143-146.

contabilização dos recursos (fiscalização orçamentária); na gestão do patrimônio público (fiscalização patrimonial); e no desempenho operacional da administração (fiscalização operacional);²⁷ tudo isso sob a ótica da legalidade, da legitimidade e da economicidade.

Segundo Medauar, o exame da legalidade cinge-se “à verificação da conformação do ato, medida ou atuação administrativa às respectivas normas embasadoras”,²⁸ devendo o Tribunal, por meio disso, cuidar da vinculação da administração à legalidade em seu âmbito financeiro.

Note-se que embora a legalidade seja um parâmetro de controle sobre o qual possa se ter uma compreensão relativamente concreta (comparativamente aos aspectos da legitimidade e da economicidade, por exemplo), tanto na doutrina quanto na prática jurisprudencial, conceitos mais restritivos ou mais ampliativos são adotados na caracterização deste aspecto do controle do TCU.²⁹

De sua vez, o aspecto da legitimidade tem base eminentemente principiológica, remetendo à harmonização das finanças públicas com os princípios do direito financeiro, os princípios da administração pública, e, em última instância, à sua adequação na persecução do *bem comum*.³⁰ Já o exame da economicidade tem como matriz a eficiência, com vistas à maximização dos

²⁷ As definições adotadas neste trabalho dos tipos de fiscalização foram desenvolvidas em: SUNDFELD, Carlos Ari; ARRUDA CÂMARA, Jacintho, Competências de controle dos Tribunais de Contas – possibilidades e limites, pp. 19-58. In.: SUNDFELD, Carlos Ari; ROSILHO, André. *Tribunal de Contas da União no Direito e na Realidade*. São Paulo: Almedina, 2020, pp. 25-26.

²⁸ MEDAUAR, Odete. *Controle da Administração Pública*. 4ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2020, p. 145.

²⁹ A propósito, ponto relevante para a presente pesquisa se relaciona aos limites da avaliação da legalidade dos atos da administração pública pelo Tribunal de Contas, considerando-se a possibilidade de esse controle se estender à avaliação de conformidade dos atos com o texto constitucional. Como se verá na análise empírica desenvolvida adiante (item 6), por vezes, o TCU se vale de uma leitura ampla da legalidade em diversas das suas fiscalizações, efetivando o controle de constitucionalidade sob o manto de uma competência que lhe foi legitimamente atribuída pelo texto constitucional.

³⁰ Nesse sentido, André Rosilho remete à definição de Bruno Nagata, segundo a qual “a legitimidade evidenciará se a atividade financeira do Estado foi fiel ao seu escopo precípua: a persecução do bem comum” (NAGATA, Bruno Mitsuo. A limitação da discricionariedade em matéria orçamentária pelos princípios da legalidade, legitimidade e economicidade, In: CONTI, José Maurício; SCAFF, Fernando Facury (coord.). *Orçamentos Públicos e Direito Financeiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 377). (ROSilHO, André Janjácomo. *Controle da Administração Pública pelo Tribunal de Contas da União*. 2016, p. 115).

resultados que se pode obter a partir dos recursos empenhados em determinada ação da administração.

Ponderando a respeito do conteúdo flexível desses dois últimos aspectos de controle, André Rosilho registrou que:

A despeito da dificuldade de conceituá-los, o importante é destacar que eles não ensejam avaliações propriamente jurídicas, baseadas no binômio legal/ilegal (ou, mais genericamente falando, permitido/proibido). Envolvem, isto sim, avaliações de outra natureza – econômica (custo/ benefício), política (adequado/inadequado), filosófica (justo/ injusto), etc.³¹

Assim, apesar do esforço na definição de conteúdo mínimos dos termos constantes do art. 70, eles comportam necessariamente sentidos fluidos, tratando-se de conceitos de baixa densidade normativa. Deles, nascem possibilidades para uma interpretação extensiva do controle do TCU, inclusive por ele próprio.

Não por acaso, a literatura jurídica tem mapeado avanços do TCU a partir de uma *auto outorga* de competências supostamente amparadas nos conceitos abertos constantes do art. 70 da Constituição.³² Tem igualmente papel nesse expansionismo o rol de ferramentas conferidas ao TCU pelos onze incisos do art. 71, a que se soma ainda a dúvida em relação à exaustividade das competências previstas nos dispositivos.³³

Atentando-se a isso, Palma e Jordão (2023) identificam a Constituição de 1988 como ponto de inflexão para o progressivo movimento de *auto*

³¹ ROSILHO, André Janjácomo. Controle da Administração Pública pelo Tribunal de Contas da União. 2016. 358f. Tese de Doutorado – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2016, p. 116.

³² Por todos, ver: OBSERVATÓRIO DO TCU. TCU: Justiça Administrativa? JOTA, 08/01/2020. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/controle-publico/tcu-justica-administrativa-08012020?non-beta=1>. Acesso em 2 nov. 2024.

³³ Nesse sentido, André Rosilho registrou que: “A Constituição de 1988 de fato previu, de maneira ampla e genérica, que o TCU poderia desempenhar suas atividades de controle em relação aos objetos (ou matérias) acima elencados e que, para tanto, poderia se valer dos parâmetros que mencionei. É o que se depreende da leitura conjunta dos arts. 70, caput, e 71, caput. Dúvida relevante, no entanto, consiste em saber se o Tribunal, ao exercer cada uma de suas competências e ao implementar cada uma das específicas atribuições que lhe foram conferidas pelo texto constitucional (incisos do art. 71 e parágrafos do art. 72) e pela legislação infraconstitucional, poderia, mesmo, se manifestar sobre qualquer matéria e utilizar, para tanto, quaisquer parâmetros de controle.” (ROSilho, André Janjácomo. Controle da Administração Pública pelo Tribunal de Contas da União. 2016, p. 117)

expansão do Tribunal de Contas da União, marcado por alterações na interpretação que ele próprio faz de suas competências e âmbito de atuação.³⁴

Partindo do mesmo diagnóstico, Youssef (2024) identificou e sistematizou três mecanismos pelos quais o TCU vem efetivando essa expansão, quais sejam: (i) a mobilização de seu poder regulamentar de modo a incluir em seu Regimento Interno competências não expressas na Constituição ou na Lei Orgânica do TCU; (ii) a auto expansão pela jurisprudência, relacionada ao julgamento de sujeitos e matérias alheios à jurisdição de contas; e (iii) por decisões que cumulam a expedição de recomendações e determinações sobre um determinado objeto.³⁵

Nesse cenário, parece haver um desvirtuamento da atuação do Tribunal, bem como confusões quanto a quais deveriam ser os limites do seu controle, uma vez expandidos para áreas e modalidades tão diversas. E disso decorrem tensões em relação às funções, à natureza e às competências constitucionalmente delineadas para o TCU e a prática que vem sendo desenvolvida pelo Tribunal.

Ilustrativa das tensões suscitadas pela expansão institucional do TCU é justamente a controvérsia acerca da possibilidade de o órgão, no exercício do controle de contas, apreciar a constitucionalidade de leis e atos administrativos.³⁶

Trata-se de uma questão permeada por outras discussões de mais longa data que circundam o Tribunal, como o embate acerca da natureza jurisdicional do Tribunal de Contas³⁷ e a edição da própria Súmula nº 347, de 1963, em

³⁴ JORDÃO, Eduardo; PALMA, Juliana Bonacorsi de. O Tribunal de Contas da União brasileiro: uma instituição muito peculiar. *Revista Trimestral do Tribunal de Contas*, n. 5, 2023, p. 74.

³⁵ YOUSSEF, Laís Menegon. Entre as normas, o discurso e a prática: onde está o controle das políticas públicas do TCU? Uma análise crítica do controle a partir das auditorias operacionais de políticas de educação, 2024, p. 38-41.

³⁶ Nesse sentido, Juliana Palma e Eduardo Jordão identificam como um dos principais exemplos da contemporânea auto expansão de competências do Tribunal o modo como “[o] TCU vem buscando exercer o controle de constitucionalidade incidental, impondo à Administração Pública a sua própria interpretação sobre a constitucionalidade de normas legais, por exemplo deixando de aplicá-las e querendo determinar que seus jurisdicionados também o façam” (PALMA; JORDÃO, 2023, p. 83)..

³⁷ Parte da doutrina administrativista, representada por Marçal Justen Filho, defende que “os Tribunais de Contas não são órgãos jurisdicionais, o que significa que a destinação de sua existência não consiste em compor litígios nem em dizer o direito para o caso concreto. Essa advertência é relevante porque os Tribunais de Contas exercitam atividade de controle e o

contexto institucional diverso do Tribunal de Contas. Apesar disso, o expansionismo atual do Tribunal permite que essas questões sejam extremadas.

A propósito, são visíveis na jurisprudência do TCU relacionada ao exercício de controle de constitucionalidade todos os três mecanismos de auto expansão pontuados por Laís Youssef, indicados acima. Em especial, observa-se na matéria uma expansão pela via regulamentar, uma vez incluídos no RITCU permissivos ao exercício de controle de constitucionalidade pelo órgão a despeito da inexistência de previsão constitucional ou legal nesse sentido³⁸; bem como um alargamento de seu controle pela jurisprudência, considerando que a constitucionalidade é mobilizada pelo Tribunal para proferir decisões que expandem o escopo original do seu controle.³⁹

Afinal, como exposto, a função originalmente prevista para o órgão seria auxiliar o Legislativo no controle externo da União no que tange à conformidade de suas contas com as normas legais e à eficiência. Mesmo que a regulação constitucional de suas competências seja relativamente aberta, permitindo uma atuação ampla do Tribunal em matéria de fiscalização das contas públicas, dela não se poderia depreender que, para atingir suas

exercício dessa competência pode importar efeitos jurídicos similares às decisões proferidas pelo Estado no exercício da função jurisdicional" (JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 16ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 1208). Também nesse sentido, Odete Medauar registra que "[o]s vocábulos "tribunal" e "julgar as contas", usados ao se tratar desse agente controlador, não implicam a natureza jurisdicional de suas funções", tratando-se exclusivamente de um órgão técnico (MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo Moderno*. 21ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018, p. 387). Essa discussão é incorporada, inclusive, na jurisprudência do STF em desfavor à validade da Súmula nº 347, como fez o Ministro Alexandre de Moraes no julgamento do MS 35.410/DF ao reputar que "[o] Tribunal de Contas da União, órgão sem função jurisdicional, não pode declarar a inconstitucionalidade de lei federal com efeitos erga omnes e vinculantes no âmbito de toda a Administração Pública Federal".

³⁸ Com a revisão do Regimento Interno do Tribunal de Contas ocorrido em 2011, foram incorporados ao texto três dispositivos reconhecendo o exercício de controle de constitucionalidade pelo Tribunal. Dois deles atribuíram ao Plenário competência para deliberar sobre processos em que se entender necessário o exame incidental de inconstitucionalidade de lei ou de ato normativo do poder público (art. 16, VI, e art. 17, §2º), e um terceiro consignou que o Presidente do Tribunal pode votar nos casos relativos à apreciação da constitucionalidade de lei ou de ato do poder público (Art. 28, X).

³⁹ Um caso emblemático que ilustra isso é o "Caso Petrobrás", relacionado à declaração de inconstitucionalidade do procedimento de licitação simplificada da Petrobras pelo TCU. Sobre o tema, v.: ROSILHO, André Janjácómo. Controle da Administração Pública pelo Tribunal de Contas da União. 2016, pp. 139-142; TRISTÃO, Conrado Valentini. Controle do Tribunal de Contas da União pelo Supremo Tribunal Federal: uma análise a partir dos julgamentos de mandados de segurança. 2020, pp. 77-78.

finalidades, o TCU pudesse agir como legislador negativo, afastando a presunção de constitucionalidade de leis editadas por poderes eleitos segundo o seu próprio juízo. Desse modo, a possível assunção pelo TCU da competência para atuar como intérprete constitucional (ensejada pela Súmula nº 347) é estranha à natureza e às funções do Tribunal.

Diante desse movimento do TCU, desempenharia importante papel o STF – enquanto instância competente para a revisão das suas decisões – na imposição de limites à sua atuação. Entretanto, o que se observa é que o Supremo tem agravado as controvérsias e a insegurança jurídica em torno do controle de contas⁴⁰. Especificamente quanto ao exercício do controle de constitucionalidade, os julgamentos do STF parecem não ter sido suficientes para pacificar um entendimento sobre quais seriam os limites às competências do TCU na matéria. No item seguinte, trata-se mais detidamente sobre essa questão.

4. A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL SOBRE O CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE POR TRIBUNAIS DE CONTAS

A controvérsia acerca da competência do TCU para realizar controle de constitucionalidade tem como origem a Súmula nº 347 do STF, segundo a qual: “o Tribunal de Contas, no exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do Poder Público”.

A referida atribuição foi reconhecida aos Tribunais de Contas sem amparo constitucional, sendo, portanto, produto da interação entre os órgãos de controle e o STF.⁴¹ Desse modo, para proceder à investigação pretendida sobre como o TCU tem se comportado em relação ao tema, é necessário compreender, antes, a que se refere a aptidão do TCU para “apreciar a

⁴⁰ Eis o diagnóstico feito por parte dos pesquisadores do tema; por todos: TRISTÃO, Conrado Valentini. Controle do Tribunal de Contas da União pelo Supremo Tribunal Federal: uma análise a partir dos julgamentos de mandados de segurança. 2020, p.84

⁴¹ TRISTÃO, Conrado Valentini. Controle do Tribunal de Contas da União pelo Supremo Tribunal Federal: uma análise a partir dos julgamentos de mandados de segurança. 2020. Dissertação de mestrado, Fundação Getúlio Vargas, Escola de Direito de São Paulo, 2020, p. 75.

constitucionalidade das leis e dos atos do poder público" segundo o próprio STF.

Para embasar essa análise, toma-se como referência as pesquisas sobre a jurisprudência do STF acerca do controle de constitucionalidade por tribunais de contas elaboradas por Francesca Mariutti,⁴² que levantou e examinou os julgamentos sobre o tema ocorridos na Corte entre 1963 e 2023. Por importar especialmente para este trabalho o panorama jurisprudencial que se desenvolveu sobre a matéria entre 2019 e 2024,⁴³ o foco da análise deste tópico são as ações julgadas neste recorte temporal.

A Súmula nº 347 foi editada em 1963, em referência ao Recurso em Mandado de Segurança (RMS) nº 8.372, julgado pelo Plenário do STF em 11.12.1961. O caso dizia respeito a recurso oposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Ceará que manteve a decisão do Tribunal Contas do Estado (TCE-CE) que negou o registro de ato de concessão de aposentadoria a um delegado substituto da polícia do estado.

No caso, a decisão do TCE-CE teve por fundamento a extinção da eficácia da Lei Estadual nº 4.316/1958, que previa a aposentadoria ao interessado, em razão da declaração da constitucionalidade da Lei Estadual nº 4.418/1959 pelo STF no bojo de outra ação. Considerando o julgamento do Supremo, o TCE-CE afastou a aplicação da lei anterior (Lei Estadual nº 4.316/1958) ao caso e negou o registro do ato de aposentadoria.

No julgamento do recurso, o Ministro Relator Pedro Chaves argumentou que a resolução da controvérsia deveria passar pela distinção entre a *declaração de inconstitucionalidade* de determinada norma e a *não aplicação de leis inconstitucionais* (que já tenham passado pelo crivo do Supremo) em um caso concreto. Para ele, enquanto a primeira hipótese exorbitaria a

⁴² MARIUTTI, Francesca Raglione. Tribunais de Contas ou Tribunais Constitucionais? Uma análise da Súmula n. 347/STF. 2021; MARIUTTI, Francesca Raglione. Súmula nº 347 e o controle de constitucionalidade por Tribunais de Contas: a interpretação do Supremo Tribunal Federal, 2023.

⁴³ Os acórdãos selecionados da jurisprudência do TCU (analisados nos itens 5 e 6, infra) dizem respeito ao período entre 01.01.2020 e 17.7.2024. Pela consideração de que casos julgados no TCU em 2020 podem ter sido influenciados pelas decisões do STF em 2019, considerou-se o recorte 2019-2023 para a análise pretendida nesta seção.

jurisdição dos tribunais de contas, configurando o exercício de uma competência privativa ao Poder Judiciário; a segunda seria não apenas uma faculdade, mas uma obrigação de todos os entes estatais, inclusive dos tribunais de contas.

Para o Relator, o caso dos autos se referia ao mero afastamento, pelo TCU, de legislação cuja constitucionalidade já havia sido apreciada pelo STF, de modo que a decisão do TCE-CE não seria ilegal ou abusiva. Nesse sentido, votou pela denegação do RMS, no que foi acompanhado unanimemente pelo Plenário do Tribunal.

A partir desse caso, foi proposta a edição da Súmula nº 347, que, segundo a avaliação de Mariutti (2021), representava uma tentativa do STF de amplificar os efeitos de suas decisões em um contexto no qual inexistia controle concentrado de constitucionalidade.⁴⁴

Embora a edição da súmula a partir de um único precedente possa representar distorção do instituto, que pressupõe a existência de uma jurisprudência dominante no tribunal, o enunciado foi unanimemente aprovado pelo Supremo Tribunal à época.

Uma leitura da Súmula à luz de seu paradigma e de seu contexto de edição revela, segundo Mariutti (2021):

Dessa forma, conclui-se que, com base no julgamento do RMS nº 8.372/CE, **a interpretação mais fiel da Súmula nº 347 deve ser entendida como a autorização aos Tribunais de Contas de não aplicar lei ou ato que já tenha sido objeto de controle difuso de constitucionalidade pelo STF.**

Ou seja, que a criação da Súmula nº 347 **não deve ser entendida como a "concessão" de poderes judiciais, pelo STF, aos Tribunais de Contas,** mas como uma interpretação ampliativa, realizada pelo STF, dos efeitos das suas próprias decisões em um momento histórico em que não havia controle concentrado de constitucionalidade.⁴⁵

Dessa maneira, o sentido original da Súmula não seria propriamente de reconhecimento de competência para realizar controle de constitucionalidade

⁴⁴ MARIUTTI, Francesca Raglione. Tribunais de Contas ou Tribunais Constitucionais? Uma análise da Súmula n. 347/STF. 2021, p. 27.

⁴⁵ MARIUTTI, Francesca Raglione. Tribunais de Contas ou Tribunais Constitucionais? Uma análise da Súmula n. 347/STF. 2021, p. 27; grifou-se.

à Corte de Contas – como se Corte Constitucional fosse – mas somente a possibilidade de afastar determinada norma no caso concreto. Apesar disso, sua redação enseja leituras diversas desta.

Posteriormente à edição do enunciado, distintas ações questionando o uso da Súmula por tribunais de contas foram julgadas pelo STF. O primeiro caso ocorreu ainda em 1968, por meio do RMS nº 18.655, no qual o STF reconheceu válida decisão do TCE-CE que realizou controle de constitucionalidade sobre matéria que não havia sido apreciada anteriormente pelo Supremo.

A judicialização da súmula se intensificou a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988, que alterou a sistemática de controle de constitucionalidade no país e permeou dúvidas quanto à compatibilidade do enunciado com a nova ordem constitucional. As ações sobre a matéria também se avolumaram em proporção à expansão do controle do Tribunal de Contas da União a partir dos anos 2000.

Entre 2019 e 2024, foram cinco os principais casos sobre a matéria que tiveram destaque na jurisprudência do STF.

Em 2019, foi julgado o MS 28.924 AgR,⁴⁶ no qual se discutiu a validade de decisão do Conselho Nacional de Justiça acerca da compatibilidade da Resolução nº 01/1992 do TJBA com a Constituição Federal. No caso, o foco da decisão do STF foram as competências do CNJ para exercer controle de constitucionalidade, mas a Corte se posicionou, também, em relação aos tribunais de contas, entendendo que os órgãos de controle que poderiam realizar controle de constitucionalidade difuso, no sentido de afastar a incidência de uma norma no caso concreto caso sua inconstitucionalidade já tenha sido constatada pelo Supremo.

Já em 2021, foi emblemático o julgamento do MS 35.410/DF, apreciado conjuntamente aos MS nº 35.490, 35.494, 35.498, 35.500, 35.812, 35.824, e 35.836.⁴⁷ Embora os casos tratassem de contextos fáticos distintos, todos

⁴⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental em Mandado de Segurança nº 28.924, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, j. 29.11.2019.

⁴⁷ Todos julgados pelo Plenário, sob relatoria do Min. Alexandre de Moraes, em 13.04.2021.

tinham como objeto principal a discussão do controle de constitucionalidade realizado pelo Tribunal de Contas da União. Em relação a isso, foi fixado o entendimento de que fugiria às competências de o TCU afastar norma que ele próprio reputasse inconstitucional, e tampouco poderia ordenar que outras entidades o fizessem.

No mesmo ano, no bojo do ARE nº 1.249.630 AgR,⁴⁸ julgou-se recurso interposto em face de acórdão do TJ-RS a respeito de decisão do TCE-RS que havia reputado inconstitucional a Lei Estadual nº 14.982/2017, que dispôs sobre a extinção de fundações integrantes da administração indireta do estado. O posicionamento do STF no caso foi de que caberia ao TCU afastar norma quando o entendimento do STF sobre a matéria fosse pacificado no sentido da inconstitucionalidade *chapada*, *notória* ou *evidente* da norma.

Posteriormente, em 2022, foi julgado o RE nº 1.336.854 AgR,⁴⁹ no qual foi fixado o entendimento de que não compete aos tribunais de contas, que não detém função jurisdicional, declarar a inconstitucionalidade da lei, seja com efeitos erga omnes e vinculantes, seja pela via incidental.

Da análise desses casos, Francesca Mariutti (2021) concluiu que a percepção do STF sobre se os tribunais de contas podem realizar controle de constitucionalidade se altera ao longo do tempo.⁵⁰ Como demonstra a descrição dos casos acima, os contornos conferidos pela jurisprudência quanto aos limites do controle do TCU variam a cada ano, sem que se tenha uma decisão definitiva sobre o tema.

⁴⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo nº 1.249.630, Segunda Turma. Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 27.9.2021.

⁴⁹BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 1.336.854, Segunda Turma. Rel. Min. Edson Fachin, j. 9.3.2022.

⁵⁰ Mariutti aponta, ainda, que as mudanças de posição ocorrem, por vezes, em curto período de tempo: "Por um lado, a mesma turma que em um momento decide pela admissão de Tribunais de Contas afastarem normas inconstitucionais em casos concretos (quando a matéria já tiver sido decidida pelo STF), seis meses depois decide que o controle incidental de constitucionalidade realizado por Tribunais de Contas representa, como via de regra, "um alargamento indevido de competência fiscalizadora que lhe foi atribuída pela Constituição Federal"" (MARIUTTI, Francesca Raglione. Súmula nº 347 e o controle de constitucionalidade por Tribunais de Contas: a interpretação do Supremo Tribunal Federal, 2023, p. 264).

Esse ponto pareceu, ao menos em parte, atendido pelo julgamento do MS 25.888/DF⁵¹, em 22.8.2023, no qual o STF esboçou considerações sobre a compatibilidade da Súmula nº 347 com a Constituição de 1988.

No caso, discutiu-se a paradigmática declaração de inconstitucionalidade do Regulamento de Procedimento Licitatório Simplificado (RPLS) da Petrobras pelo TCU. Com base na Súmula nº 347, o Tribunal de Contas reputou inconstitucional o art. 67 da Lei nº 9.478/97, que previu o uso de procedimento licitatório simplificado para a Petrobrás, assim como o Decreto nº 2.795/98, que aprovou o RPLS.

No julgamento do mandado impetrado pela estatal contra a decisão do TCU, o STF entendeu, nos termos do voto do Min. Relator Gilmar Mendes, que o controle de constitucionalidade poderia ser exercido pelos tribunais de contas quando *imprescindível para o exercício do controle externo*, através do afastamento de normas cuja aplicação no caso concreto expressaria um *resultado inconstitucional* – seja por violação patente a dispositivo da Constituição ou por contrariedade à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria. Portanto, conferindo essas balizas ao controle de constitucionalidade a ser exercido pelos tribunais de contas, o STF entendeu que a Súmula nº 347 poderia ser compatível com a Constituição Federal de 1988.⁵²

⁵¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança nº 25.888/DF, Plenário, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 22.8.2023.

⁵² Trecho da ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL. CONTROLE EXTERNO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. TRIBUNAL DE CONTAS. APRECIÇÃO DA CONSTITUCIONALIDADE DE LEIS. SÚMULA 347. ATUAÇÃO DO ESTADO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. DEVER DE LICITAR. EMPRESA ESTATAL. (...) 2. Ausência de inconstitucionalidade manifesta. No caso em exame, a invocação da Súmula 347 do STF, pela autoridade coatora, rendeu-lhe a possibilidade de vulnerar o princípio da presunção de constitucionalidade das leis e dos atos normativos, considerando que o quadro revelava cenário em que: (i) não havia inconstitucionalidade manifesta; (ii) não existia jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade do tema; (iii) a doutrina apontava na direção oposta àquela que fora adotada pelo Tribunal de Contas da União; 3. A Constituição de 1988 operou substancial reforma no sistema de controle de constitucionalidade até então vigente no país. Embora a nova Constituição tenha preservado a apreciação incidental ou difusa, é certo que a tônica reside não mais no sistema difuso, mas nas ações diretas, de perfil concentrado, o que causa necessário decote do âmbito de atuação daquele. Doutrina de Gerhard Anschütz; 4. A normatividade da Constituição é antes de tudo um dever a ser observado por parte dos órgãos do Estado que lidam com a aplicação de normas jurídicas a casos concretos. Se ao Supremo Tribunal Federal compete, precipuamente, a guarda da Constituição Federal, é certo que a sua interpretação do texto constitucional deve ser acompanhada pelos demais órgãos públicos. Jurisprudência desta Corte quanto à apreciação de questões constitucionais pelo Conselho Nacional de Justiça e Conselho Nacional do Ministério

Se, por uma via, a decisão parece sugerir contornos mais restritivos à ação dos tribunais, indicando que eles “devem se orientar pela jurisprudência dominante do STF, quando houver, e que devem se abster de afastar a aplicação de normas cuja constitucionalidade seja apenas controvertida”;⁵³ de outra perspectiva, esse entendimento deixa a cargo dos tribunais de contas a interpretação acerca de quando poderão dispor da sua aptidão para realizar controle de constitucionalidade (isto é, qual seria a hipótese de imprescindibilidade para o exercício do controle externo), bem como os fundamentos pelos quais poderá fazê-lo (pelo juízo do que seria uma “violação patente” à Constituição), abrindo brechas para o ativismo do Tribunal.

Portanto, com essa decisão, reitera-se a importância da observação de como os tribunais de contas têm interpretado e aplicado a Súmula nº 347, conforme já havia pontuado Mariutti,⁵⁴ de modo a se compreender como esses termos abertos são preenchidos nos casos concretos.

Com isso em vista, nos próximos tópicos, estão sistematizados alguns indícios de qual tem sido a postura do Tribunal de Contas da União sobre a matéria em seus julgamentos, a partir da análise da jurisprudência.

Público. O tratamento de questões constitucionais, por parte de um Tribunal de Contas, observa a finalidade de reforçar a normatividade constitucional. Da Corte de Contas espera-se a postura de cobrar da administração pública a observância da Constituição, mormente mediante a aplicação dos entendimentos exarados pelo Supremo Tribunal Federal em matérias relacionadas ao controle externo; 5. Súmula 347 do Supremo Tribunal Federal: compatibilidade com a ordem constitucional de 1988: o verbete confere aos Tribunais de Contas – caso imprescindível para o exercício do controle externo – a possibilidade de afastar (incidenter tantum) normas cuja aplicação no caso expressaria um resultado inconstitucional (seja por violação patente a dispositivo da Constituição ou por contrariedade à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria). Inteligência do enunciado, à luz de seu precedente representativo (RMS 8.372/CE, Rel. Min. Pedro Chaves, Pleno, julgado em 11.12.1961). (...)

⁵³ BINENBOJM, G. O STF e a Súmula 347. JOTA, 28/11/2023. Disponível em: <https://sbdp.org.br/wp-content/uploads/2023/11/28.11.2023-O-STF-e-a-Sumula-347.pdf>. Acesso em 9 nov. 2024.

⁵⁴ MARIUTTI, Francesca Raglione. Tribunais de Contas ou Tribunais Constitucionais? Uma análise da Súmula n. 347/STF, p. 53

PARTE 2: ANÁLISE EMPÍRICA

5. PANORAMA DOS ACÓRDÃOS

Neste tópico, tratou-se dos resultados gerais alcançados a partir do exame do inteiro teor dos acórdãos que compõem o universo da pesquisa, seguindo o percurso metodológico detalhado no item 2 deste trabalho.

O objetivo é apresentar, nessa seção, as características gerais dos processos analisados, em atenção: *(i)* aos tipos processuais; *(ii)* aos interessados nos processos; *(iii)* aos objetos de controle do TCU em cada caso; *(iv)* às características da discussão sobre a competência do Tribunal; e *(v)* aos precedentes do STF mobilizados, a fim de se traçar um perfil dos casos julgados.

Como anunciado anteriormente, o foco desta pesquisa foi realizar uma análise qualitativa dos votos proferidos pelos Ministros do TCU em casos relacionados à aptidão do órgão para exercer controle de constitucionalidade, de modo a identificar o seu comportamento majoritário na matéria. Assim, os dados apresentados adiante, embora não tenham sido extraídos exclusivamente dos votos, são necessários para a identificação de semelhanças entre os casos estudados, possibilitando uma compreensão mais ampla da jurisprudência do Tribunal, em auxílio ao atendimento dos objetivos da pesquisa.

Cabe destacar que os 54 acórdãos considerados na pesquisa se referem a apenas 44 processos distintos. Isso porque, em parte dos casos, foram selecionados mais de um acórdão proferido no bojo de um mesmo processo, em razão do interesse da pesquisa na análise da continuidade da discussão em diferentes momentos processuais. Para a organização dos dados apresentados a seguir, ora tomou-se como referência a quantidade total de processos (5.1; 5.2; 5.3), ora o total de acórdãos (5.4; 5.5; 5.6), de acordo com o que seria mais adequado para as análises pretendidas a partir de cada uma delas. Em cada subseção consta a devida indicação do referencial adotado.

5.1. Tipos processuais

No desempenho da atividade de controle externo, cabe ao TCU julgar processos de contas, apreciar atos de admissão e aposentadoria de pessoal, responder a consultas e fiscalizar transferências de recursos, bem como atos e contratos da administração pública.⁵⁵

Os processos de fiscalização do TCU podem ser iniciados: *(i)* em razão dos planos de fiscalização elaborados pelo próprio Tribunal, em referência a um período específico;⁵⁶ *(ii)* por iniciativa de auditores e Ministros do Tribunal, a qualquer momento; ou *(iii)* por iniciativa de agentes externos ao Tribunal, mediante solicitações do Congresso Nacional, denúncias ou representações (RITCU, arts. 230 a 237).

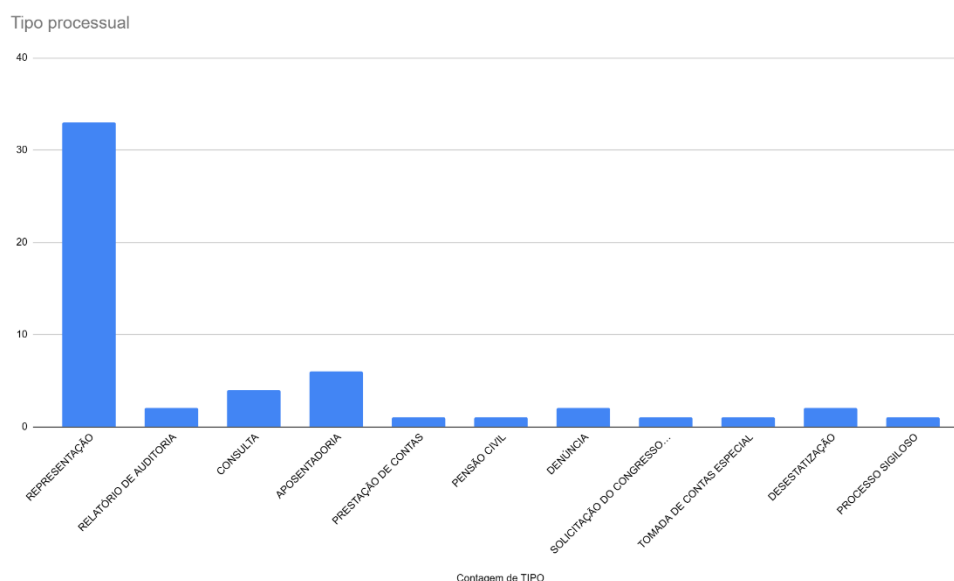
Diferentemente da Denúncia, que pode ser apresentada por qualquer entidade ou cidadão, a Representação é um instrumento de provocação do TCU reservado a agentes específicos, identificados como legitimados no Regimento Interno (RITCU, arts. 236 e 237). Ambas comportam demandas relacionadas a qualquer objeto que esteja adstrito às competências do Tribunal.

No levantamento realizado, destacou-se como tipo processual mais recorrente a Representação, que correspondeu a um total de 26 dos 44 processos analisados. Os demais casos mapeados são Consultas (4), Atos de Aposentadoria (4), Relatórios de Auditoria (2), Desestatizações (2), Denúncia (1), Prestação de Contas (1), Pensão Civil (1) e Solicitação do Congresso Nacional (1), além de um processo sigiloso. Há, portanto, considerável heterogeneidade entre os tipos de procedimento nos quais a discussão sobre a competência do TCU para realizar controle de constitucionalidade é levantada, conforme ilustra o gráfico abaixo.

⁵⁵ A esse respeito, confira-se o Regimento Interno do TCU (arts. 188 a 265); disponível em: <https://portal.tcu.gov.br/data/files/5A/54/AE/28/EE157810ED256058E18818A8/RITCU.pdf>

⁵⁶ Veja-se, nesse sentido, a Resolução TCU nº 269, de 25 de março de 2015, que detalha o sistema de planejamento e gestão do Tribunal, especialmente no que toca à elaboração dos Planos Estratégico, de Controle Externo e de Diretrizes de fiscalização. Disponível em: <https://portal.tcu.gov.br/lumis/portal/file/fileDownload.jsp?fileId=8A8182A259752DDF01599323016C0374>

Gráfico 1 – Tipos processuais



Fonte: Elaboração da autora.

O destaque das Representações no conjunto de processos analisados não parece um achado significativo para o trabalho, tendo em vista a amplitude de demandas que o instrumento pode comportar. Além disso, trata-se de um dos tipos processuais mais frequentes na jurisprudência do TCU,⁵⁷ razão pela qual se poderia estimar que a proporção de procedimentos dessa classe coletados na pesquisa é simplesmente representativa do banco de casos do Tribunal no recorte temporal adotado.

5.2. Interessados

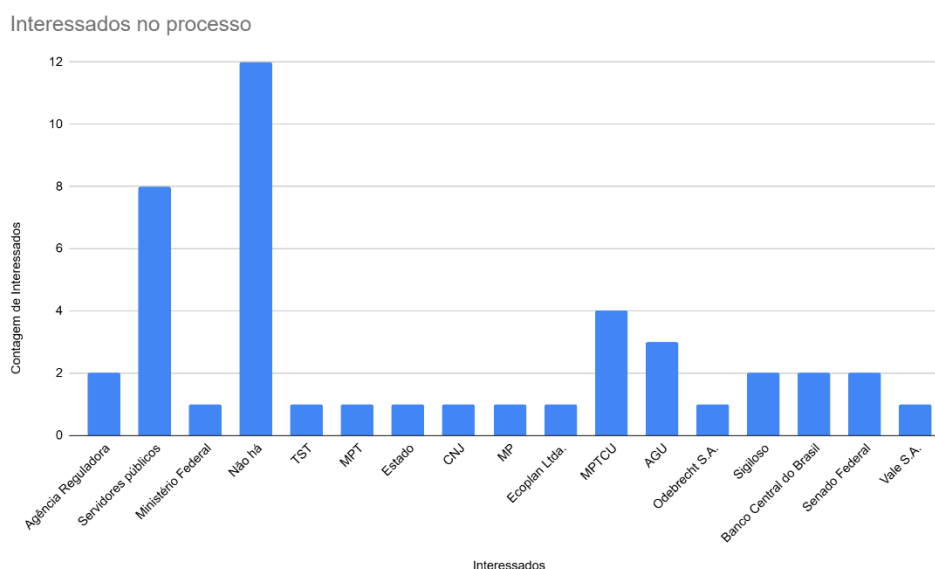
Segundo o Regimento Interno do TCU, é Interessado aquele que “em qualquer etapa do processo, tenha reconhecida, pelo relator ou pelo Tribunal, razão legítima para intervir no processo” (art. 144, §2º), passando a figurar

⁵⁷ A Constituição Federal impõe ao Tribunal de Contas da União a divulgação de relatórios anuais das atividades administrativas e de controle desempenhadas pelo órgão no período, como mecanismo de prestação de contas ao Congresso Nacional e à população (art. 71, §4º). De acordo com os dados divulgados no relatório publicado em 2023, referentes aos anos de 2020 a 2023, as Representações corresponderam, em média, a 29% do total de casos apreciados pelo Tribunal no período, número que apenas é menor do que o das Tomadas de Contas Especiais (43%). Confira-se em: TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. Relatório Anual de Atividades - Ano 2023. Disponível em: https://portal.tcu.gov.br/data/files/5E/46/E7/8F/6FF7E810943E72C8E18818A8/Relatorio_anual_de_atividades_TCU_2023.pdf

como parte. Em alguns casos, assumem a posição de Interessado as entidades fiscalizadas pelo TCU ou os próprios sujeitos que deram início ao processo no Tribunal; em outros, basta atestar a possibilidade de lesão a direito subjetivo próprio no julgamento para que se possa pleitear o direito de manifestação no processo.⁵⁸

Nos casos analisados, foram identificados como alguns dos principais Interessados: (i) servidores públicos (7 processos); (ii) o Ministério Público junto ao TCU - MPTCU (4 processos); e (iii) a Advocacia Geral da União, patrocinando interesses de órgãos do executivo federal (3 processos). A relação completa de interessados está representada no gráfico abaixo.

Gráfico 2 – Interessados no processo



Fonte: Elaboração da autora.

Nota-se que, na maior parte dos casos (12), não constam interessados no processo. Isso não indica, entretanto, que os processos tenham sido iniciados de ofício pelo TCU, mas simplesmente que não houve reconhecimento

⁵⁸ Nesse sentido, a Resolução TCU nº 36/1995, que estabelece procedimentos para o exercício da ampla defesa no âmbito do Tribunal de Contas da União, assenta que “[i]nteressado é aquele que, em qualquer etapa do processo, tenha reconhecida, pelo Relator ou pelo Tribunal, razão legítima para intervir no processo ou na possibilidade de lesão a direito subjetivo próprio” (art. 2º, §2º).

de legitimados para intervirem no caso, em razão da natureza ou objeto do procedimento.

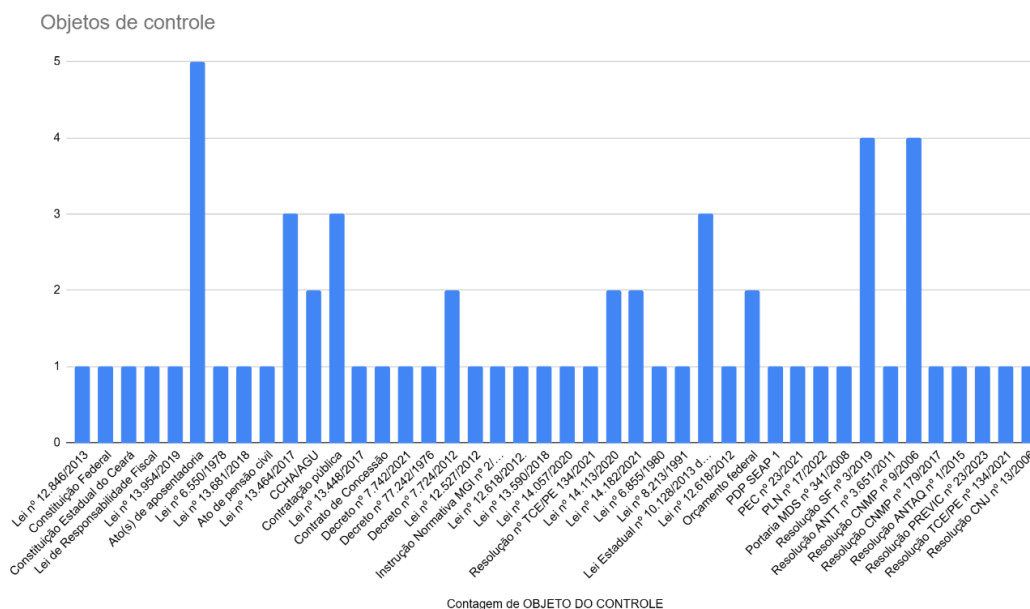
Para além desses destaques pontuais, o exame dessa variável de forma isolada não oferece um resultado especialmente interessante para a pesquisa.

5.3. Objetos do controle

Nesta pesquisa, considerou-se como objetos do controle o “conjunto de fatos, atos e procedimentos da Administração Pública ou de terceiros que o Tribunal examina e, a seguir, avalia, positiva ou negativamente”, em concepção alinhada à de Carlos Ari Sunfeld e Jacintho Arruda Câmara.⁵⁹

O gráfico a seguir ilustra a diversidade de leis, atos e contratos apreciados pelo TCU no julgamento de cada um dos 44 processos considerados no trabalho.

Gráfico 3 - Objetos de controle



Fonte: Elaboração da autora.

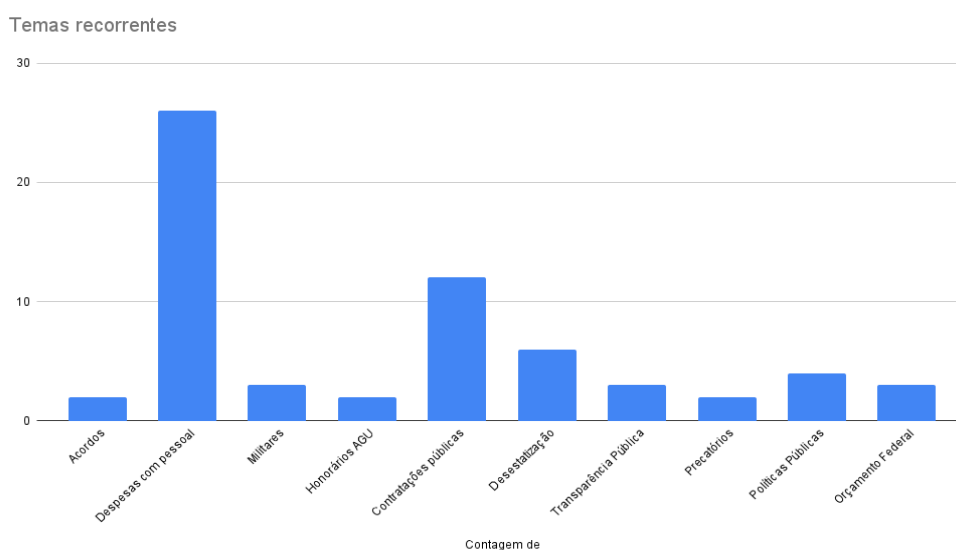
⁵⁹ SUNDFELD, Carlos Ari; ARRUDA CÂMARA, Jacintho, Competências de controle dos Tribunais de Contas – possibilidades e limites, pp. 19-58. In.: SUNDFELD, Carlos Ari; ROSILHO, André. *Tribunal de Contas da União no Direito e na Realidade*. São Paulo: Almedina, 2020, p. 21.

Entre eles, foram recorrentes: (i) atos de aposentadoria (3 ocorrências); (ii) a Resolução do Conselho Nacional do Ministério Público nº 9/2006, que dispõe sobre a aplicação do teto remuneratório constitucional e do subsídio mensal dos membros do Ministério Público (3 ocorrências); (iii) a Resolução do Senado Federal nº 3/2019, que trata da contratação de serviços objeto de execução indireta pelo Senado Federal (2 ocorrências); e (iv) a Lei Federal nº 13.464/2017, que trata da remuneração de servidores de ex-Territórios e de servidores públicos federais (2 ocorrências).

Os demais objetos tiveram ocorrência única, e estão representados no gráfico abaixo. Destaca-se, entre eles, o amplo controle de atos normativos de entidades públicas pelo TCU, incluindo resoluções editadas por agências reguladoras, pelo Conselho Nacional do Ministério Público, pelo Conselho Nacional de Justiça e pela Superintendência Nacional de Previdência Complementar - Previc, cujos temas referiam-se a matérias diversas.

O levantamento revelou a existência de algumas afinidades temáticas entre parte dos casos analisados, sendo possível identificar alguns grupos de casos, conforme indicado abaixo.

Gráfico 4 - Temas recorrentes



Fonte: Elaboração da autora.

Merece destaque, por ser o grupo temático mais expressivo quantitativamente, o que diz respeito às despesas da administração pública com pessoal, incluindo provisão de aposentadoria, pagamento de bônus e pensões. A caracterização desse grupo é corroborada, também, por outras variáveis consideradas na pesquisa, como as classes processuais (5.1) e os sujeitos interessados (5.2), dada a significativa ocorrência de atos de aposentadoria e de pensão submetidos à apreciação do TCU por servidores públicos.⁶⁰

5.4. Discussão sobre a competência

Um dos pontos de investigação desta pesquisa consiste na identificação de qual das partes no processo provoca a discussão sobre a suposta competência do TCU para realizar controle de constitucionalidade. Isso se justifica pelo interesse em compreender se os numerosos casos em que tal discussão foi localizada dizem respeito a um posicionamento interno do Tribunal – e, sendo o caso, se partiam das Unidades Técnicas, dos Ministros ou do MPTCU – ou se as ocorrências seriam devidas às contrapartes nos processos. A partir dessa análise, podem ser identificados indícios de uma possível iniciativa do TCU para realizar controle de constitucionalidade, a qual seria reveladora de seu comportamento em relação à matéria.

Os dados correspondentes a essa variável indicam que a discussão foi incitada com maior frequência (12 acórdãos) por sujeitos que figuravam como recorrentes nos processos (Gráfico 4). Um olhar detalhado para essas ocorrências, considerando os elementos fáticos e jurídicos de cada uma delas, sugere que os particulares e as entidades públicas sujeitas ao controle do TCU estariam mobilizando argumentos pela incompetência do Tribunal para realizar controle de constitucionalidade como forma de afastar ou limitar o poder do órgão sobre um caso concreto.

⁶⁰ Trata-se de atribuição prevista ao TCU no art. 71, III, da Constituição Federal. *In verbis*: Art. 71 - III - **apreciar, para fins de registro, a legalidade dos atos de admissão de pessoal**, a qualquer título, na administração direta e indireta, incluídas as fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, excetuadas as nomeações para cargo de provimento em comissão, **bem como a das concessões de aposentadorias, reformas e pensões**, ressalvadas as melhorias posteriores que não alterem o fundamento legal do ato concessório. (grifou-se)

Gráfico 5 - Início da discussão sobre a competência



Fonte: Elaboração da autora.

Com relação aos acórdãos em que os Ministros do TCU são os iniciadores da discussão (11), os detalhes sobre o sentido em que o tema foi debatido – isto é, se na defesa ou na recusa da competência do Tribunal para realizar controle de constitucionalidade – serão explicitados no item 6.1 deste trabalho. Adianta-se que são casos pouco uniformes, inclusive em relação à posição adotada pelos Ministros em cada um deles.

Os casos em que a discussão foi iniciada por outras categorias de sujeitos no processo não apresentam entre si semelhanças suficientes para que se possa identificar padrões ou grupos de casos. Por essa razão, e por não ser um interesse prioritário da pesquisa investigar as posições das Unidades Técnicas, do MPTCU ou dos Interessados em geral a respeito das competências do Tribunal, uma análise mais extensa desse ponto não será desenvolvida.

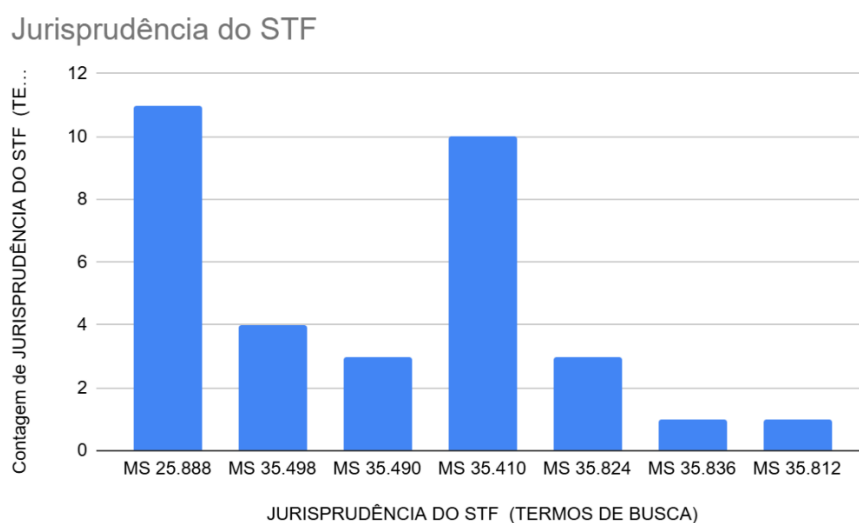
5.5. Precedentes do STF

Conforme tratado anteriormente, distintas ações sobre os contornos das competências do TCU para realizar controle de constitucionalidade foram julgadas pelo STF desde a edição da Súmula nº 347. No recorte temporal considerado pela pesquisa, destacaram-se os MS 35.500, 35.498, 35.494,

35.490, 35.836, 35.824, 35.410, 35.812, 25.888 e 28924, bem como o ARE 1.249.630 AgR e o RE 1.336.854 AgR.

Todos esses casos foram incluídos como termos de busca na pesquisa, pelo objetivo de mapear o modo pelo qual o TCU estaria mobilizando e se referenciando nos precedentes do STF para construir a sua própria jurisprudência. Também por esse interesse fez-se um levantamento dos precedentes do STF citados com maior recorrência nos votos dos Ministros do TCU nos acórdãos considerados, cujo resultado está ilustrado no gráfico abaixo.

Gráfico 6 – Precedentes do STF



Fonte: Elaboração da autora.

Como se vê, destacam-se de modo expressivo as menções ao MS 34.410/DF, julgado em 2021, em cujo julgamento foi fixado o entendimento de o TCU não poderia afastar norma que ele próprio reputasse inconstitucional, e tampouco poderia determinar que outras entidades e tribunais de contas subnacionais o fizessem; e o MS 25.888/DF, cuja decisão mais recente, publicada em 2023, consignou que o TCU pode afastar normas quando sua aplicação no caso concreto represente violação patente a dispositivo da Constituição ou contrarie à jurisprudência do STF sobre a matéria.

Assim, curiosamente, os dois precedentes do STF a que o TCU recorre com maior frequência em seus julgamentos apresentam posicionamentos opostos sobre a aptidão do Tribunal no controle de constitucionalidade. Como se aprofundará adiante, por meio da análise dos argumentos presentes nos votos, essa informação é indicativa de como as posições em torno dessa competência são heterogêneas e construídas casuisticamente na jurisprudência do TCU.

6. ARGUMENTOS SOBRE O CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE NA JURISPRUDÊNCIA DO TCU

6.1. Categorização dos acórdãos

Nesta seção, desenvolve-se a análise sobre se e como o TCU entende competir a ele o controle de constitucionalidade de leis e atos do poder público, partindo da análise dos posicionamentos adotados pelos ministros do Tribunal em seus votos.

Com o exame do material coletado na pesquisa, notou-se que a jurisprudência do TCU sobre a matéria não é uniforme. Para além da divergência em relação à afirmação da competência ou da incompetência do Tribunal na matéria, foi possível distinguir os contornos conferidos ao poder do TCU em cada caso e os fundamentos empregados para basear as posições sustentadas.

Apesar da heterogeneidade dos julgados, pode-se identificar a presença de posicionamentos comuns entre eles, construídos a partir de argumentos em torno do tipo de controle que caberia ao TCU (se em concreto ou em abstrato) e à autonomia interpretativa do órgão para julgar matérias já apreciadas pelo STF.

Com base nessas linhas argumentativas, criou-se cinco categorias para o agrupamento dos acórdãos, sendo elas: *(i)* compete ao TCU afastar a aplicação de leis e atos que o STF tenha considerado inconstitucionais (6.2.1; 4 acórdãos); *(ii)* compete ao TCU afastar a incidência de dispositivo que ele

próprio considere inconstitucional (6.2.2; 2 acórdãos); (iii) compete ao TCU realizar controle de constitucionalidade em concreto (6.2.3; 11 acórdãos); (iv) não compete ao TCU realizar controle de constitucionalidade (6.2.4; 10 acórdãos); e (v) não compete ao TCU realizar controle de constitucionalidade de propostas de emenda à constituição (6.2.5; 2 acórdãos). Além disso, distingue-se uma sexta categoria, relativa a casos nos quais não há posicionamento claro dos Ministros sobre a matéria em seus votos (6.2.6; 23 acórdãos).

A alocação final dos 54 acórdãos que compõem o universo da pesquisa nesses grupos, de acordo com o posicionamento expresso pelos Ministros em cada caso, pode ser conferida no Apêndice A deste trabalho.

6.2. Análise dos argumentos

Nos tópicos abaixo, as linhas de argumentação mapeadas na pesquisa são detalhadas por meio de uma resumida apresentação da discussão empreendida nos casos analisados, com ênfase nos argumentos desenvolvidos em torno da competência do TCU, no resultado dos julgamentos e nos fundamentos neles utilizados.

Ao fim, são sintetizados alguns achados acerca do comportamento majoritário do TCU em relação à sua possível competência para realizar controle de constitucionalidade, de modo a assentar indícios do perfil da jurisprudência do TCU na matéria.

6.2.1. O TCU pode afastar a aplicação de dispositivos que o Supremo Tribunal Federal tenha julgado inconstitucionais

A pesquisa mapeou que, na jurisprudência do Tribunal de Contas da União, são distintas as interpretações do que a capacidade do órgão para “apreciar a constitucionalidade de leis e atos do Poder Público” representaria no caso concreto.

Para parte dos Ministros, a competência do TCU para realizar controle de constitucionalidade consiste na possibilidade de o Tribunal afastar a aplicação de leis e atos que o Supremo Tribunal Federal tenha reputado

inconstitucionais. Ainda que esse exercício não consista em um juízo originário de constitucionalidade por parte do Tribunal de Contas, cabendo em um conceito mais amplo do que seria a apreciação da constitucionalidade, trata-se de posição que dialoga proximamente com a jurisprudência do STF sobre o tema, inclusive com o entendimento firmado no julgamento do MS 25.888/DF.

É representativo dessa linha de argumentação o Acórdão nº 2.142/2023, em que se julgou embargos de declaração opostos contra acórdão proferido em sede de representação sobre a validade do pagamento de vantagens pessoais complementares a membros do Ministério Público da União - MPU, com base na Resolução CNMP nº 9/2006.

Segundo o Relator, Ministro Jhonatan de Jesus, a cumulação de benefícios prevista no art. 4º, V, da referida Resolução contrariaria o art. 39, §4º, da Constituição Federal, bem como discordaria do entendimento do STF no sentido de que não se pode normatizar sobre remuneração de servidores por ato normativo secundário.⁶¹ Nesse sentido, argumentando pela possibilidade de o TCU coibir a aferição de vantagens indevidas pelos membros do MPU e afastar a incidência da Resolução, o Relator afirmou que:

[...] até mesmo leis e atos normativos de caráter primário podem ter sua aplicação afastada por tribunais de contas caso afrontem jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria, como recentemente afirmado pelo STF no agravo no Mandado de Segurança 25.888, que discutiu se a Súmula 347 daquele órgão teria sido recepcionada pela Constituição Federal de 1988.

Ao longo do voto, o Relator buscou demonstrar que estão presentes no caso sob exame as condições estabelecidas no julgamento do MS 25.888 para que o afastamento *incidenter tantum* de normas pelo Tribunal de Contas seja possível – a saber, a existência de patente inconstitucionalidade ou afronta à

⁶¹ Trecho do voto: “*Tal resolução representa, efetivamente, ato normativo secundário, de natureza administrativa e caráter meramente interpretativo, sem pretensão e capacidade de inovar primariamente o ordenamento jurídico, ou seja, sem possibilidade de criar direitos ou vantagens que se submetem ao princípio da reserva de lei. Como disse no voto condutor do acórdão embargado, citando entendimento do STF, “em tema de remuneração de servidores públicos, estabelece a Constituição o princípio da reserva de lei. É dizer, em tema de remuneração dos servidores públicos, nada será feito senão mediante lei, lei específica” (ADI 3.369)*” (TCU, Acórdão nº 2142/2023, Plenário, Rel. Min. Jhonatan de Jesus, j. em 18 out. 2023).

jurisprudência do STF –, demonstrando deferência ao entendimento da Corte Constitucional sobre as competências do TCU.

Ao fim, decidiu-se pela rejeição dos embargos e manutenção da restrição ao acúmulo indevido de vantagens pelos membros do MPU, no sentido de afastar a aplicação da Resolução.

A mesma posição parece ser ilustrada pelo Acórdão nº 1501/2023, de relatoria do Min. Marcos Bemquerer. No caso, discutiu-se, em sede de embargos de declaração, a legalidade de ato de aposentadoria que fora emitido em referência a cargo distinto do ocupado pelo Interessado, em razão da readequação dos cargos de servidores de ex-Territórios federais preconizada pelo art. 89 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT.

Nesse contexto, discutiu-se a possibilidade de o TCU afastar a aplicação do art. 3º, V, §6º, da Lei nº 13.861/2018 (que dispôs sobre a remuneração de servidores dos ex-Territórios Federais integrantes do quadro em extinção), por entendê-lo contrário ao art. 10 da Lei nº 8.112/1990 (que disciplina o regime jurídico dos servidores públicos federais) e ao princípio constitucional do concurso público (art. 37, I e II, CRFB), julgando ilegal e inconstitucional o ato de aposentadoria sob exame.

A esse respeito, a argumentação desenvolvida de forma mais extensa foi a do Ministro Benjamin Zymler, que afirmou, na sessão de julgamento, caber o exercício de controle de constitucionalidade no caso concreto pelo Tribunal, sendo possível não aplicar a referida lei. Justificando a sua posição, o Ministro fez referência ao entendimento fixado pelo Min. Gilmar Mendes no MS 25.888/DF, afirmando que o julgado teria consignado que “[o] TCU pode realizar o controle no caso concreto para aplicar a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal”.

Não se menciona no acórdão, entretanto, quais seriam os julgados do Supremo Tribunal Federal que avalizariam esse entendimento do TCU sobre o tema. Por verdade, o STF posicionou-se de modo oposto ao alegado pelo TCU na matéria, conforme sustentou o Interessado.

Na ADI 5.935/DF, sob relatoria do Min. Edson Fachin, o STF julgou constitucional a Emenda Constitucional nº 98/2017, que previu a inclusão de servidores públicos dos ex-Territórios no quadro da administração federal, e ensejou a edição da Lei nº 13.681/2018, que regulamentou a remuneração desses servidores realocados. Na ADI, o Supremo reconheceu que a emenda seria uma exceção ao princípio do concurso público em virtude da particularidade de seus destinatários. Desse modo, nem a Emenda e nem a Lei que a regulamentou apresentariam afronta à Constituição.

Diante disso, foi injustificada a alegação do TCU de que o controle realizado teria por fundamento necessidade de se aplicar a jurisprudência do STF ao caso, tampouco porque a referida lei supostamente violaria o princípio constitucional do concurso público. Assim, nota-se descompasso entre a prática e o discurso do TCU, a despeito do posicionamento assumido.

Com argumentos semelhantes, no Acórdão nº 86/2023, o Ministro Relator Benjamin Zymler entendeu que o TCU não pode realizar controle de constitucionalidade quando não há decisão do STF sobre a matéria, reduzindo a competência do Tribunal à aplicação da jurisprudência do Supremo.

O caso em discussão referia-se à verificação da conformidade de aspectos da desestatização da Eletrobrás (disciplinada pela Lei nº 14.182/2021) com parâmetros constitucionais. O processo foi iniciado por solicitação do Congresso Nacional, que requereu análise do TCU sobre a obrigatoriedade imposta pela referida lei de contratação de usinas de gás natural, devendo o órgão avaliar a legalidade, a legitimidade e a economicidade da medida.

A esse respeito, o Relator argumentou que não seria adequado que o TCU, após sua avaliação, desse ciência ao Ministério de Minas e Energia sobre a necessidade de conferir interpretação aos dispositivos da lei à luz do texto constitucional, uma vez que não caberia ao Tribunal realizar controle de constitucionalidade. Afirmou, nesse sentido, que a jurisprudência do STF “está evoluindo inexoravelmente no sentido de vedar ao TCU qualquer controle de constitucionalidade”. Assim, caberia ao TCU apenas aplicar entendimentos

prévios firmados por órgãos jurisdicionais acerca da constitucionalidade de normas.

Razão semelhante se adotou no Acórdão nº 965/2024, relatado pelo Ministro Antonio Anastasia, referente à consulta formulada pela presidência do Tribunal Superior do Trabalho acerca da repercussão do tempo militar no cálculo do benefício especial para os servidores públicos federais efetivos a que se refere a Lei nº 12.618/2012. O quesito apresentado ao TCU tinha o seguinte teor: o tempo militar federal, estadual ou distrital deve ser incluído nas remunerações de contribuição e/ou no fator de conversão do benefício especial previsto nos arts. 3º e 22 da Lei nº 12.618/2012?

O Ministro Relator votou por responder que não haveria amparo legal para a consideração do tempo militar no cálculo das remunerações e benefícios em questão, registrando ser clara a distinção entre o regime próprio de previdência social dos servidores públicos e o regime previdenciário dos militares, conforme fixado pela Emenda Constitucional nº 18/1998.

De modo diverso, o Ministro Jorge Oliveira, em voto revisor, entendeu que essa interpretação desfavoreceria indevidamente a categoria militar em relação aos demais servidores públicos federais. Portanto, sustentou que a interpretação adequada da legislação deveria se dar no sentido de considerar o tempo de serviço militar no cálculo dos benefícios em questão, baseando-se no disposto no art. 22 da Lei nº 12.618/2012, no art. 201, § 9º-A, da Constituição Federal, no art. 26, *caput*, da Emenda Constitucional nº 103/2019 e no art. 100 da Lei nº 8.112/1990.

Já o Ministro Vital do Rêgo, em declaração de voto, entendeu haver uma lacuna normativa na matéria sob apreciação, diante da qual argumentou que:

(...) Não cabe ao Tribunal de Contas da União, na via interpretativa, criar direito que a lei expressamente negou, beneficiando determinada categoria de servidores públicos.

17. Em assim o fazendo, o Tribunal estará atuando como verdadeiro legislador positivo, efetuando controle concentrado de constitucionalidade por meio da técnica da interpretação conforme à Constituição, o que é vedado pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos do entendimento exarado no MS 25.888/DF, no qual restou consignado que "o afastamento incidental da aplicação de leis e atos normativos, em julgamento no âmbito de

um Tribunal de Contas, condiciona-se à existência de jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria".

Desse modo, o Min. Vital do Rêgo afirmou não caber ao TCU realizar um juízo de constitucionalidade da legislação, conferindo a ela uma *interpretação conforme*, remetendo aos limites a esse exercício conferidos pela jurisprudência do STF. Entretanto, defendeu ser possível uma *interpretação teleológica* da lei, que observasse a necessária simetria de benefícios entre servidores e militares e incluísse o cômputo do tempo militar nas remunerações de contribuição, acompanhando o entendimento do Revisor.

Ao fim, prevaleceram no Plenário as razões do Ministro Jorge Oliveira, que decidiu por responder à consulta no sentido de que o tempo militar poderia ser incluído no cálculo da remuneração e dos benefícios previstos no art. 3º, §§ 1º e 3º, da Lei nº 12.618/2012.

Veja-se que a despeito da recusa do Tribunal de sua competência para realizar controle de constitucionalidade, o resultado do julgamento se assemelha ao que poderia ter sido alcançado caso o TCU assumisse ter essa competência. Afinal, ao fim, o TCU conferiu à lei a interpretação que julgou mais adequada a partir de parâmetros constitucionais, pouco importando para o resultado do julgamento os argumentos que foram construídos para isso.

Já no Acórdão nº 1893/2022, relatado pelo Ministro Walton Alencar, tratou-se, em sede de representação com pedido de medida cautelar, da destinação de recursos provenientes de precatórios do extinto Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental - FUNDEF.

No caso, a unidade técnica considerou em sua análise a possível inconstitucionalidade do art. 7º da Lei nº 14.057/2020, que estabeleceu que o valor dos referidos precatórios seriam destinados a fins não relacionados diretamente ao aprimoramento da educação básica – como o pagamento de professores e funcionários públicos, por exemplo –, supostamente contrariando o preconizado no art. 212, *caput*, da Constituição Federal, e no art. 60, *caput*, do ADCT. Com efeito, reconheceu a unidade que ao momento do julgamento do processo no TCU, tramitava no STF ação questionando a constitucionalidade da matéria (ADI 6.885/DF).

Vale dizer que, anteriormente, no mesmo processo, o Tribunal havia proferido acórdão deferindo como medida cautelar a suspensão do uso dos precatórios no pagamento de servidores públicos até a decisão final do Tribunal sobre o mérito do caso. Na ocasião, os Ministros posicionaram-se pela incompetência do TCU para realizar qualquer sorte de controle de constitucionalidade, atribuição que reconheceu ser reservada ao STF.⁶²

Diante disso, o Ministro Relator defendeu que o TCU não pode se adiantar em um juízo sobre a constitucionalidade da norma, de modo a afastar a sua incidência. Assim, afirmou que:

Enquanto o STF não se manifestar sobre a constitucionalidade da lei, não compete ao TCU questionar a "racionalidade jurídica" da norma editada pelo Congresso Nacional. Cabe ao TCU cumprir a norma e exigir de suas unidades jurisdicionadas que também a cumpram.

A partir disso, o Relator propôs que fosse dada interpretação à lei nos limites do que foi positivado pelo próprio legislador, sem que fosse o TCU o responsável por decidir quanto à possível extensão ou restrição da sua incidência. Adotando essa razão, a decisão final do Plenário foi por considerar procedente a representação, firmando o entendimento de que a destinação dos precatórios do Fundef para os profissionais do magistério seria possível em casos excepcionais disciplinados pela Lei nº 14.057/2020.

Um balanço geral dos acórdãos alocados nessa categoria evidencia um descompasso entre o discurso e a prática do TCU. Exemplos dessa observação são o Acórdão nº 1501/2023, em que o TCU justificou que seu entendimento reforçava a jurisprudência do STF, ainda que tenha decidido de modo contrário ao STF sobre o caso; e o Acórdão nº 965/2024, no qual o julgamento resultou de uma interpretação conforme da lei sob análise à constituição, mesmo que a competência do TCU para realizar controle de constitucionalidade tenha sido expressamente afastada pelo relator.

⁶² A decisão cautelar referida diz respeito ao Acórdão nº 1.039/2021, que também foi analisado na pesquisa (v. p. 63).

Portanto, nota-se a adoção de uma argumentação de deferência do TCU ao STF, afastando o juízo de constitucionalidade do controlador de contas, tem efeitos meramente retóricos em parte dos casos.

6.2.2. O TCU pode afastar a incidência de dispositivos que ele próprio julga inconstitucionais

Uma segunda categoria de argumentos mapeada reflete a compreensão de que o TCU pode afastar a incidência de dispositivos que o próprio Tribunal julgue inconstitucionais. Nesse caso, de modo diverso à categoria anterior, a avaliação sobre qual seria a interpretação de uma lei ou ato à luz da Constituição estaria propriamente a cargo do TCU. Essa posição foi identificada no Acórdão nº 964/2024, relatado pelo Ministro Benjamin Zymler, no qual julgou-se representação acerca da existência de irregularidades na edição da Resolução nº 23/2023 da Superintendência Nacional de Previdência Complementar (Previc), que dispôs sobre o sistema de previdência complementar fechada.

No caso, entre outras inconsistências apuradas no texto do regulamento, o Relator apontou que o art. 230 da Resolução, por estabelecer suposta hipótese de exclusão de ilicitude para atos de gestão, interferia em matéria sancionatória, extrapolando o escopo do regulamento. Desta forma, o referido dispositivo seria genericamente inconstitucional,⁶³ bem como ilegal, por ser contrário aos arts. 63 e 66 da Lei Complementar 109/2001.

Ainda que o Relator reconheça a impossibilidade de o Tribunal de Contas sustar atos normativos do executivo em seu voto, uma vez que isso representaria verdadeira declaração de inconstitucionalidade do dispositivo, o Ministro afirmou que:

(...) embora tenha ressalvas sobre a revisão de atos normativos e regulamentares por esta Corte - ainda mais de conteúdo regulamentar -, reconheci que, **havendo afrontosa revelia à legislação, ou desarrazoada e grosseiramente**

⁶³ Em seu voto, o Ministro não identifica qual seria o dispositivo constitucional violado *in casu*, apenas registra que: “Considerando que o art. 230 da Resolução 23/2023 pretende ser excludente de ilicitude, interferindo em matéria sancionatória, a disposição far-se-ia inconstitucional e ilegal, representando afronta à Carta Magna e aos arts. 63 e 66 da Lei Complementar 109/2001” (TCU, Acórdão nº 964/2024, Plenário, Rel. Min. Benjamin Zymler, j. em 10 jul. 2024).

injustificada opção discricionária (como a de dificultar atos fiscalizatórios), nada impede que esta Corte dê ciência ao jurisdicionado sobre a interpretação legal a ser conferida pelo Tribunal dos casos concretos levados a exame. (grifou-se)

Com isso, o Ministro Benjamin Zymler assumiu válido que o Tribunal, por avaliação própria acerca da constitucionalidade do regulamento, passe a desconsiderar seu conteúdo em sua atividade sancionatória. Ou seja, mesmo que não o tenha enunciado nestes termos, aduziu que o TCU pode afastar determinado dispositivo em virtude de juízo de constitucionalidade realizado por ele próprio, sem a indicação de fundamentos jurídicos que sustentariam essa competência.

Outra forma desse argumento presente na jurisprudência do Tribunal é de que o TCU teria plena liberdade para construir a própria interpretação sobre a matéria, ainda que constitucional, nos casos em que não há deliberação do STF sobre determinado tema.

Eis o que se defendeu no Acórdão nº 523/2023, relatado pelo Ministro Jorge Oliveira. No caso, o TCU apreciou embargos de declaração opostos contra acórdão que apreciou denúncia a respeito de possíveis irregularidades no Conselho Curador dos Honorários Advocatícios - CCHA/AGU, especialmente no que toca à natureza jurídica da entidade e das verbas percebidas pelos Advogados da União.

Na decisão embargada, o Tribunal de Contas entendeu que os honorários de sucumbência das causas em que são partes a União, as autarquias e as fundações públicas federais teriam natureza pública, sendo necessário que os valores percebidos pelos advogados públicos federais observassem o teto de remuneração previsto no art. 37, XI, da Constituição. Para a fixação desse entendimento, o TCU afastou a disposição do art. 29 da Lei 13.327/2016, segundo o qual os honorários sucumbenciais dos Advogados da União seriam de titularidade dos ocupantes dos cargos, atribuindo natureza privada às verbas.

Para o Tribunal, representaria afronta aos *princípios constitucionais da administração pública* a norma infraconstitucional que conferisse personalidade jurídica de direito privado ao Conselho Curador dos Honorários

Advocáticos, o que justificaria o afastamento da incidência da Lei nº 13.327/2016.

Os embargantes alegaram que, ao fazê-lo, o TCU estaria indevidamente realizando controle de constitucionalidade do dispositivo, em sentido contrário à jurisprudência do STF sobre a matéria. Isso porque, em julgamento posterior ao do TCU, o STF decidiu pela juridicidade e constitucionalidade das normas referentes ao CCHA constantes da Lei 13.327/2016, no bojo da ADI 6.053/DF. Mesmo apontando para a necessidade de aplicação do teto constitucional à percepção de honorários, o STF validou a natureza privada do CCHA e das verbas sucumbenciais. Diante disso, sustentaram que a decisão do TCU deveria ser reformada, de modo a sanar as contradições nela presentes em relação ao entendimento do Supremo.

O que o Ministro Jorge Oliveira afirmou, em seu voto revisor, é que não se poderia requerer reforma da decisão em razão do posicionamento superveniente do STF. Afinal, em que pese as discussões comuns aos dois julgados, não houve identificação entre os objetos da deliberação no TCU e no STF, de modo que a decisão do STF teria deixado de abordar elementos que suscitasse a necessidade de reforma, inexistindo contradições entre os julgamentos. Ademais, sendo superveniente o julgamento da ADI 6.053/DF, não havia precedente do STF sobre o tema à época da decisão do TCU, sendo, segundo o juízo do Ministro, ampla a liberdade interpretativa do controlador externo para construir a própria interpretação sobre a matéria.

Contradizendo a argumentação construída por ele mesmo ao longo de seu voto, ao fim, o Ministro Revisor recuou parcialmente da defesa da autonomia decisória do TCU, sinalizando que o entendimento do STF deve balizar a interpretação do Tribunal de Contas. Razão semelhante é adotada nos demais votos juntados ao acórdão quanto a esse ponto: mesmo que se argumente em favor da independência interpretativa do TCU, construindo uma retórica de poder para o Tribunal, o voto final não é por sobrepor a jurisprudência do Supremo.

Assim, ao fim, o Plenário decidiu por conferir aos embargos efeitos infringentes, reformando, entre outros pontos, o item do acórdão anterior que

declarava inconstitucionais os dispositivos da Lei nº 13.327/2016 que conferiam natureza privada ao CCHA.

Na análise dos acórdãos desse item, chamam atenção dois pontos principais. O primeiro deles é o modo como o TCU aponta a inconstitucionalidade de determinadas normas a partir de critérios pouco objetivos, alegando haver violação genérica à Constituição (Acórdão nº 964/2024), ou mesmo afronta a princípios (Acórdão nº 523/2023), demonstrando inconsistência nos parâmetros de controle de constitucionalidade adotados pelo Tribunal. O segundo deles diz respeito à retórica do controle, que nem sempre se alinha à prática – como visto no Acórdão nº 523/2023, a despeito do discurso assumido quanto à ampla liberdade decisória do TCU, o resultado do julgamento se conformou à jurisprudência do STF sobre o mesmo tema.

6.2.3. O TCU pode exercer controle concreto de constitucionalidade

Para outra parte dos Ministros, cabe ao TCU o exercício de controle de constitucionalidade de leis e atos do poder público em concreto. Essa interpretação foi a mais recorrente entre os acórdãos analisados na pesquisa, estando representada em onze casos. Neles, é comum que a competência do TCU seja justificada pela Súmula nº 347 e os julgamentos recentes do STF relacionados a ela, notadamente os MS 25.888/DF e o MS 35.410/DF.

Tal posição é ilustrada pelo Acórdão nº 1367/2024, relatado pelo Ministro Jorge Oliveira, no qual se apreciou embargos de declaração opostos pela Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT em face de decisão do TCU que considerou a Resolução ANTT nº 3.651/2011 contrária às disposições “constitucionais e legais que tratam da manutenção das condições efetivas da proposta (art. 37, inciso XXI, CF; art. 9º, § 4º, da Lei nº 8.987/1995), em prejuízo da Administração e dos usuários do sistema rodoviário (art. 6º, § 1º, da Lei nº 8.987/1995)”.

A Agência alegou que, ao fazer juízo da constitucionalidade da Resolução em abstrato, o TCU estaria extrapolando suas competências. Apontou, nesse

sentido, o entendimento fixado pelo STF no julgamento do MS 25.888/DF, que estabelece como balizas à apreciação de constitucionalidade pelos Tribunais de Contas a existência de “violação patente à Constituição ou contrariedade manifesta à jurisprudência do STF”.

Quanto a esse ponto, o Relator concordou que não compete ao TCU fazer controle de constitucionalidade em abstrato da norma, mas apenas em casos concretos, conforme assentado pela jurisprudência do STF, na forma da Súmula nº 347 e dos julgamentos dos MS 25.888/DF e MS 35.410/DF, bem como pela jurisprudência do próprio Tribunal de Contas.⁶⁴

De todo modo, o relator afirma que, no caso sob análise, procedeu a mero controle de legalidade da Resolução, ação que estaria adstrita às competências constitucionais do Tribunal. Além disso, a decisão teria sido de cunho declaratório, sem implicar na sustação do regulamento ou alteração em sua redação. Por essa razão, vota pela rejeição dos embargos, no que é acompanhado pelos demais no Plenário.

O mesmo se argumentou no Acórdão nº 803/2024, pelo Ministro Relator Benjamin Zymler (referente à Instrução Normativa SEGES/MGI nº 2/2023), e no Acórdão nº 739/2023, pelo Ministro Relator Vital do Rêgo (referente à Resolução CNMP nº 9/2006). Assim como no supracitado caso envolvendo a ANTT, esses acórdãos dizem respeito a questionamentos a decisões do TCU que teriam avançado no controle de ato normativo de entidades públicas, comumente formulados por parte da entidade que os editou. Em resposta a eles, o TCU alegou que a apreciação de constitucionalidade do ato normativo não extrapola as competências do Tribunal, uma vez que a jurisprudência do STF reconheceu ao Tribunal de Contas a possibilidade de realizar controle de constitucionalidade em concreto, vide a Súmula nº 347 e os julgamentos do Supremo a ela relacionados (em especial, os MS 25.888/DF e 35.410/DF).

Por outro lado, foge ao padrão dos casos supracitados o Acórdão nº 398/2024, relatado pelo Ministro Antonio Anastasia, no qual o próprio

⁶⁴ O Ministro indica como precedentes os Acórdãos nº 1181/2010, 945/2013, 2.000/2017 e 739/2023, todos do Plenário do TCU, como representativos do entendimento de que o exercício de controle de constitucionalidade em concreto seria permitido ao Tribunal.

Interessado no processo pede ao TCU que ele disponha de sua suposta competência para realizar controle de constitucionalidade, de modo a declarar inconstitucional dispositivo do Decreto Federal nº 7.724/12.

No caso, referente a pedido de reexame interposto contra acórdão que determinou que as entidades do Sistema S observem a Lei e Decreto Federal de acesso à informação (respectivamente, Lei nº 12.527/2011 e Decreto nº 7.724/2012), as próprias entidades recorrentes requerem que o TCU declare a inconstitucionalidade incidental do art. 64-A do Decreto nº 7.724/12, e, diante disso, reforme a decisão recorrida para determinar a inaplicabilidade das normas de acesso à informação aos serviços sociais autônomos.

Mesmo que os recorrentes tenham argumentado que os resultados pretendidos com decisão se deem no caso concreto e com efeitos *inter partes*, o Relator reconhece que a medida implicaria em uma declaração abstrata de inconstitucionalidade, como reconheceu o Relator em seu voto:

E, mais, os pedidos formulados pelos recorrentes não encontram amparo na jurisprudência do TCU nem na do STF, pois, ainda que a Súmula 347 do STF disponha que os Tribunais de Contas podem, no exercício das suas atribuições, apreciar a constitucionalidade das leis e atos do poder público, referida Súmula não autoriza a declaração erga omnes de inconstitucionalidade que foi, na prática, o que pediram os recorrentes.

Isso porque ao declarar a inconstitucionalidade do aludido decreto, tal qual requerido pelos recorrentes, o TCU estaria, na prática, retirando mencionada norma do mundo jurídico, porquanto lhe retiraria totalmente a sua eficácia, o que, inequivocamente, equivale à declaração erga omnes de inconstitucionalidade, não autorizada a esta Corte.

Desse modo, o Relator reconheceu que, com fundamento na Súmula nº 347, cabe ao TCU somente apreciar a constitucionalidade em concreto, e não em abstrato da norma. Assim, votou por negar provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelo Plenário.

Outra situação é a tratada no Acórdão nº 2705/2022, no qual julgou-se representação acerca da operacionalização do Orçamento da Autoridade Monetária (OAM), disciplinado pela Lei nº 4.595/1964. Por se tratar de legislação anterior à Constituição de 1988, a análise técnica levantou dúvidas em relação à sua compatibilidade com a ordem constitucional vigente. Em

referência a isso, a unidade propôs a avaliação da seguinte questão: há amparo constitucional e legal para a utilização OAM como peça autorizativa de receitas e despesas públicas?

Para o Ministro Relator, Bruno Dantas, a questão sequer poderia ser objeto de exame do Tribunal de Contas, por implicar num juízo abstrato de constitucionalidade da Lei nº 4.595/1964, o que escaparia às competências da Corte de Contas. Nesse sentido, argumentou que:

15. O exame da constitucionalidade de normas pré-constitucionais é reservado à Ação de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF), processada e julgada pelo Supremo Tribunal Federal, consoante art. 102, §1º, da Constituição. Entretanto, o TCU não consta do rol dos legitimados a propor ADPF, segundo o art. 2º, inciso I, da Lei 9.882/1999, diploma que disciplina essa ação constitucional.
16. **Ademais, não se aplica ao caso em exame a Súmula 347 do STF, que dispõe sobre a possibilidade de o TCU realizar o controle de constitucionalidade em caráter incidental, nos casos concretos submetidos à sua apreciação.** (grifou-se)

A despeito disso, o Relator adiantou não reconhecer necessária incompatibilidade entre o OAM e a Constituição de 1988, admitindo que alguns dos princípios orçamentários consagrados pela CF (especificamente, a unidade e universalidade) comportariam eventuais relativizações.

Assim, divergindo com a análise técnica, os Ministros afastaram a aplicação da Súmula nº 347 no caso, assumindo que o enunciado permitiria somente o exercício de controle incidental de constitucionalidade, em situação distinta da enfrentada nos autos – a saber, a interpretação *in abstracto* da Lei nº 4.595/1964 à luz da Constituição de 1988.

Desse modo, ao fim, a Corte parece conservar a presunção de constitucionalidade da lei, decidido pela avaliação da criação de controles voltados à definição de critérios para a inclusão ou não de receitas e despesas no Orçamento da Autoridade Monetária, sem avançar no exame da constitucionalidade da norma.

Já no Acórdão nº 1.346/2024, relatado pelo Ministro Augusto Nardes, referente à auditoria de conformidade do Projeto de Desenvolvimento de Produção Sergipe Águas Profundas - PDP SEAP, da Petrobras, discutiu-se,

entre outros pontos, possíveis irregularidades nas contratações da Unidade Estacionária de Produção - UEP com dispensa do processo licitatório, contrariando a determinação da Lei nº 13.303/2016.

No caso, o Relator invocou o julgamento do MS 25.888/DF para corroborar o entendimento de que a Petrobras deveria submeter-se ao regime licitatório previsto pela Lei nº 13.303/2016, e, em *obiter dictum*, remeteu à afirmação da compatibilidade da Súmula nº 347 com o ordenamento constitucional de 1988 firmada no julgamento do mesmo *writ*. Assim, o Ministro constatou o cabimento do controle de constitucionalidade pelo TCU em casos concretos, ainda que a afirmação da competência do TCU para tal não tenha efeitos no julgamento do caso em discussão.⁶⁵

Ao fim, os ministros decidiram, nos termos do voto do relator, pela realização de audiência com os responsáveis pelas ocorrências relacionadas à contratação objeto da discussão e pela aprovação do Relatório de Fiscalização elaborado pela unidade técnica, bem como por dar ciência à Petrobras de alguns achados de auditoria, entre os quais a avaliação de que seria ilegal a contratação de obras e serviços de engenharia que não seguissem os comandos estabelecidos na Lei nº 13.303/2016.

Ainda entre os casos em que se registrou posição favorável ao exercício de controle de constitucionalidade em concreto, tem-se o Acórdão nº 1947/2020, relatado pelo Ministro Bruno Dantas. Nele, foi apreciado processo

⁶⁵ Trecho do voto: “46. Com relação aos achados 4 (Falhas no processo de verificação da efetividade e da economicidade das propostas apresentadas visando à contratação de FPSO pelo modelo BOT (construção/fornecimento e operação inicial) para atender o PDP SEAP 1) e 5 (Irregularidades no processo de contratação da UEP de SEAP 1 relacionadas ao afastamento indevido do processo licitatório prescrito no art. 231, parágrafo único, do RLCP), observo que ambos tratam de questões relacionadas ao descumprimento da Lei 13.303/2016 (Lei das estatais).47. Ocorre que recentemente, após a conclusão do relatório da unidade técnica, o STF reafirmou, em sede de agravo regimental em Mandado de segurança (25.888 Distrito Federal), a competência dos Tribunais de Contas para o controle de constitucionalidade, em concreto, à luz da Súmula 347, nas circunstâncias em que for caracterizada a violação a dispositivo da Constituição ou por contrariedade à jurisprudência do STF. (...) 50. Com essa decisão que obriga a Petrobras a seguir os ditames da Lei das Estatais, não mais remanescendo indefinições sobre o seu regime licitatório, entendo que não se fazem mais necessários os encaminhamentos propostos pela unidade especializada para estes dois achados, sendo possível alterá-los para ciência de que os comandos estabelecidos na Lei 13.303/2016 (Lei das Estatais) devem ser seguidos nas contratações de obras e serviços de engenharia, inclusive nos empreendimentos de Exploração e Produção (E&P)” (TCU, Acórdão nº 1346/2024, Plenário, Rel. Min. Jorge Oliveira, j. em 10.07.2024).

de acompanhamento da desestatização da Estrada de Ferro Vitória a Minas, especificamente quanto à constitucionalidade da prorrogação antecipada do contrato de concessão, bem como do instituto de investimento cruzado, ambos disciplinados pela Lei nº 13.448/2017.

Anteriormente ao julgamento do processo no TCU, foi ajuizada ação no STF (ADI 5.991/DF) questionando a compatibilidade de parte dos dispositivos da Lei nº 13.448/2017 referentes à matéria discutida nos autos (art. 6º, §2º, e art. 25, §§4º e 5º) com o art. 37, XXI, da Constituição (dever de licitar), a qual não havia sido julgada ao momento da apreciação do caso no TCU. Havia, entretanto, sido indeferida a medida cautelar formulada na ação, sinalizando o julgamento pela constitucionalidade dos dispositivos no STF.

Diante desse cenário, o Ministro Relator furtou-se de adiantar um juízo de constitucionalidade sobre a norma antes que fosse proferida decisão de mérito pelo STF, ainda que tenha reconhecido caber ao TCU realizar controle de constitucionalidade em concreto. Nesse sentido, afirmou em seu voto:

Ainda que se possa admitir o eventual exercício de controle difuso de constitucionalidade, com fulcro na Súmula 347 do Supremo Tribunal Federal, penso que não seria razoável assim o proceder, notadamente quando a Corte Constitucional afastou o pedido expresso de suspensão da eficácia do dispositivo em comento.

Uma decisão nesse sentido que visasse afastar a aplicabilidade da norma ao caso concreto, o contrato de concessão da EFVM, na prática, estaria negando eficácia ao disposto no § 1º do art. 25 da Lei 13.448/2017, ato normativo primário, que passou por todo o rito legislativo que lhe é próprio.

Assim, o Relator votou por assumir válida a prorrogação antecipada do contrato e a realização de investimentos cruzados em seu âmbito, nos termos previstos na lei, de modo a não afastar sua incidência no caso concreto. Foi acompanhado, nesse entendimento, pela maioria do Plenário do Tribunal.

Já no Acórdão nº 2.022/2020, relatado pela Ministra Ana Arraes, julgou-se embargos de declaração opostos contra decisão que verificou irregularidades no pregão eletrônico realizado pelo Senado Federal, tendo como principal fundamento a inconstitucionalidade do art. 2º, §2º, da

Resolução SF nº 3/2019, que disciplina a contratação de serviços indiretos pelo órgão.

Os recorrentes alegam fugir às competências de o TCU apreciar a constitucionalidade da Resolução, uma vez que a “atividade jurisdicional *stricto sensu* e que exerce por analogia” o Tribunal de Contas se restringiria à subsunção da norma ao caso, sendo vedado o exercício de jurisdição constitucional, como supostamente teria feito no caso sob discussão.⁶⁶

Ainda, o Senado Federal argumentou que tal prática do TCU atentaria contra a separação de poderes, uma vez que caberia apenas ao Judiciário questionar atos normativos elaborados pelo Poder Legislativo, e jamais o Tribunal de Contas, como auxiliar do próprio Legislativo, a quem cabe meramente executar as normas. Diante da suposta incompetência do TCU para realizar controle de constitucionalidade, restaria prejudicado o fundamento da decisão anterior, devendo ser reformada.

Da leitura do acórdão, a impressão que se tem é de que a questão subjacente à discussão dos autos é uma disputa de poder entre o Senado e o TCU, o que se sobrepõe à matéria sendo julgada de fato. Essa observação é corroborada principalmente por três aspectos relacionados ao caso. O primeiro deles é o fato de que para além do Acórdão nº 2022/2020, ao menos outros três acórdãos com o mesmo objeto (Resolução SF nº 3/2019) foram julgados pelo TCU, em sede de recurso.⁶⁷ Segundo, os efeitos concretos da decisão do TCU sobre o que se discute (isto é, a contratação de serviços terceirizados de limpeza pelo Senado) aparentam ser de diminuta relevância (não se trata de uma decisão de grande impacto sobre o funcionamento do órgão ou que tenha enfoque político, por exemplo). Por fim, um terceiro fator notável é a própria escolha dos argumentos lançados pelo Senado em seus embargos, como se vê no seguinte trecho da peça apresentada:

⁶⁶ Trecho dos embargos opostos pelo Senado Federal: “A atividade jurisdicional *stricto sensu* e que exerce por analogia o E. Tribunal de Contas da União, de subsunção da norma ao caso concreto, não tem nada a ver com a jurisdição constitucional, que é o exame de compatibilidade vertical entre uma norma e a Constituição” (TCU, Acórdão nº 2022/2020, Plenário, Rel. Min. Ana Arraes, j. em 05.08.2020).

⁶⁷ Trata-se dos Acórdãos nº 1356/2020, 2925/2020 e 823/2023, todos eles integrantes do corpo empírico desta pesquisa.

Parte dessa função de controle [externo] é exercida pelo E. TCU, órgão auxiliar do Congresso Nacional, conforme disposto no art. 71 da Constituição, o que não apequena, mas engrandece o Tribunal.

Por aí se vê que a função precípua do E. TCU não é controlar as leis editadas pelo Parlamento, mas a rigorosa execução dessas leis, como decorre do princípio da legalidade e do princípio da presunção de constitucionalidade das normas.

O único dos Três Poderes que tem a prerrogativa de fazer a crítica da legislação é o Judiciário, como afirmado pelo STF na ADI 221 e dimana na da lógica do princípio da Separação [dos Poderes].

Em resposta a isso, a Ministra Relatora Ana Arraes resgatou julgamentos do STF⁶⁸ e da própria Corte de Contas⁶⁹ que afirmavam caber ao Tribunal de Contas realizar o controle de constitucionalidade em caráter difuso, sem que isso implique usurpação de competências do STF pela Corte de Contas. Além disso, a Relatora entendeu que o enunciado da Súmula nº 347 segue vigente, a despeito de ter sido editado anteriormente à Constituição de 1988, de modo que não subsistiriam os apontamentos do recorrente em relação à deficiência na fundamentação do acórdão embargado.

Por tudo isso, votou pelo desprovimento do recurso, no que foi acompanhada pela maioria do Plenário.

Outro caso envolvendo o controle de resoluções do Senado Federal é o do Acórdão nº 1208/2021, relatado pelo Ministro Benjamin Zymler, no qual se apreciou representação sobre irregularidades nas transformações de cargos de confiança em efetivos pelo Senado Federal - SF (mediante a Resolução do SF nº 61/2010) e no Superior Tribunal Militar - STM (com base no Decreto nº 77.242/1976), com suposto fulcro no art. 243 da Lei nº 8.112/1990.

No caso, o MPTCU, na condição de representante, apontou para uma suposta incompatibilidade entre as medidas do Senado e do STM e o art. 37, II, da Constituição Federal, já que os cargos de confiança decorrem de uma indicação pessoal, pautada em critérios de confiança da autoridade interessada, de modo que a efetivação dos nomeados a esses cargos como

⁶⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança nº 31.439 MC. Decisão monocrática, Relator Ministro Marco Aurélio. Brasília, DF, 19 jul. 2012.

⁶⁹ BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 2000/2017, Plenário, Relator Ministro Benjamin Zymler. Brasília, DF, 13 set. 2017.

servidores permanentes seria uma burla ao princípio do concurso público, bem como aos princípios da legalidade, da moralidade, da impessoalidade e afronta às normas da Lei nº 8.112/1990.

O Relator entendeu que, por um lado, as efetivações ocorridas no STM se amoldavam ao permissivo do art. 243, § 1º, da Lei nº 8.112/1990, não havendo razão para impugnar contratações com base no Decreto nº 77.242/1976; por outro, o art. 3º da Resolução do Senado Federal teria violado as disposições constitucionais indicadas pelo representante, propondo providências para a desconstituição dos atos que promoveram o enquadramento de servidores no âmbito da casa legislativa.

Em seu voto revisor, o Ministro Walton Alencar aderiu às razões do relator, justificando a competência do TCU para declarar inconstitucional o dispositivo da resolução do Senado no caso concreto, nos termos da Súmula nº 347 da jurisprudência do STF. Sugere, entretanto, que sejam modulados os efeitos da decisão do TCU no caso dos autos.

Nesse sentido, a decisão do Plenário do TCU foi pela improcedência da ação com relação às transformações de cargos militares, com fulcro no Decreto nº 77.242/1976; e pela parcial procedência do pedido relacionado à transposição de cargos no Senado, reputando inconstitucional o art. 3º da Resolução SF nº 61/2010. Assim, afastou a incidência do dispositivo no caso concreto e atribuiu efeito *ex nunc* à decisão, de modo a preservar as transformações de cargos já efetivadas pelo Senado, nos termos do voto do Min. Walton Alencar.

Já no Acórdão nº 877/2020, relatado pelo Ministro Benjamin Zymler, foram discutidas, em sede de representação, irregularidades na aquisição de títulos de dívida perpétua, previstos na Lei nº 13.590/2018, pela Caixa Econômica Federal. A Unidade Técnica argumentou pela possível inconstitucionalidade da referida lei, por favorecer a Caixa e não os demais agentes financeiros do FGTS.

O Relator deixou de se posicionar sobre a matéria, alegando exaurimento da vigência da lei, mas se pronunciou a respeito da competência do TCU. Nesse sentido, afirmou que “[p]or entender que não compete a este

Tribunal fazer o controle de constitucionalidade de norma *in abstracto* - mesmo porque o art. 1º da Lei nº 13.590/2018 perdeu sua eficácia - deixo de me manifestar sobre esse ponto”.

Ao fim, o entendimento adotado pelo Plenário foi de procedência da representação, propondo que fossem cientificados o Conselho Curador do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, o Banco Central do Brasil e a Caixa Econômica Federal de que não há amparo legal para aquisição de instrumentos de “dívida perpétua”, seja por qualquer das instituições financeiras.

De sua vez, o Acórdão nº 730/2020, de relatoria do Ministro Aroldo Cedraz, tratou de pedido de reexame contra acórdão que decidiu pela legalidade de atos de aposentadoria e determinou a cessação do pagamento do bônus de eficiência e produtividade aos interessados. Tal determinação decorreu da avaliação de que o art. 14 da Lei nº 13.464/2017, que disciplina o pagamento do aludido bônus, seria inconstitucional, concluindo o Tribunal pela rejeição de sua aplicação no caso dos autos.

Em face disso, os recorrentes argumentam pela incompetência do Tribunal para declarar a inconstitucionalidade do dispositivo, ao que o Relator respondeu que:

(...) é pacífico o entendimento deste Tribunal quanto à sua competência para apreciar constitucionalidade de normas jurídicas e de atos do Poder Público em controle difuso, de modo incidental. Essa competência não se confunde com o controle formal e material em abstracto, de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal.

Nesse sentido, o Acórdão 2000/2017-TCU-Plenário, que tratou de Representação sobre o pagamento do bônus a aposentados e a pensionistas, reiterou a possibilidade de afastar a aplicação de dispositivos da Lei 13.464/2017 (§§ 2º e 3º dos arts. 7º e 17) nos casos concretos submetidos à apreciação desta Corte, com fundamento na Súmula 347 (subitem 9.2 daquele aresto).

Assim, de forma semelhante aos demais acórdãos tratados anteriormente nessa categoria, o Ministro se referenciou pela jurisprudência do STF – destacadamente, pela Súmula nº 347 – para fundamentar a competência do TCU para proceder à declaração da inconstitucionalidade de dispositivos legais em concreto. Além disso, o Ministro Relator preocupou-se em destacar que não há pretensão de, sob esse fundamento, confundir as

atribuições do TCU com as do STF, tampouco de se usurpar as competências deste. Ao fim, a decisão do Plenário acompanhou a razão adotada pelo Relator.

Nota-se que, mesmo nos Acórdãos nº 730/2020, 877/2020, 1947/2020 e 2022/2020, julgados anteriormente aos Mandados de Segurança nº 35.410 e 25.888, os Ministros baseiam suas decisões no entendimento de que cabe à Corte de Contas somente realizar o controle de constitucionalidade em concreto, remetendo à Súmula nº 347. Assim, embora os aludidos julgamentos possam ter tido papel no reforço ao entendimento do Supremo sobre a matéria, os contornos das competências do TCU pareciam já claros à parte do Tribunal.

Ademais, a análise conjunta dos acórdãos em que se argumentou pela competência do TCU para realizar controle de constitucionalidade em casos concretos revela uma certa confusão (intencional ou não) do Tribunal sobre o que efetivamente configuraria o controle concreto e o controle abstrato (v. os Acórdãos nº 803/2024 e nº 2705/2022, por exemplo).

Ainda, quanto à fundamentação da competência, parece haver uma mobilização um tanto genérica da jurisprudência do STF para justificar a competência do TCU nesses casos. É como se o reconhecimento pelo STF de *alguma* aptidão ao TCU para realizar controle de constitucionalidade – ainda que delimitado a hipóteses e a partir de critérios específicos – fosse uma permissão geral para o Tribunal, que inclusive menciona o julgamento do MS 35.888/DF ou a existência da Súmula nº 347 como condições suficientes para realizar o controle, sem fundamentar em que medida o exercício do controle de constitucionalidade pelo Tribunal no caso concreto seria *imprescindível para o controle externo*.

6.2.4. O TCU não pode realizar controle de constitucionalidade

Uma outra categoria de argumentos acerca da competência do TCU defende não caber ao Tribunal realizar controle de constitucionalidade, sem estabelecer hipóteses de permissividade para tal controle, como nos casos descritos no tópico acima.

Veja-se, nesse sentido, a posição assumida pelo Ministro Relator Vital do Rêgo no Acórdão nº 800/2023, em que foi referendada a medida cautelar concedida contra ato do Conselho da Justiça Federal que restabeleceu o pagamento do extinto benefício dos quinquênios (Adicional por Tempo de Serviço) aos magistrados federais. O referido benefício, disciplinado na Resolução CNJ nº 13/2006, havia sido objeto de apreciação do STF na ADI 4.580/DF, em que se julgou constitucional o dispositivo da norma que determinou a absorção da gratificação pelo subsídio. Nesse sentido, seria contrária à jurisprudência do STF a decisão do CJF que restabeleceu o pagamento dos quinquênios à magistratura federal.

Diante disso, o Ministro Relator defendeu a manutenção da suspensão dos benefícios, considerando o disposto na Resolução CNJ nº 13/2006 e o entendimento do STF. Na construção de seu voto, o Relator preocupou-se em afirmar que não procedeu à análise da constitucionalidade da norma no caso, mas apenas examinou aspectos jurisprudenciais e infralegais, uma vez que seria vedado pelo Supremo o exercício do controle de constitucionalidade pelo Tribunal de Contas.⁷⁰

No Acórdão nº 1039/2021, relatado pelo Ministro Walton Alencar, julgou-se representação, com pedido de medida cautelar, a respeito da destinação de recursos provenientes de precatórios do extinto Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental - FUNDEF. No caso, a unidade técnica indicou possível inconstitucionalidade do art. 7º da Lei nº 14.057/2020, uma vez que o dispositivo permitia o direcionamento do valor dos precatórios do FUNDEF a fins não relacionados diretamente ao aprimoramento da educação básica, divergindo dos art. 212, *caput*, da Constituição Federal, e do art. 60, *caput*, do ADCT.

O Relator afirmou que, diante da possível inconstitucionalidade da norma, deveria ser proposta ação própria para sua apreciação perante o

⁷⁰ Trecho do voto: *“É importante salientar que toda a fundamentação para o presente caso se restringe a possíveis descumprimentos de aspectos infralegais (Resolução CNJ 13/2006) e jurisprudenciais, respeitando o entendimento da Suprema Corte de que não cabe a esta Corte de Contas exercer controle de constitucionalidade”* (TCU, Acórdão nº 800/2023, Plenário, Rel. Min. Jorge Oliveira, j. em 26.04.2023).

Supremo. Com o mesmo entendimento, em seu voto, o Ministro Benjamin Zymler defendeu a incompetência do TCU para se manifestar sobre a matéria, alegando que “o controle de constitucionalidade concentrado de leis nunca pôde ser exercido pelo Tribunal de Contas da União”, por se tratar de atribuição exclusiva da Corte Constitucional, entendimento assentado pelo próprio STF no julgamento do MS 35.410/DF.

Com efeito, o Plenário decidiu por conceder a medida cautelar, suspendendo o uso dos precatórios no pagamento de servidores públicos, até a decisão final do Tribunal sobre o mérito do caso.⁷¹

Já no Acórdão nº 515/2023, sob relatoria do Ministro Relator Bruno Dantas, apreciou-se representação acerca de possíveis irregularidades na contratação temporária de militares da reserva e civis aposentados para reforçar o atendimento no Instituto Nacional do Seguro Social, com base no art. 18 da Lei nº 13.954/2019.

Alegou o representante que tal medida afrontaria os princípios constitucionais do concurso público, da legalidade e da impessoalidade, consignados no art. 37, *caput* e inciso II, da Constituição Federal. Além disso, a unidade técnica identificou afronta ao art. 37, §10, da CF, por propiciar a percepção simultânea de proventos da reserva remunerada dos militares e de aposentadoria dos servidores civis com a remuneração de cargo, emprego ou função pública.

Diante dessas constatações, o Relator entendeu que a constitucionalidade da questão deveria ser apreciada pelo STF, foro competente para tanto. Nesse sentido, propôs que a questão fosse encaminhada "ao Procurador-Geral da República e ao Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil a fim de que avaliem a pertinência da propositura de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI), nos termos do art. 103 da Constituição Federal, em razão de o art. 18 da Lei 13.954/2019 aparentemente infringir o art. 37, § 10, da Constituição Federal".

⁷¹ A decisão de mérito do processo está sintetizada na análise sobre o Acórdão 1.893/2022, desenvolvida na página 48 deste trabalho.

Posição semelhante foi adotada no Acórdão nº 171/2023, relatado pelo Ministro Weder de Oliveira, em que se apreciou representação acerca de possíveis inconformidades no INSS relacionadas aos direitos de pessoas com deficiência. Apontou o representante que haveria possível inconstitucionalidade na Lei nº 8.213/1991 e no Decreto nº 3.048/1999, ambos referentes à previdência social, por não se conformarem ao disposto na Emenda Constitucional nº 103/2019, bem como a ilegalidade dos referidos dispositivos em face da Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência e da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Diante disso, o Relator pontuou não competir ao Tribunal o apreciar a constitucionalidade das normas em abstrato, votando por aderir ao encaminhamento proposto pela unidade técnica no sentido de remeter uma cópia do acórdão do TCU à Presidência da República, de modo que o próprio Executivo possa avaliar a necessidade de propor ao Congresso Nacional a harmonização do ordenamento por meio de ajustes na Lei, no que foi acompanhado pelos demais Ministros no Plenário.

Já no Acórdão nº 2437/2021, relatado pelo Ministro Bruno Dantas, respondeu-se à consulta formulada pelo Presidente do Congresso Nacional acerca dos limites de despesas com pessoal em âmbito estadual, tendo em vista a previsão da Lei de Responsabilidade Fiscal ("LRF") sobre a matéria. A discussão é motivada pelo caso concreto do Ceará, que, em 2017, reformou sua Constituição Estadual de modo a extinguir o Tribunal de Contas dos Municípios do Estado do Ceará e modificar os limites para despesas com pessoal do Poder Legislativo do Estado, em contrariedade com a LRF.

Em seu voto, o Ministro Relator identificou possível irregularidade na reforma constitucional ocorrida no Ceará, uma vez que não caberia ao ente subnacional legislar sobre matéria de competência da União, tampouco em sentido contrário à legislação federal. Assim, indicou que não caberia ao Tribunal de Contas interferir na matéria, por entender que o órgão "não é competente para impor a declaração de inconstitucionalidade da norma local, o que, em controle concentrado, cabe exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal".

Apesar do aparente recuo do Ministro quanto à competência do TCU para avaliar a constitucionalidade do dispositivo, em resposta ao quesito formulado pelo Congresso Nacional o Relator propôs que, na operacionalização das normas discutidas, fosse afastada a presunção de constitucionalidade da emenda à Constituição Estadual, de maneira a evitar que da sua aplicação resulte descumprimento à Constituição Federal e das demais diretrizes do arcabouço jurídico-fiscal, termos nos quais se firmou a decisão do Plenário sobre o caso.

Ainda nessa categoria, tem-se o Acórdão nº 1.675/2021, relatado pelo Ministro Vital do Rêgo, no qual se julgou pedido de reexame em face de acórdão que afastou o pagamento de bônus de eficiência e produtividade na atividade tributária e aduaneira e na atividade de auditoria-fiscal do trabalho, previsto nos arts. 6º, § 4º, e 16, § 4º, da Lei nº 13.464/2017.

Anteriormente, o TCU havia suspenso a aplicação dos dispositivos por julgá-los contrários ao art. 37, X, da Constituição Federal. No recurso, os interessados alegaram que a decisão deveria ser reformada por ter configurado indevido controle abstrato de constitucionalidade da norma que prevê o pagamento dos bônus por parte do TCU, o que foge às suas competências. Diante disso, o Relator reconheceu que a decisão recorrida efetivou “de forma incidental, controle abstrato de constitucionalidade, porquanto, em última análise, o TCU negou vigência a dispositivo legal plenamente válido”.⁷²

Indo além, o Ministro Vital do Rêgo afirmou ser reconhecida na jurisprudência do TCU a impossibilidade de exercício de controle abstrato ou concentrado de constitucionalidade pela Corte, por se tratar de competência exclusiva do STF. Ademais, argumentou que:

Ocorre que, ainda que o caso ora em análise se cuidasse de controle de constitucionalidade em relação a caso concreto, de que não se trata, a Corte Suprema, diante das competências constitucionais do TCU e do entendimento de que o controle de constitucionalidade é típica atividade jurisdicional, tem defendido que a Súmula STF 347 não se sustenta na ordem constitucional inaugurada pela CF/1988.

Esse posicionamento foi sedimentado, recentemente, quando da apreciação de mérito dos MS 35.410, 35.490, 35.494, 35.498 e

⁷² TCU, Acórdão nº 1675/2021, Plenário, Rel. Min. Vital do Rêgo, j. em 14.07.2021.

35.500 pelo STF, todos de relatoria do Ministro Alexandre de Moraes.

Nesse sentido, o Relator afastou totalmente da possibilidade de o TCU suspender a aplicação da norma a despeito de sua aparente ofensa ao texto constitucional, uma vez que não caberia ao Tribunal realizar juízo de constitucionalidade da norma, em nenhuma hipótese. Reconheceu, ainda, a tramitação da ADI 6.562/DF no Supremo, na qual se discutiu a constitucionalidade do pagamento de benefícios de eficiência e produtividade previstos na Lei nº 13.464/2017, não havendo razão para o TCU, no julgamento de seu processo, sobrepor seu entendimento acerca da matéria que estivesse sob o crivo do STF. Diante desse cenário, votou pelo provimento parcial do recurso, de modo a tornar sem efeito o item que teria representado o exercício de tal controle pelo Tribunal, no que foi acompanhado pelo Plenário.

Já no Acórdão nº 701/2021, relatado pelo Ministro Bruno Dantas, julgou-se pedido de reexame interposto contra acórdão que apreciou auditoria operacional realizada sobre controles de fraude e corrupção nas instituições do Executivo federal. No contexto dos autos, discutiu-se a possível inconstitucionalidade do art. 11 da Lei nº 12.813/2013, que impõe a divulgação da agenda de compromissos da alta administração.

Alegaram os recorrentes, com base nos arts. 170, *caput* e IV, e 173, § 1º, II, e § 2º, da Constituição Federal, bem como nas Leis nº 13.303/2016 e 6.404/1976, que essa disposição não se aplicaria ao Banco de Brasil, que deveria receber tratamento equivalente ao de instituições financeiras não oficiais, e não se submeter aos controles típicos das demais empresas estatais.

A esse respeito, o Relator defendeu que a extensão da obrigação constante da Lei nº 12.813/2012 ao Banco do Brasil não contraria o ordenamento jurídico vigente, não havendo óbice para a sujeição da entidade às obrigações de transparência nela previstas. Especificamente quanto ao argumento de que essa medida ofenderia disposições constitucionais, o Relator esclareceu que não caberia ao TCU proceder a tal juízo, afirmando que:

Quanto à alegação de que a exigência em questão seria inconstitucional, antecipo que a aferição da constitucionalidade do dispositivo legal em abstrato, como pretende o recorrente,

não é de competência desta Corte de Contas. O controle concentrado de constitucionalidade é atribuição exclusiva do Supremo Tribunal Federal, segundo o art. 102, I, "a", da Constituição da República Federativa do Brasil (CFRB).

Com base nesse entendimento, o Min. Bruno Dantas votou pelo desprovimento do recurso, entendimento que foi acatado pelos demais membros do Plenário.

Outra situação é a do Acórdão nº 530/2020, relatado pelo Ministro Benjamin Zymler, no qual se julgou representação sobre a cobrança de taxas administrativas em contratos (TAC) custeados com recursos federais pelo governo estadual da Paraíba, instituída pela Lei Estadual nº 7.947/2006. Para os representantes, a referida cobrança seria inconstitucional, uma vez que a TAC não se conformaria às hipóteses de criação de taxas do art. 145, II e § 2º, da Constituição Federal, constituindo-se como um valor indevidamente exigido pelo governo paraibano.

Inicialmente, o Ministro Relator havia votado contrariamente à suspensão da destinação dos recursos arrecadados com a taxa, que havia sido o encaminhamento proposto pela unidade técnica e corroborado pelo MPTCU diante da constatação de ambos de que a lei estadual seria inconstitucional. Para ele, embora a matéria tenha efeitos sobre matéria financeira, esse fato por si não atrairia poderes irrestritos do TCU para julgar o caso. Nos termos de seu voto:

17. Embora sejam louváveis as preocupações da unidade técnica e do Ministério Público sobre a constitucionalidade da norma estadual, entendo que as propostas de suspender a destinação dos recursos arrecadados, formulada pela unidade técnica, ou de suspender a cobrança da taxa consistem em verdadeiro controle abstrato de constitucionalidade (...)

19. **A tese da unidade técnica de que o efetivo ônus tributário atrairia a competência desta Corte também não merece prosperar, pois, na hipótese de se prevalecer tal entendimento, incidiria sobre este Tribunal o controle de todos os atos normativos expedidos por outros entes federados em matéria tributária**, uma vez que, a rigor, poderiam, em alguma medida, retirar parte dos recursos destinados à execução de objeto pactuado entre a União e uma unidade da federação para fim diverso. Tal incumbência, por certo, macula o pacto federativo previsto na Constituição.

20. Além disso, **a atuação desta Corte nos termos dos pedidos aqui formulados seria uma usurpação das competências das entidades constitucionalmente legitimadas a fazer controle concentrado de normas.**
(grifou-se)

Diante disso, votou pelo não reconhecimento da representação, considerando tratar de matéria não adstrita às competências da Corte, bem como pelo encaminhamento dos autos à Procuradoria-Geral da República e à Advocacia-Geral da União, para ciência e eventual adoção das de medidas pertinentes em relação à possível inconstitucionalidade da lei.

Com posicionamento divergente, o Ministro Walton Alencar pontuou, em seu voto revisor, que a inconstitucionalidade do art. 3º da Lei Estadual nº 7.947/2006 (assim como dos dispositivos correspondentes da Lei Estadual nº 10.128/2013, versão posterior da norma que visou instituir a cobrança de taxa análoga à TAC) já havia sido constatada pelo TJPB em diferentes ações. Desse modo, a proposta de suspensão da destinação dos recursos não configuraria usurpação de competências por parte do TCU, mas apenas uma medida adequada à constatação da inconstitucionalidade firmada pela instância competente.

Aderindo a essas razões, o Relator elaborou voto complementar, reformado seu posicionamento no sentido de suspender os repasses de recursos federais ao Estado da Paraíba relacionados aos contratos em discussão e a retenção dos valores que ele tenha obtido com a cobrança da taxa. Ressalvou, entretanto, que o encaminhamento proposto não configura o exercício de controle de constitucionalidade da Lei Estadual nº 7.947/2006 pelo TCU, mas apenas uma *compatibilização* da interpretação da norma infralegal ao ordenamento constitucional. Nos termos de seu voto:

(...) ministros da Suprema Corte vêm se manifestando no sentido de reavaliar a subsistência da Súmula 347 em face da ordem constitucional instaurada com a Constituição de 1988.
8. Neste contexto, resta patente a impossibilidade deste Tribunal exercer o controle de constitucionalidade concentrado de norma, dada a competência constitucionalmente atribuída ao Supremo Tribunal Federal e aos tribunais estaduais. Da mesma forma, entendo como prudente evitar exercer até mesmo o controle difuso nos casos concretos que lhe são submetidos.

9. Por outro lado, muitos dos temas apreciados por esta Corte perpassam pelo exame da adequação de uma determinada norma aos ditames constitucionais. Tal fato, não necessariamente envolve o controle de constitucionalidade, mas, de forma indireta, a observância de outros normativos que, decorrentes de comando constitucional, pretendem dar concretude aos princípios da Carta Magna.

Desse entendimento, que conformou a decisão final do Plenário, merece destaque a referência feita pelo relator de que o TCU poderia “de forma indireta” (isto é, por via do controle de legalidade) adequar as normas sob seu crivo aos ditames constitucionais, ainda que não seja competente para proceder ao controle de constitucionalidade de nenhuma forma, conforme sinalização do STF. Nessa lógica, o controle de legalidade poderia servir para a verificação da conformidade de atos administrativos, inclusive, com a Constituição. Resta a dúvida, portanto, em que medida esse juízo se afastaria do propriamente do exercício de controle de constitucionalidade.

O sentido do posicionamento consignado nesse caso parece ser de que haveria uma distinção entre o controle de constitucionalidade em si, representado por decisões que passariam por um juízo originário da constitucionalidade norma pelo TCU e exorbitaria suas competências – e a decisões que assumissem a inconstitucionalidade da norma, verificada pelos órgãos jurisdicionais competentes, para decidir por determinado encaminhamento (aplicar a jurisprudência de outro Tribunal, portanto).

É relevante, ainda, a consideração feita pelo Relator de que, diante da reavaliação da Súmula nº 347 pelo STF à época, seria prudente que o Tribunal evitasse exercer até mesmo o controle concreto de constitucionalidade, demonstrando a observância dos movimentos jurisprudências acerca das competências do Tribunal de Contas.

Em sentido semelhante se desenvolve o julgamento do Acórdão nº 1.874/2021, relatado pelo Ministro Benjamin Zymler, no qual foi apreciado ato de aposentadoria de servidor público de extinto território federal, em torno do qual discutiu-se a suposta inconstitucionalidade da Lei nº 13.681/2018, que previu a equiparação salarial de servidores inativos ao cargo de Auditor Fiscal

da Receita Federal, em violação ao art. 3º da Emenda Constitucional nº 79/2014.

Inicialmente, o Relator do caso havia se posicionado no sentido de não afastar a incidência da Lei nº 13.681/2018 no caso sob julgamento, uma vez que não seria reconhecida ao TCU a competência para realizar controle de constitucionalidade de normas, ainda que em caráter incidental.⁷³

Divergindo desse entendimento, em seu voto revisor, o Ministro Walton Alencar reconheceu igualmente não competir ao TCU o controle de constitucionalidade, mas entendeu, diante das

gritantes as incoerências suscitadas nesse caso concreto, que não seria razoável que sobre ele deixe o TCU de dispor, não sendo, aliás, necessário, invocar a Constituição, mas apenas verificar a legislação em vigor, realizando controle de legalidade da ação administrativa.

[...]

Entendo, no caso concreto, violados não somente uma plêiade de princípios de ordem constitucional, que imantam todo o sistema pátrio, mas também princípios legais, ostensivamente explícitos na Lei 8.112/90 e em outros diplomas, que vedam deturpações como as ocorridas em concreto, de guindar os proventos do servidor aposentado de 4 para 23 mil reais, sem nenhuma razão de interesse público que a justifique.

Diante disso, o Ministro Revisor propôs que fosse julgado ilegal o ato de aposentadoria sob apreciação, negando seu registro. A partir deste posicionamento, o Ministro Relator adequou seu voto, entendendo que o encaminhamento proposto pelo Min. Walton Alencar consistiria “apenas [n]a interpretação sistemática e teleológica da norma legal, não se fazendo necessário nenhum tipo de controle de constitucionalidade”. Ao fim, firmou-se nos termos do voto revisor a decisão tomada pelo Plenário.

⁷³ Trecho do voto do Min. Relator Benjamin Zymler: “22. Ocorre que o TCU não se encontra legitimado a fazer controle de constitucionalidade de norma legal, nem mesmo em caráter incidental, como assentou o Supremo Tribunal Federal em recente deliberação (MS 35.410, julgado em 13/4/2021). 23. Isso me levou, inicialmente, a deferir o registro da aposentadoria do sr. João Matias e a submeter a questão da possível inconstitucionalidade inserta na Lei 13.681/2018 ao escrutínio da Procuradoria-Geral da República, para adoção das medidas judiciais que eventualmente entendesse cabíveis. 24. Todavia, depois de bem analisar as razões apresentadas pelo eminente Ministro Walton Alencar Rodrigues em seu voto revisor, convenci-me de que a negativa de registro do ato de aposentadoria do interessado, como defende Sua Excelência, é a solução mais adequada à hipótese” (TCU, Acórdão nº 1874/2021. Plenário, Relator Ministro Benjamin Zymler, j. em 04.082021).

Nesse caso, como em outros mapeados na pesquisa, parece haver dissonância entre o discurso e a prática do Tribunal em relação à sua competência. Além disso, a posição assumida pelo Ministro – e a forma pela qual a constrói em seu voto –, ilustra um uso tanto *casuístico* quanto *velado* do controle de constitucionalidade pelo TCU.

Pela análise dos casos feita até aqui, nota-se que os Ministros aparentam levantar argumentos favoráveis à sua competência para realizar controle de constitucionalidade caso a caso, na medida do interesse que detém no julgamento de determinada matéria. Do mesmo modo, somente assumem a competência e anunciam estar efetivamente realizando controle de constitucionalidade em casos pontuais, nos quais há interesse do Tribunal em construir uma retórica favorável ao poder do órgão; do contrário, alegam ter realizado mero controle de legalidade, sem avançar no juízo de constitucionalidade sobre a matéria.

6.2.5. O TCU não pode realizar controle de constitucionalidade de propostas de emenda à constituição

Um outro grupo de argumento identificado refere-se à posição de que não compete ao TCU realizar controle de constitucionalidade de propostas de emenda à constituição.

Essa formulação é desenvolvida no Acórdão nº 130/2022, que apreciou denúncia sobre irregularidades na votação da Proposta de Emenda Constitucional nº 23/2021 (“PEC dos Precatórios”), na Câmara dos Deputados, uma vez que teria havido suposto “vício de motivação” na aprovação da proposta, movida pela liberação de recursos do chamado Orçamento Secreto.

Embora não o seja dito expressamente nos autos, a leitura dos argumentos levantados indica que o denunciante⁷⁴ partiu de duas premissas equivocadas. A primeira delas, de que o fato de a PEC versar sobre matéria de impacto sobre as finanças públicas, o TCU poderia dispor de toda sorte de competências conferidas a ele para atuar sobre o objeto – o que talvez seja

⁷⁴ Por se tratar de denúncia, a identidade do denunciante foi preservada, nos termos do art. 55, *caput*, da Lei n. 8.443/1992.

representativo da imagem produzida pela atuação recente do Tribunal. A segunda, de que por ser assegurado o controle de constitucionalidade ao TCU em casos concretos, poderia a Corte proceder à análise da constitucionalidade formal das normas, ainda que em processo de tramitação.

A esse respeito, o Relator do acórdão, Ministro Raimundo Carreiro, afirmou que "(...) o controle do processo legislativo formulador de emendas à Constituição não se encontra no rol de competências desta Corte de Contas", votando pelo não conhecimento da denúncia, por não preencher os requisitos de admissibilidade previstos no RITCU, e pelo arquivamento dos autos.

Argumentou-se no mesmo sentido no Acórdão nº 1250/2022, de relatoria do Ministro Aroldo Cedraz. No caso, julgou-se representação iniciada pelo próprio MPTCU, em referência ao projeto de emenda à constituição que visava flexibilizar o teto de gastos. Segundo o subprocurador formulador da demanda, seria necessário que o TCU "impedisse" que o Governo Federal tivesse sucesso na alteração, como medida de salvaguarda ao equilíbrio fiscal das contas públicas.

Em seu voto, o Relator assentou que o Tribunal de Contas não tem ingerência sobre o processo legislativo, sendo o controle preventivo de constitucionalidade reservado aos poderes eleitos – seja por via das Comissões de Constituição e Justiça, seja pelo veto Presidencial. Assim, votou pelo conhecimento da representação e pelo indeferimento dos pedidos nela formulados, no que foi acompanhado pelos demais membros do Plenário.

Em ambos os casos analisados nesta categoria, parece haver presunção de que seria possível a interferência do TCU no processo legislativo, como órgão vinculado ao Legislativo, em matérias aderentes ao âmbito de atuação do Tribunal, isto é, o orçamento federal. Entretanto, nem mesmo à instância a quem compete precipuamente a guarda da Constituição – o Supremo Tribunal Federal – confere-se poderes para realizar controle preventivo de constitucionalidade, como foi demandado do TCU nos casos. Nesse sentido, a

jurisprudência do próprio STF é firme nesse sentido, a exemplo do entendimento consignado no julgamento do MS 32.033/DF⁷⁵.

Afinal, o reconhecimento dessa competência aos órgãos jurisdicionais representaria um risco de institucionalização um mecanismo de interferência do Judiciário em processos políticos reservados aos poderes eleitos, em possível violação à separação dos poderes e em prejuízo ao debate democrático. O mesmo risco se configuraria com a atribuição, de modo reflexo, dessa prerrogativa ao TCU.

6.2.6. Casos omissos

Nesta categoria, foram alocados os acórdãos nos quais não é possível identificar a posição do Ministro em seu voto, tanto por não se ter discutido a respeito, quanto por não ter havido posicionamento expresso sobre a matéria.

Em alguns dos casos alocados nessa categoria, não é possível identificar o posicionamento do Ministro, seja por ele argumentar não ter realizado controle de constitucionalidade, se fazendo impertinente ao caso discutir ou se posicionar quanto à competência do TCU (Acórdãos nº 2079/2023, 535/2023, 823/2023, 735/2021, 2663/2021, 1541/2020 e 2925/2020, 368/2023, 1103/2022 e 1356/2020); seja por não assumir posição em relação à

⁷⁵ STF, MS 32.033/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, Redator para o acórdão Min. Teori Zavascki, j. em 20/06/2013, p. em 18/02/14. EMENTA: CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTROLE PREVENTIVO DE CONSTITUCIONALIDADE MATERIAL DE PROJETO DE LEI. INVIABILIDADE. "1. **Não se admite, no sistema brasileiro, o controle jurisdicional de constitucionalidade material de projetos de lei (controle preventivo de normas em curso de formação).** O que a jurisprudência do STF tem admitido, como exceção, é "a legitimidade do parlamentar - e somente do parlamentar - para impetrar mandado de segurança com a finalidade de coibir atos praticados no processo de aprovação de lei ou emenda constitucional incompatíveis com disposições constitucionais que disciplinam o processo legislativo" (MS 24.667, Pleno, Min. Carlos Velloso, DJ de 23.04.04). (...) 3. **A prematura intervenção do Judiciário em domínio jurídico e político de formação dos atos normativos em curso no Parlamento, além de universalizar um sistema de controle preventivo não admitido pela Constituição, subtrairia dos outros Poderes da República, sem justificação plausível, a prerrogativa constitucional que detém de debater e aperfeiçoar os projetos,** inclusive para sanar seus eventuais vícios de inconstitucionalidade. Quanto mais evidente e grotesca possa ser a inconstitucionalidade material de projetos de leis, menos ainda se deverá duvidar do exercício responsável do papel do Legislativo, de negar-lhe aprovação, e do Executivo, de apor-lhe veto, se for o caso. Partir da suposição contrária significaria menosprezar a seriedade e o senso de responsabilidade desses dois Poderes do Estado. E se, eventualmente, um projeto assim se transformar em lei, sempre haverá a possibilidade de provocar o controle repressivo pelo Judiciário, para negar-lhe validade, retirando-a do ordenamento jurídico. 4. Mandado de segurança indeferido." (grifou-se)

competência, ainda que a tenha discutido (Acórdãos nº 1624/2022, 657/2023, 2611/2022, 2619/2022, 2142/2022, 1844/2022, 311/2021, 227/2021 e 2487/2020).

Em outra parte dos acórdãos, a competência do TCU sequer é discutida no voto, tendo a questão sido suscitada por outra parte no processo e desconsiderada no voto dos Ministros, como nos Acórdãos nº 1207/2024, 747/2024, 841/2023, 663/2023, 2832/2020 e 1063/2020.

Mesmo que não seja possível extrair desses acórdãos subsídios para compreender se e como o TCU se entende competente para realizar controle de constitucionalidade, foram identificados entre esses acórdãos decisões em que, por juízo próprio ou do STF sobre a constitucionalidade de determinada norma, o TCU decide por afastar sua aplicação ou dar-lhes uma interpretação específica, ainda que não tenha se pronunciado quanto à sua competência para tal.

Tem-se, nesse sentido, o Acórdão nº 2663/2021, relatado pelo Min. Walton Alencar, em que se julgou representação, com pedido de medida cautelar, acerca de irregularidades na utilização de recursos do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação - Fundeb pelo Estado de Pernambuco para o financiamento da previdência estadual.

No caso, a flexibilização do uso de recursos destinados à educação para o pagamento de aposentadorias e pensões teria sido validada pelo art. 2º da Resolução TCE-PE nº 5/2001. No julgamento da cautelar, o TCU avaliou que a medida adotada pelo Estado de Pernambuco contrariaria o art. 212, *caput*, da Constituição, afastando a incidência da Resolução e determinando que fosse invalidada a contabilização “de despesas com pagamentos de aposentadorias e pensões do regime próprio de previdência estadual, realizados de forma direta ou indireta (...) para fins de atingimento do percentual mínimo de 25% de gastos para a educação exigidos pelo art. 212 da Constituição Federal”.

Posteriormente, a constitucionalidade do art. 2º da Resolução TCE-PE nº 5/2001 foi questionada perante o Supremo, por meio da ADI 7030/PE, na qual afirmou-se a inconstitucionalidade do dispositivo, uma vez que despesas

previdenciárias não poderiam ser consideradas para fins do percentual mínimo constitucional previsto no art. 212, *caput*, da Constituição, determinando que as autoridades competentes se abstivessem de contabilizar os referidos gastos como tal. Desse modo, mesmo que não de forma expressa ou intencional, a decisão do STF referendou o controle anteriormente realizado pelo TCU.

Com efeito, em decisão de mérito sobre o caso, materializada no Acórdão nº 1624/2022, o Ministro Walton Alencar incorporou o julgamento do STF às suas razões de decidir, entendendo que uma vez que o art. 2º da Resolução TCE-PE nº 5/2001 estaria revogado em razão da inconstitucionalidade constatada pelo STF, a irregularidade objeto da representação teria sido sanada. Diante disso, o Plenário do decidiu pela suspensão das medidas cautelares anteriormente impostas ao Estado de Pernambuco no sentido de suspender a aplicação da resolução, julgando apenas procedente a representação.

Ressalta-se que em nenhum de seus votos nos dois acórdãos supracitados o Ministro Relator buscou fundamentar sua competência para afastar a Resolução que havia reputado inconstitucional (quando do julgamento da cautelar) ou para aplicar entendimento do STF sobre matéria constitucional (decisão de mérito), ainda que o Estado de Pernambuco, na condição de representado, tenha indicado não competir ao TCU apreciar a constitucionalidade de normas, remetendo ao entendimento firmado pelo Supremo no MS 35.410/DF.

No Acórdão nº 2611/2022, relatado pelo Ministro Benjamin Zymler, julgou-se representação quanto aos critérios adotados pela Diretoria de Pagamento de Pessoal do Tribunal de Contas da União para o pagamento dos proventos de aposentadoria ou de pensão instituídos por servidores. Parte da discussão desenvolvida no caso dizia respeito à harmonização entre o art. 3º, § 6º, da Lei nº 12.618/2012 com o art. IX do art. 37 da Constituição Federal, de modo a submeter benefício especial previsto aos servidores federais optantes pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS ao teto remuneratório constitucional.

Nesse ponto, o Ministro Relator evoca entendimentos fixados pelo STF em sede de controle abstrato para argumentar no sentido de que mesmo os pagamentos de natureza compensatória, como o benefício especial, devem submeter-se ao teto constitucional. Nesse sentido, o Relator aduz que a leitura adequada da Lei deve considerar que o pagamento cumulativo dos proventos de aposentadoria ou pensão, assim como ao benefício especial previsto na Lei nº 12.618/2012, deverão ser limitados pelo teto constitucional.

Diante disso, a decisão do Plenário quanto a esse ponto é pela fixação do entendimento de que os benefícios previdenciários deverão ser limitados ao teto constitucional, determinando que fosse dada ciência dos termos da deliberação aos órgãos de gestão de pessoal de todos os três poderes.

Nesse caso, a competência do TCU para realizar controle de constitucionalidade é aludida no parecer da unidade técnica, que pontua que a Súmula nº 347 deve ser interpretada restritivamente e que a apreciação da constitucionalidade da Lei nº 12.618/2012 “no sentido de extirpá-la do mundo jurídico” seria vedada ao Tribunal de Contas. Entretanto, não se desenvolvem considerações sobre esse ponto no voto do Ministro Benjamin Zymler, relator no caso.

Também é o caso do Acórdão nº 1063/2020, relatado pelo Ministro Bruno Dantas. Nele, aprecia-se ato de aposentadoria de procurador do Ministério Público do Trabalho, no qual previa-se o pagamento cumulado de subsídio e vantagem pessoal (“quintos”) ao interessado, com fulcro no art. art. 4º, V, da Resolução nº 9/2006 do Conselho Nacional do Ministério Público. O Relator entende, em linha com a análise técnica, que a percepção de quintos pelo servidor seria incompatível com seu regime remuneratório, uma vez sujeito ao regime de remuneração mediante parcela única de subsídio, nos termos do art. 39, § 4º, da Constituição Federal.

Adotando esse entendimento, o Plenário do TCU julgou ilegal o ato de aposentadoria, afastando a constitucionalidade do regulamento editado pelo CNMP. Nota-se que, também nesse caso, não são apresentadas razões no voto do Ministro no sentido de justificar as competências do TCU para fazê-lo. Desse modo, supõe-se ter havido uma aderência tácita dos ministros à posição da

unidade técnica, que, em sua análise, registrou caber ao Plenário do TCU declarar a inconstitucionalidade da referida Resolução, com amparo na Súmula nº 347 do STF.

6.3. Perfil das decisões do TCU

Com o objetivo de traçar conclusões sobre o perfil dos julgamentos do TCU e responder à pergunta principal de pesquisa, pretendeu-se organizar, neste tópico, algumas das informações extraídas da argumentação dos Ministros nos casos estudados.

Um primeiro ponto que se destacou na análise diz respeito à presença ou ausência da discussão sobre a competência do TCU nos votos dos Ministros.

Notou-se que em parte significativa dos acórdãos (8 casos) os Ministros sequer discutiram a competência do TCU para realizar controle de constitucionalidade. Além disso, há 15 acórdãos nos quais os Ministros tecem considerações acerca de sua competência e da validade da súmula, mas não assumem uma posição clara em relação a elas.

Somados, esses casos sinalizam que não é possível extrair um posicionamento do TCU de aproximadamente metade dos casos analisados (24 dos 54 acórdãos). Essa informação parece sugerir que os Ministros não têm considerado ou justificado suas competências para realizar controle de constitucionalidade no julgamento dos casos que de alguma forma a envolvem.

Do total de casos em que há uma posição direta sobre as competências do Tribunal por parte dos Ministros, é possível identificar duas grandes tendências entre os argumentos. Uma delas é favorável à autonomia interpretativa do TCU, defendendo caber ao Tribunal construir seu próprio entendimento sobre matéria constitucional. A outra constrói um posicionamento deferente ao STF, seja por restringir a atuação do Tribunal à aplicação de entendimentos do Supremo e dispensar a competência do TCU para realizar um juízo originário de constitucionalidade; seja por definir limites às suas competências em linha com os julgados do STF sobre a matéria, aceitando não competir ao Tribunal realizar controle de constitucionalidade ou caber-lhe apenas o controle incidental.

Os argumentos correspondentes à primeira tendência – favoráveis à autonomia do TCU – estão presentes em um número pequeno de acórdãos (de modo expresso, em dois deles), sugerindo ser esse um discurso minoritário na jurisprudência do TCU. Nesses casos, a defesa da ampla competência do TCU parece ocorrer de modo meramente retórico nos votos, sem indicação de amparo normativo ou mesmo jurisprudencial para essa posição.

Já os argumentos tecidos no segundo sentido – deferentes ao STF – representam a maioria na jurisprudência do TCU, estando presentes em 24 dos acórdãos. Ainda que o mapeamento do posicionamento assumido pelos Ministros não seja suficiente para indicar as reais tendências decisórias da Corte de Contas (questão que será discutida abaixo), é interessante o fato de esse ser o discurso prevalescente na jurisprudência do tribunal. Cabe destacar que, nesses casos, há ampla menção às decisões do STF como balizas às competências do TCU – em especial, aos MS 25.888/DF e MS 35.410/DF.

Para além do discurso desenvolvido nos acórdãos, a pesquisa se atentou para a prática do TCU nos casos, visando mapear se o TCU tem efetivamente realizado controle de constitucionalidade. Para os fins desse mapeamento, tomou-se por casos em que o TCU efetuou controle de constitucionalidade aqueles em que estiveram presentes, conjuntamente, dois elementos: *(i)* o TCU realizou juízo sobre a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma norma – seja pela aplicação de entendimento do STF sobre a matéria ou por uma interpretação própria do Tribunal; e *(ii)* a constatação da constitucionalidade ou inconstitucionalidade da norma foi determinante para o julgamento do caso, tendo o TCU decidido aplicá-la ou afastá-la a partir disso.

Adotando essa premissa, identificou-se 17 casos, entre os 54 analisados, nos quais o TCU exerceu controle de constitucionalidade em seu julgamento. Em oito deles, isso ocorreu pelo acolhimento do entendimento do STF; em nove, por seu próprio juízo sobre a constitucionalidade de determinada matéria.

Em uma comparação entre o discurso e a prática, identificou-se que entre esses 17 casos em que houve controle de constitucionalidade, os ministros sequer discutiram a competência do Tribunal em um deles; não

apresentaram posicionamento claro nos votos proferidos em cinco deles; e posicionaram-se desfavoráveis à competência em cinco deles, a despeito de terem apreciado a constitucionalidade de lei ou ato no caso concreto. Portanto, neste recorte de acórdãos, houve coerência entre a argumentação e a decisão tomada pelo Tribunal em apenas seis dos casos.

Tabela 5: Casos em que houve controle de constitucionalidade⁷⁶

ACÓRDÃO	POSIÇÃO DO MINISTRO EM RELAÇÃO À COMPETÊNCIA	DECISÃO PELO CONTROLE
Acórdão nº 964/2024	Favorável	Sim
Acórdão nº 2142/2023	Favorável	Sim
Acórdão nº 2079/2023	Não se posiciona	Sim, aplicando o entendimento do STF
Acórdão nº 800/2023	Contrária	Sim, aplicando o entendimento do STF
Acórdão nº 739/2023	Contrária	Sim, aplicando o entendimento do STF
Acórdão nº 523/2023	Favorável	Sim
Acórdão nº 86/2023	Contrária	Sim, aplicando o entendimento do STF
Acórdão nº 1624/2022	Não se posiciona	Sim, aplicando o entendimento do STF
Acórdão nº 2611/2022	Não se posiciona	Sim, aplicando o entendimento do STF
Acórdão nº 1208/2021	Favorável	Sim
Acórdão nº 735/2021	Não se posiciona	Sim
Acórdão nº 2663/2021	Não se posiciona	Sim
Acórdão nº 1874/2021	Contrária	Sim
Acórdão nº 1947/2020	Favorável	Sim, aplicando o entendimento do STF
Acórdão nº 1063/2020	Não discute	Sim
Acórdão nº 730/2020	Favorável	Sim
Acórdão nº 530/2020	Contrária	Sim, aplicando o entendimento do STF

⁷⁶ Uma versão completa da tabela que compara a prática e o discurso do TCU nos casos em que houve controle de constitucionalidade – isto é, como os ministros se posicionam e como eles decidem de fato em relação ao exercício do controle constitucionalidade em cada acórdão – pode ser conferida no Apêndice B deste trabalho. Uma versão expandida dessa análise, compreendendo todos os 54 acórdãos analisados na pesquisa, está no Apêndice C.

Fonte: Elaboração da autora.

Entre os casos em que se identificou que o TCU, por juízo próprio ou do STF sobre a constitucionalidade de determinada norma, afastou sua aplicação, não é possível identificar propriamente padrões em relação ao ministro relator do acórdão, ao ano em que ocorreu o julgamento ou mesmo o posicionamento do STF sobre a matéria à época, impossibilitando que se trace linhas jurisprudenciais claras sobre o controle de constitucionalidade no TCU.

Também não há um padrão evidente relacionado aos objetos ou temas em discussão nos acórdãos e a decisão pelo exercício do controle de constitucionalidade, embora haja recorrência de controle sobre resoluções de entidades públicas (como CNMP, ANTAQ, Previc, entre outras), especialmente em matérias relacionadas à remuneração, aposentadoria, benefícios ou qualquer tipo de vantagem paga a servidores e empregados públicos. Como esses resultados concordam com os mapeados na apreciação geral dos acórdãos que compõem a pesquisa, essa predominância temática é possivelmente mais representativa do universo de julgamentos do TCU do que reveladora da postura do Tribunal quanto ao controle de constitucionalidade em si.⁷⁷

Os dispositivos constitucionais utilizados como parâmetro de controle também são variados, ainda que tenham se destacado no levantamento dos artigos utilizados nos votos as referências aos princípios do art. 37 da Constituição (presentes nas decisões de 13 acórdãos).

Exemplo dessa observação é o Acórdão nº 523/2023, no qual o TCU reputa inconstitucional norma infralegal (no caso, a Lei nº 13.327/2016, que dispõe sobre o CCHA/AGU) por “violar os princípios da administração pública”, de modo amplo. No caso, não há definição suficiente, por parte do Ministro Relator, dos princípios especificamente feridos ou da medida da violação.

Também exemplifica uma eventual adoção de parâmetros pouco objetivos pelo TCU quando da apreciação da constitucionalidade de normas o

⁷⁷ Veja-se o subitem “5.3 - Objetos de controle” do tópico referente aos resultados gerais da pesquisa (item 5, p. 38).

Acórdão nº 964/2024, no qual a decisão final do Tribunal se embasa na constatação de que a Resolução Previc nº 23/2023 seria *genericamente inconstitucional*, sem houvesse identificação de qual seria efetivamente o dispositivo constitucional contrariado pelo regulamento.

Como indicado acima, são significativos os casos em que o controle de constitucionalidade é realizado sem que haja propriamente discussão ou fundamentação sobre as competências do TCU para fazê-lo. Entretanto, nos casos em que isso ocorre, justifica-se a competência pela Súmula nº 347 – frequentemente, pela mera indicação do teor enunciado, sem que haja uma argumentação substantiva sobre seu uso –, por vezes acompanhada da menção aos julgamentos dos MS 25.888/DF ou MS 35.410/DF.

Não foram mapeados na pesquisa normas constitucionais, infraconstitucionais ou regimentais que tenham sido mobilizados para embasar a competência do TCU para realizar controle de constitucionalidade, ainda que haja previsão para tal no RITCU.

De modo geral, são poucas as situações em que o TCU assume caber a si a competência para realizar controle de constitucionalidade e decida por não realizar o controle. Isto é, não parece haver um esforço da jurisprudência em reivindicar a competência para o Tribunal de Contas. É mais comum que o descompasso entre a prática e o discurso ocorra no sentido oposto: o TCU assume não caber a si o controle e ainda assim o faz.

Nesse sentido, são recorrentes na jurisprudência os casos em que o TCU busca mascarar o exercício do controle de constitucionalidade, defendendo, por exemplo, que o controle que realiza sobre atos normativos consiste em mero exame de legalidade, o que estaria adstrito às suas competências constitucionais.⁷⁸

Uma análise global das decisões tomadas pelo TCU parece indicar que o Tribunal tende a julgar os casos de modo a ampliar seu âmbito de influência, ainda que não realize propriamente controle de constitucionalidade. Ou seja,

⁷⁸ É o caso dos Acórdãos nº 1346/2024; nº 964/2024; nº 803/2024; nº 823/2023; nº 657/2023; nº 368/2023; nº 1893/2022; nº 1103/2022; nº 1675/2021; nº 1039/2021; nº 1874/2021; nº 2022/2020; nº 1356/2020; nº 2925/2020.

há situações em que, embora o Tribunal esteja agido formalmente dentro de suas competências, proferiu decisões cujos efeitos representam ampliação de seu controle.

Isso porque as decisões do Tribunal tendem a estender suas atribuições de controle externo para influenciar áreas que fogem estritamente às contas públicas, passando a influir na regulação de setores econômicos, quando controla resoluções de agências reguladoras (vide os Acórdãos nº 1367/2024 e 2079/2023); se sobrepõe a decisões já tomadas pelo STF sobre determinada matéria (como no caso envolvendo o CCHA/AGU, representado pelo Acórdão nº 523/2023); e interfere nas atividades de estatais (como no Acórdão nº 2142/2022 e demais casos notórios envolvendo a Petrobras), entre outros.

A hipótese é que essa é uma das razões para que em vários dos casos em que mesmo que o julgamento do TCU não consubstancie efetivamente o exercício do controle de constitucionalidade, aponta-se que o Tribunal extrapolou suas competências – por vezes, sob a acusação de que ele teria, sim, realizado juízo de constitucionalidade sobre normas.

Nessas ocasiões, a Súmula nº 347 ou os julgamentos do STF que dizem respeito a ela são trazidos pelas partes interessadas (em especial, na condição de recorrentes) como argumento para o afastamento da competência do Tribunal de Contas sobre o caso mesmo que ele não diga respeito propriamente a uma questão de matriz constitucional. Assim, ao passo em que a Súmula é utilizada como mecanismo de expansão dos poderes do TCU em alguns casos, ela é mobilizada pelos seus jurisdicionados como argumento de contenção ao controle de Tribunal em outros.

7. CONCLUSÃO

Uma análise dos discursos presentes na jurisprudência do TCU permite aferir que o Tribunal não tem um posicionamento uniforme sobre se cabe a ele ou não exercer controle de constitucionalidade de leis e atos administrativos.

Identificou-se, a partir dos acórdãos analisados, que o TCU se posicionou favorável à sua competência para realizar controle de constitucionalidade de alguma forma em 17 acórdãos e apresentou argumentos contrários a isso igualmente em 12 deles. Esses números ilustram como o tema divide a Corte, sendo difícil afirmar a existência de uma jurisprudência consolidada no TCU sobre a matéria.

Apesar dos posicionamentos divergentes, algumas questões parecem ser relativamente pacíficas no Tribunal. A primeira delas é de que o TCU, de fato, não pode realizar controle concentrado de constitucionalidade.⁷⁹ A segunda, que o Tribunal pode aplicar o entendimento do STF em casos sob seu julgamento, de modo a afastar a incidência de uma norma já considerada inconstitucional, realizando controle concreto de constitucionalidade por essa via.

A respeito dessa segunda consideração, a confirmação de que compete ao TCU exercer controle concreto de constitucionalidade esteve presente em pelo menos 14 acórdãos, entre os quais há casos em que se afirmou que o TCU pode realizar controle de constitucionalidade em concreto (dez acórdãos) e que o TCU pode aplicar o entendimento do STF sobre a inconstitucionalidade de determinada matéria (quatro acórdãos).

Também é indicativa da consolidação desse entendimento no TCU a previsão de hipóteses em que caberia ao seu Plenário o “exame incidental de inconstitucionalidade de lei ou de ato normativo do poder público” no próprio Regimento Interno do Tribunal. Apesar disso, a pesquisa mapeou que os dispositivos do RITCU não têm sido significativamente utilizados para justificar as competências da Corte nesses casos. Em vez disso, os Ministros

⁷⁹ É o que ilustra a posição assumida no Acórdão nº 398/2024, por exemplo. Note-se, também, que não foi mapeado nenhum argumento favorável ao exercício do controle concentrado ou abstrato em qualquer dos acórdãos analisados em toda a pesquisa.

fundamentam suas decisões na própria Súmula nº 347 e nos precedentes do STF relacionados a ela.

Com isso, pode-se dizer que a interpretação majoritária conferida ao enunciado da Súmula nº 347 pelo TCU é de que o Tribunal pode realizar controle concentrado de constitucionalidade, afastando a incidência de normas que o próprio STF tenha considerado inconstitucionais previamente.

Ainda assim, as posições assumidas na jurisprudência são variadas e parecem ser construídas de forma casuística, de modo que os Ministros afastam ou reivindicam a competência do Tribunal a depender do interesse que possuem em proferir determinada decisão em um julgamento.

Corroborando tal observação o fato de terem sido identificadas posições distintas assumidas por um mesmo Ministro dentro de curtos períodos de tempo, sem que se possa relacionar essa mudança ao tema julgado ou mesmo à jurisprudência do STF à época dos julgamentos. Nesse sentido, cita-se como exemplo o Ministro Jorge Oliveira, que apresentou posições alternantes em todos os acórdãos sob sua relatoria examinados neste trabalho.⁸⁰

Além disso, notou-se que o TCU faz um uso irregular da jurisprudência do STF como parâmetro das suas competências, de modo a fazer um uso distorcido de seus precedentes. As referências aos entendimentos fixados pelo STF costumam ser parciais, sem explicitação da integralidade do que foi efetivamente julgado pelo Supremo.

Exemplo disso são os casos em que as referências feitas aos precedentes do STF não são fidedignas ao que foi julgado neles. É o que ocorre no Acórdão nº 1367/2024, menciona-se o MS 35.410 para construir um argumento favorável à competência do Tribunal de Contas para proferir seu próprio juízo de constitucionalidade, ainda que tenha se decidido expressamente contra isso no precedente do STF referenciado. De outro modo, é ilustrativo também o Acórdão nº 1501/2023, no qual, sob a justificativa de “aplicar o entendimento

⁸⁰ Uma visão global sobre as mudanças de posicionamento dos Ministros pode ser conferida na planilha de análise que embasou esta pesquisa, na página “Mudanças de posicionamento”. Acesso em: https://docs.google.com/spreadsheets/d/1G-ZHyIkCXiufF41Xbo1T-v1_1QF3FBKE3eLjUqjMWok/edit?usp=drive_link

do STF” em determinado caso, o TCU proferiu uma decisão em sentido oposto ao Supremo sobre o tema. Assim, a jurisprudência do STF parece ser utilizada pelo TCU como forma de *envernizar* seus argumentos com base no que o próprio ministro do TCU quer ou não julgar em determinado caso, ainda que não reflita fielmente o entendimento da Corte Constitucional.

A pesquisa também identificou que os dois precedentes do STF a que o TCU recorre com maior frequência em seus julgamentos apresentam posicionamentos opostos sobre o que caberia ao Tribunal no controle de constitucionalidade. São eles o MS 34.410/DF, no qual fixou-se o entendimento de o TCU não poderia afastar norma que ele próprio reputasse inconstitucional; e o MS 25.888/DF, em cujo julgamento se consignou que o TCU pode afastar normas quando ele julgar que sua aplicação no caso concreto represente resultado inconstitucional, seja por violação patente a dispositivo da Constituição ou contrariedade à jurisprudência do STF sobre a matéria.

Essa informação reforça a consideração de que as posições em torno dessa competência são heterogêneas na jurisprudência do TCU e, por vezes, são construídas de forma casuística. Tem papel central nisso as posições variáveis do Supremo sobre a matéria, o que permite que os seus precedentes sejam mobilizados como embasamento para qualquer das posturas que o TCU pretenda adotar nos casos concretos.

Ainda em relação aos precedentes, nota-se uma destacada menção ao MS 25.888/DF nos julgamentos mais recentes do TCU, desde a publicação de sua decisão em setembro de 2023. Considerando que entendimento fixado a partir dele abre margem para uma ampla interpretação do TCU acerca das situações e parâmetros pelos quais poderá realizar controle de constitucionalidade, pesquisas futuras poderão mapear o desenvolvimento dessa tendência na jurisprudência do Tribunal nos próximos anos, de modo a compreender como as categorias de *resultado inconstitucional* e de *violação patente à Constituição* serão consolidadas na prática.

Outra impressão que se tem a partir da observação global das decisões é de que os ministros do TCU tentam desviar da discussão sobre sua competência, vide os vários “casos omissos” mapeados pela pesquisa (item

6.2.3). Quando não é o caso, há aparente tentativa de mascarar uma decisão que se assemelhe ao exercício de controle de constitucionalidade – sob a justificativa de se estar realizando controle de legalidade, por exemplo –, mesmo que o julgamento resulte no afastamento de uma determinada lei ou ato reputado inconstitucional pelo Tribunal.

É ilustrativo desse ponto o Acórdão nº 530/2020, no qual defendem os Ministros que o Tribunal de Contas tem o condão de compatibilizar uma norma infralegal com o ordenamento constitucional por meio do controle de legalidade. Argumentaram, no caso, que tal medida não configuraria o exercício de controle de constitucionalidade (o qual os Ministros entenderam ser vedado ao TCU, na ocasião), mas apenas regular verificação de legalidade, ainda que o resultado da decisão baseada nessa premissa corresponda ao que se teria com o controle de constitucionalidade.

Assim, não parece haver uma tendência de reivindicação da competência do Tribunal de Contas para realizar controle de constitucionalidade em sua jurisprudência. Aliás, são mais comuns os casos em que o TCU assume não caber a ele o controle de constitucionalidade e ainda assim o faz (como nos Acórdãos nº 2663/2021, nº 2611/2022 e nº 1063/2020), do que aqueles em que o TCU atrai a competência para si, mas não dispõe dela em seu julgamento.

Para além do *discurso*, a pesquisa buscou analisar a *prática* do TCU nos casos, de modo a identificar se as decisões finais adotadas pelo Plenário revelariam que o Tribunal tem exercido controle de constitucionalidade nos casos sob sua apreciação.

Esse exame indicou que Tribunal realizou efetivamente controle de constitucionalidade na minoria dos casos analisados: ao todo, em apenas 17 casos o TCU toma uma decisão que implica no exercício de controle de constitucionalidade – seja afastando a aplicação de determinada norma que reputada contrária à Constituição ou conferindo a ela uma *leitura conforme* ao texto constitucional.

Nos casos em que isso ocorreu, em apenas nove deles o TCU realizou tal controle a partir de seu próprio entendimento sobre a constitucionalidade

da matéria. Nos demais, a decisão do TCU se reduziu à aplicação do entendimento do STF, afastando apenas normas cuja inconstitucionalidade já havia sido aferida pela Corte Constitucional.

Entre todos esses casos em que houve controle de constitucionalidade, não foi possível identificar padrões em relação ao ministro relator do acórdão, ao tema em discussão, ao ano em que ocorreu o julgamento ou mesmo ao posicionamento do STF sobre a matéria à época. Isso corrobora a ideia de que o exercício do controle de constitucionalidade pelo Tribunal depende principalmente das circunstâncias próprias de cada caso e do interesse dos ministros em julgá-los de determinada forma. Na análise desses casos, foi ainda um ponto de atenção o fato de o TCU apreciar a inconstitucionalidade de determinadas normas a partir de critérios pouco objetivos, alegando haver violação genérica à Constituição (v. o Acórdão nº 964/2024), ou mesmo afronta a princípios (v. Acórdão nº 523/2023), sugerindo inconsistência dos parâmetros de controle de constitucionalidade adotados pelo Tribunal.

Essa aparente contingência das ocorrências do controle de constitucionalidade do TCU, demonstrada pelas posições e parâmetros de controle eleitos caso a caso, abre diversas possibilidades de estudos de casos sobre o tema na jurisprudência do Tribunal, a serem exploradas por pesquisas futuras.

Considerando o universo de 54 acórdãos analisados na pesquisa, a ocorrência de controle de constitucionalidade em 17 deles não permite que se confirme uma tendência consistente desse exercício na jurisprudência do TCU.

Esse resultado causa estranhamento ante à extensa discussão sobre o exercício do controle de constitucionalidade pelo TCU presente na doutrina e nas jurisprudências do STF e na do próprio Tribunal de Contas, frequentemente a partir da perspectiva de que haveria uma postura ativista do Tribunal na matéria, conforme indicado em outros pontos deste relatório. Entretanto, em que pese os 17 casos serem numericamente significativos, não são expressão majoritária na jurisprudência do TCU.

Portanto, o que parece justificar o volume de debate sobre esse tema é possivelmente o fato de as declarações de inconstitucionalidade proferidas pelo

TCU nesses casos, mesmo que minoritários, surtirem efeitos de grande impacto sobre os sujeitos e áreas que a eles se relacionam. Afinal, como destacado na introdução deste trabalho, o TCU se posiciona como protagonista no direito público atual, sendo uma instância que concentra poderes amplos em matérias que envolvem diversos *stakeholders* e recursos vultosos, o que torna os casos submetidos à sua apreciação sensíveis tanto de uma perspectiva política quanto econômica.

Ainda em relação ao volume da discussão na jurisprudência do TCU, notou-se que argumentos sobre a competência do TCU foram suscitados com grande frequência por sujeitos que figuravam como recorrentes nos processos (12 acórdãos). Essas ocorrências superaram aquelas em que a discussão foi iniciada por partes vinculadas ao Tribunal – seja o MPTCU (1 acórdão), a unidade técnica (9 acórdãos) ou os ministros (11 acórdãos).

Um olhar detalhado para esse dado sugere que os particulares e as entidades públicas sujeitas ao controle do TCU estariam mobilizando argumentos pela incompetência do Tribunal para realizar controle de constitucionalidade como forma de afastar ou limitar o poder do órgão sobre um caso concreto, mesmo quando não ele dizia respeito propriamente ao exercício de controle de constitucionalidade.

Desse modo, parece haver um uso paradoxal da Súmula nº 347 na jurisprudência do TCU: o enunciado é utilizado tanto como mecanismo de expansão do controle do TCU por via de sua jurisprudência, quanto como argumento de contenção dos poderes de controle do Tribunal pelos seus jurisdicionados. Isso se deve, possivelmente, às diferentes leituras conferidas pelo STF sobre o sentido da Súmula ao longo do tempo, permitindo que ela seja mobilizada em favor de interpretações mais restritivas ou ampliativas das competências do TCU em cada caso.

REFERÊNCIAS

Bibliografia

BINENBOJM, Gustavo. O STF e a Súmula 347. JOTA, 28/11/2023. Disponível em: <https://sbdp.org.br/wp-content/uploads/2023/11/28.11.2023-O-STF-e-a-Sumula-347.pdf>. Acesso em 9 nov. 2024.

COSTA, Patrícia Vieira da. Três ensaios sobre mudança institucional no Tribunal de Contas da União. 2022. 379 f. Tese de doutorado em Ciência Política — Universidade de Brasília, Brasília, 2022. Disponível em: <http://icts.unb.br/jspui/handle/10482/44534>. Acesso em 14 nov. 2024.

FALCÃO, Valdirene Ribeiro de Souza. O Tribunal de Contas e o Controle de Constitucionalidade: uma releitura da Súmula 347 do Supremo Tribunal Federal. In: PEREZ, Marcos Augusto; SOUZA, Rodrigo Pagani de. (org.) *Controle da Administração Pública*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2017, p. 197-213.

JORDÃO, Eduardo; PALMA, Juliana Bonacorsi de. O Tribunal de Contas da União brasileiro: uma instituição muito peculiar. *Revista Trimestral do Tribunal de Contas*, n. 5, p. 69, 2023. Disponível em: https://revista.tcontas.pt/edicoes/rtc_2023_05/rtc-2023-05_estudo-04.pdf. Acesso em: 2 nov. 2024.

MARIUTTI, Francesca Raglione. Tribunais de Contas ou Tribunais Constitucionais? Uma análise da Súmula n. 347/STF. 2021. 57 f. Monografia. Escola de Formação da Sociedade Brasileira de Direito Público – SBDP. São Paulo, 2021. Disponível em: <https://sbdp.org.br/publication/tribunais-de-contas-ou-tribunais-constitucionais-uma-analise-da-sumula-no-347-stf/>. Acesso em 20 nov. 2024.

_____. Súmula nº 347 e o controle de constitucionalidade por Tribunais de Contas: a interpretação do Supremo Tribunal Federal. *Revista Brasileira de Infraestrutura*. Belo Horizonte, v. 12, n. 23, jan./jun. 2023. p.235-269.

MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo Moderno*. 21ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

_____. *Controle da Administração Pública*. 4ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2020.

OBSERVATÓRIO DO TCU. TCU: Justiça Administrativa? JOTA, 08/01/2020. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/columas/controle-publico/tcu-justica-administrativa-08012020?non-beta=1>. Acesso em: 2 nov. 2024.

RODRIGUES, R. S. O controle de constitucionalidade nos Tribunais de Contas: a jurisprudência do STF analisada à luz do princípio da juridicidade. *Revista Brasileira de Estudos Políticos*, v. 123, p. 615-654, 31 dez. 2021. Disponível em: <https://pos.direito.ufmg.br/rbep/index.php/rbep/article/view/937>. Acesso em: 1 dez. 2024.

ROSILHO, André Janjácómo. Controle da Administração Pública pelo Tribunal de Contas da União. 2016. 358f. Tese de doutorado – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2016. Disponível em: <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2134/tde-08022017-165131/>. Acesso em: 16 nov. 2024.

ROSILHO, André Janjácómo, JORDÃO, Eduardo. TCU e a Jurisprudência do STF: Controle de Contas em Fuga? REI - Revista de Estudos Institucionais, 10 (2), 326-341. Disponível em: <https://doi.org/10.21783/rei.v10i2.827>. Acesso em: 2 nov. de 2024

_____. Qual controle de contas estamos empoderando? JOTA, 17/04/2024. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/controle-publico/qual-controle-de-contas-estamos-empoderando>. Acesso em: 3 nov. 2024.

SUNDFELD, Carlos Ari; ROSILHO, André (org.). *Tribunal de Contas da União no Direito e na Realidade*. São Paulo: Almedina, 2020.

TRISTÃO, Conrado Valentini. Controle do Tribunal de Contas da União pelo Supremo Tribunal Federal: uma análise a partir dos julgamentos de mandados de segurança. 2020. 101 f. Dissertação de mestrado, Fundação Getúlio Vargas, Escola de Direito de São Paulo, 2020. Disponível em: <https://repositorio.fgv.br/items/48b2489e-5986-4f06-8b7a-db40f3deffb4>. Acesso em: 12 nov. 2024.

YOUSSEF, Laís Menegon. Entre as normas, o discurso e a prática: onde está o controle das políticas públicas do TCU? Uma análise crítica do controle a partir das auditorias operacionais de políticas de educação. 2024. 146 f. Dissertação de mestrado, Fundação Getúlio Vargas, Escola de Direito de São Paulo, 2024. Disponível em: <https://repositorio.fgv.br/items/b9bf6839-2f85-4edc-b4f7-3c72f4f6902f>. Acesso em: 12 nov. 2024.

Acórdãos

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança nº 25.888/DF, Plenário, Rel. Min. Gilmar Mendes. Brasília, DF, 22 ago. 2023. Disponível em: <https://tinyurl.com/4nxyrxft>. Acesso em 25 dez. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 1367/2024. Plenário, Relator Ministro Augusto Nardes. Brasília, DF, 10 jul. 2024. Disponível em: <https://shorturl.at/DL60k>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 1346/2024. Plenário, Relator Ministro Jorge Oliveira. Brasília, DF, 10 jul. 2024. Disponível em: <https://shorturl.at/V3KQh>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 1207/2024. Plenário, Relator Ministro Antonio Anastasia. Brasília, DF, 19 jun. 2024. Disponível em: <https://shorturl.at/THOWx>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 964/2024. Plenário, Relator Ministro Benjamin Zymler. Brasília, DF, 10 jul. 2024. Disponível em: <https://shorturl.at/9Y3Q5>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 965/2024. Plenário, Relator Ministro Antonio Anastasia. Brasília, DF, 22 mai. 2024. Disponível em: <https://shorturl.at/KBCIO>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 803/2024. Plenário, Relator Ministro Benjamin Zymler. Brasília, DF, 24 abr. 2024. Disponível em: <https://tinyurl.com/292nujmu>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 747/2024. Plenário, Relator Ministro Vital do Rêgo. Brasília, DF, 17 abr. 2024. Disponível em: <https://tinyurl.com/44hfwzwf>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 398/2024. Plenário, Relator Ministro Antonio Anastasia. Brasília, DF, 6 mar. 2024. Disponível em: <https://tinyurl.com/4vhrnddc>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 86/2023. Plenário, Relator Ministro Benjamin Zymler. Brasília, DF, 25 jan. 2023. Disponível em: <https://tinyurl.com/6bp6wry7>. Acesso em 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 535/2023. Plenário, Relator Ministro Benjamin Zymler. Brasília, DF, 22 mar. 2023. Disponível em: <https://tinyurl.com/4xrvp89c>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 2142/2023. Plenário, Relator Ministro Jhonatan de Jesus. Brasília, DF, 18 out. 2023. Disponível em: <https://tinyurl.com/y6akr37u>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 2079/2023. Plenário, Relator Ministro Walton Alencar. Brasília, DF, 11 out. 2024. Disponível em: <https://tinyurl.com/4hmeyx87>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 1501/2023. Plenário, Relator Ministro Marcos Bemquerer. Brasília, DF, 19 jul. 2023. Disponível em: <https://tinyurl.com/594p9vfr>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 823/2023. Plenário, Relator Ministro Jhonatan de Jesus. Brasília, DF, 3 mai. 2023. Disponível em: <https://tinyurl.com/bddxy87r>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 841/2023. Plenário, Relator Ministro Marcos Bemquerer. Brasília, DF, 3 mai. 2023. Disponível em: <https://tinyurl.com/5fmcfckt>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 800/2023. Plenário, Relator Ministro Jorge Oliveira. Brasília, DF, 26 abr. 2023. Disponível em: <https://tinyurl.com/4u4trdnr>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 739/2023. Plenário, Relator Ministro Vital do Rêgo. Brasília, DF, 19 abr. 2023. Disponível em: <https://tinyurl.com/3rn6wn8k>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 657/2023. Plenário, Relator Ministro Walton Alencar. Brasília, DF, 5 abr. 2023. Disponível em: <https://tinyurl.com/65nshzpa>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 663/2023. Plenário, Relator Ministro Vital do Rêgo. Brasília, DF, 5 mai. 2023. Disponível em: <https://tinyurl.com/stbr4vac>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 515/2023. Plenário, Relator Ministro Bruno Dantas. Brasília, DF, 22 mar. 2023. Disponível em: <https://tinyurl.com/52y2cekh>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 523/2023. Plenário, Relator Ministro Jorge Oliveira. Brasília, DF, 22 mar. 2023. Disponível em: <https://tinyurl.com/bdz3pfba>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 368/2023. Plenário, Relator Ministro Marcos Bemquerer. Brasília, DF, 8 mar. 2023. Disponível em: <https://tinyurl.com/bdz3pfba>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 171/2023. Plenário, Relator Ministro Weder de Oliveira. Brasília, DF, 25 jan. 2023. Disponível em: <https://tinyurl.com/yc588srk>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 1624/2022. Plenário, Relator Ministro Walton Alencar. Brasília, DF, 13 jul. 2022. Disponível em: <https://tinyurl.com/4fr7jz4a>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 2705/2022. Plenário, Relator Ministro Bruno Dantas. Brasília, DF, 7 dez. 2022. Disponível em: <https://tinyurl.com/mr4a5nnd>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 2611/2022. Plenário, Relator Ministro Benjamin Zymler. Brasília, DF, 30 nov. 2022. Disponível em: <https://tinyurl.com/4m5acebr>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 2619/2022. Plenário, Relator Ministro Jorge Oliveira. Brasília, DF, 30 nov. 2022. Disponível em: <https://tinyurl.com/bdefazut>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 2142/2022. Plenário, Relator Ministro Bruno Dantas. Brasília, DF, 28 set. 2022. Disponível em: <https://tinyurl.com/y7kwnvcr>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 1893/2022. Plenário, Relator Ministro Walton Alencar. Brasília, DF, 17 ago. 2022. Disponível em: <https://tinyurl.com/m3bahs6p>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 1844/2022. Plenário, Relator Ministro Marcos Bemquerer. Brasília, DF, 10 ago. 2022. Disponível em: <https://tinyurl.com/5zhxh8yn>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 130/2022. Plenário, Relator Ministro Raimundo Carreiro. Brasília, DF, 26 jan. 2022. Disponível em: <https://tinyurl.com/292tavuc>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 1250/2022. Plenário, Relator Ministro Aroldo Cedraz. Brasília, DF, 1 jun. 2022. Disponível em: <https://tinyurl.com/2ykhvcbh>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 1103/2022. Plenário, Relator Ministro Aroldo Cedraz. Brasília, DF, 18 mai. 2022. Disponível em: <https://tinyurl.com/5wpdtu4z>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 2437/2021. Plenário, Relator Ministro Bruno Dantas. Brasília, DF, 6 out. 2021. Disponível em: <https://tinyurl.com/363tz8bt>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 1675/2021. Plenário, Relator Ministro Vital do Rêgo. Brasília, DF, 14 jul. 2021. Disponível em: <https://tinyurl.com/89yb3pju>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 1208/2021. Plenário, Relator Ministro Benjamin Zymler. Brasília, DF, 26 mai. 2021. Disponível em: <https://tinyurl.com/y8p9hx7x>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 1039/2021. Plenário, Relator Ministro Walton Alencar. Brasília, DF, 5 mai. 2021. Disponível em: <https://tinyurl.com/2urut34a>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 735/2021. Plenário, Relator Ministro Marcos Bemquerer. Brasília, DF, 31 mar. 2021. Disponível em: <https://tinyurl.com/25s36ytr>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 311/2021. Plenário, Relator Ministra Ana Arraes. Brasília, DF, 22 fev. 2021. Disponível em: <https://tinyurl.com/5davedbf>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 227/2021. Plenário, Relator Ministro Benjamin Zymler. Brasília, DF, 10 fev. 2021. Disponível em: <https://tinyurl.com/45tym6vx>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 2663/2021. Plenário, Relator Ministro Walton Alencar. Brasília, DF, 10 nov. 2021. Disponível em: <https://tinyurl.com/556hfuvv>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 1874/2021. Plenário, Relator Ministro Benjamin Zymler. Brasília, DF, 4 ago. 2021. Disponível em: <https://tinyurl.com/2wdcbfnf>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 701/2021. Plenário, Relator Ministro Bruno Dantas. Brasília, DF, 31 mar. 2021. Disponível em: <https://tinyurl.com/myjn65wk>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 2832/2020. Plenário, Relator Ministro Raimundo Carreiro. Brasília, DF, 21 out. 2020. Disponível em: <https://tinyurl.com/4vnnd9e4>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 2487/2020. Plenário, Relator Ministro Raimundo Carreiro. Brasília, DF, 16 set. 2020. Disponível em: <https://tinyurl.com/264p4byx>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 2022/2020. Plenário, Relator Ministro Ana Arraes. Brasília, DF, 5 ago. 2020. Disponível em: <https://tinyurl.com/4rr87h2w>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 1947/2020. Plenário, Relator Ministro Bruno Dantas. Brasília, DF, 27 jul. 2020. Disponível em: <https://tinyurl.com/mvdfexyd>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 1541/2020. Plenário, Relator Ministro Benjamin Zymler. Brasília, DF, 17 jun. 2020. Disponível em: <https://tinyurl.com/ymu4ewd9>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 1356/2020. Plenário, Relator Ministro Weder de Oliveira. Brasília, DF, 27 mai. 2020. Disponível em: <https://tinyurl.com/3jey6y9t>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 2925/2020. Plenário, Relator Ministra Ana Arraes. Brasília, DF, 28 out. 2020. Disponível em: <https://tinyurl.com/37bn5375>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 1063/2020. Plenário, Relator Ministro Bruno Dantas. Brasília, DF, 29 abr. 2020. Disponível em: <https://tinyurl.com/yrtz557d>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 877/2020. Plenário, Relator Ministro Benjamin Zymler. Brasília, DF, 8 abr. 2020. Disponível em: <https://tinyurl.com/j8pfb3sr>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 730/2020. Plenário, Relator Ministro Aroldo Cedraz. Brasília, DF, 1 abr. 2020. Disponível em: <https://tinyurl.com/yz42cezb>. Acesso em: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 530/2020. Plenário, Relator Ministro Benjamin Zymler. Brasília, DF, 11 mar. 2020. Disponível em: <https://tinyurl.com/6bp6wry7>. Acesso em: 14 nov. 2024.

APÊNDICE A: Grupos de acórdãos por linha de argumentação

GRUPO	ACÓRDÃOS	DATA DE JULGAMENTO
Compete ao TCU afastar a aplicação de leis e atos que o STF tenha considerado inconstitucionais	Acórdão nº 2142/2023	18/10/2023
	Acórdão nº 1501/2023	19/07/2023
	Acórdão nº 86/2023	25/01/2023
	Acórdão nº 1893/2022	17/08/2022
Compete ao TCU realizar controle de constitucionalidade em concreto	Acórdão nº 1367/2024	10/07/2024
	Acórdão nº 1346/2024	10/07/2024
	Acórdão nº 803/2024	24/04/2024
	Acórdão nº 398/2024	06/03/2024
	Acórdão nº 739/2023	18/10/2023
	Acórdão nº 2705/2022	07/12/2022
	Acórdão nº 877/2020	08/04/2020
	Acórdão nº 730/2020	01/04/2020
	Acórdão nº 2022/2020	05/08/2020
	Acórdão nº 1208/2021	26/05/2021
Compete ao TCU afastar a incidência de dispositivo que ele próprio considere inconstitucional	Acórdão nº 964/2024	22/05/2024
	Acórdão nº 523/2023	22/03/2023
Não compete ao TCU realizar controle de constitucionalidade	Acórdão nº 965/2024	22/05/2024
	Acórdão nº 1039/2021	05/05/2021
	Acórdão nº 800/2023	26/04/2023
	Acórdão nº 515/2023	22/03/2023
	Acórdão nº 171/2023	08/02/2023
	Acórdão nº 2437/2021	06/10/2021
	Acórdão nº 1675/2021	14/07/2021
	Acórdão nº 1874/2021	04/08/2021
	Acórdão nº 701/2021	31/03/2021
	Acórdão nº 530/2020	11/03/2020

Não compete ao TCU realizar controle de constitucionalidade de propostas de emenda à constituição	Acórdão nº 130/2022	26/01/2022
	Acórdão nº 1250/2022	01/06/2022
Não discute a competência do TCU para realizar controle de constitucionalidade	Acórdão nº 1207/2024	19/06/2024
	Acórdão nº 747/2024	17/04/2024
	Acórdão nº 1103/2022	18/05/2022
	Acórdão nº 2832/2020	21/10/2020
	Acórdão nº 2487/2020	16/09/2020
	Acórdão nº 1356/2020	27/05/2020
	Acórdão nº 2925/2020	28/10/2020
	Acórdão nº 1063/2020	29/04/2020
Não se posiciona sobre a competência do TCU para realizar controle de constitucionalidade	Acórdão nº 535/2023	22/03/2023
	Acórdão nº 663/2023	05/04/2023
	Acórdão nº 2079/2023	11/10/2023
	Acórdão nº 823/2023	03/05/2023
	Acórdão nº 1624/2022	13/07/2022
	Acórdão nº 841/2023	10/02/2021
	Acórdão nº 657/2023	05/04/2023
	Acórdão nº 368/2023	08/03/2023
	Acórdão nº 2611/2022	30/11/2022
	Acórdão nº 2619/2022	30/11/2022
	Acórdão nº 2142/2022	28/09/2022
	Acórdão nº 1844/2022	10/08/2022
	Acórdão nº 735/2021	31/03/2021
	Acórdão nº 311/2021	24/02/2021
Acórdão nº 227/2021	10/02/2021	

APÊNDICE B: Casos em que houve controle de constitucionalidade

ACÓRDÃO	OBJETO DO CONTROLE	POSIÇÃO DO MINISTRO EM RELAÇÃO À COMPETÊNCIA	DECISÃO PELO CONTROLE
Acórdão nº 964/2024	Resolução Previc nº 23/2023 - Previdência complementar fechada	Favorável	Sim
Acórdão nº 2142/2023	Resolução CNMP nº 9/2006 - Remuneração de membros do MP	Favorável	Sim
Acórdão nº 2079/2023	Resolução ANTAQ nº 1/2015 - Afretamento de embarcações	Não se posiciona	Sim, aplicando o entendimento do STF
Acórdão nº 800/2023	Resolução CNJ nº 13/2006 - Remuneração de membros da magistratura	Contrária	Sim, aplicando o entendimento do STF
Acórdão nº 739/2023	Resolução CNMP nº 9/2006 - Remuneração de membros do MP	Contrária	Sim, aplicando o entendimento do STF
Acórdão nº 523/2023	Lei nº 13.327/2016 - CCHA/AGU	Favorável	Sim
Acórdão nº 86/2023	Lei nº 14.182/2021 - Desestatização de Eletrobrás	Contrária	Sim, aplicando o entendimento do STF
Acórdão nº 1624/2022	Lei Complementar nº 43/2001 do Estado de Pernambuco - Sistema de Previdência Social dos Servidores estaduais	Não se posiciona	Sim, aplicando o entendimento do STF
Acórdão nº 2611/2022	Lei 12.618/2012 - Previdência complementar para os servidores públicos federais	Não se posiciona	Sim, aplicando o entendimento do STF
Acórdão nº 1208/2021	Decreto nº 77.242/1976; Resolução do SF nº 61/2010 - Transmutação de cargos de confiança em efetivos	Favorável	Sim
Acórdão nº 735/2021	Resolução CNMP nº 9/2006 - Remuneração de membros do MP	Não se posiciona	Sim

Acórdão nº 2663/2021	Lei Complementar nº 43/2001 do Estado de Pernambuco – Sistema de Previdência Social dos Servidores estaduais	Não se posiciona	Sim
Acórdão nº 1874/2021	Lei 13.681/2018 - Remuneração de servidores e empregados públicos dos ex-Territórios Federais	Contrária	Sim
Acórdão nº 1947/2020	Lei 13.448/2017 - Prorrogação de contratos administrativos	Favorável	Sim, aplicando o entendimento do STF
Acórdão nº 1063/2020	Resolução CNMP nº 9/2006 - Remuneração de membros do MP	Não se posiciona	Sim, aplicando o entendimento do STF
Acórdão nº 730/2020	Lei nº 13.464/2017 - Remuneração de servidores e empregados públicos dos ex-Territórios Federais	Favorável	Sim
Acórdão nº 530/2020	Lei Estadual nº 10.128/2013 da Paraíba - Taxa de Administração de Contratos	Contrária	Sim, aplicando o entendimento do STF

APÊNDICE C: O discurso e a prática sobre o controle de constitucionalidade

ACÓRDÃO	POSIÇÃO DO MINISTRO EM RELAÇÃO À COMPETÊNCIA	O CONTROLE É EFETIVAMENTE FEITO?
Acórdão nº 1367/2024	Favorável	Não
Acórdão nº 1346/2024	Favorável	Não
Acórdão nº 1207/2024	Não discute	Não
Acórdão nº 964/2024	Favorável	Sim
Acórdão nº 965/2024	Contrária	Não
Acórdão nº 803/2024	Contrária	Não
Acórdão nº 747/2024	Não discute	Não
Acórdão nº 398/2024	Favorável	Não
Acórdão nº 535/2023	Não se posiciona	Não
Acórdão nº 2142/2023	Favorável	Sim
Acórdão nº 2079/2023	Não se posiciona	Sim
Acórdão nº 1501/2023	Favorável	Não
Acórdão nº 823/2023	Não se posiciona	Não
Acórdão nº 841/2023	Não se posiciona	Não
Acórdão nº 800/2023	Contrária	Sim
Acórdão nº 739/2023	Contrária	Sim
Acórdão nº 657/2023	Não se posiciona	Não
Acórdão nº 663/2023	Contrária	Não
Acórdão nº 515/2023	Contrária	Não
Acórdão nº 523/2023	Favorável	Sim
Acórdão nº 368/2023	Não se posiciona	Não
Acórdão nº 171/2023	Contrária	Não
Acórdão nº 86/2023	Contrária	Sim
Acórdão nº 1624/2022	Não se posiciona	Sim
Acórdão nº 2705/2022	Favorável	Não
Acórdão nº 2611/2022	Não se posiciona	Sim
Acórdão nº 2619/2022	Contrária	Não
Acórdão nº 2142/2022	Não se posiciona	Não
Acórdão nº 1893/2022	Contrária	Não
Acórdão nº 1844/2022	Não se posiciona	Sim
Acórdão nº 130/2022	Contrária	Não
Acórdão nº 1250/2022	Contrária	Não
Acórdão nº 1103/2022	Não discute	Não
Acórdão nº 2437/2021	Contrária	Não

Acórdão nº 1675/2021	Contrária	Não avaliável ⁸¹
Acórdão nº 1208/2021	Favorável	Sim
Acórdão nº 1039/2021	Contrária	Não
Acórdão nº 735/2021	Não se posiciona	Sim
Acórdão nº 311/2021	Não se posiciona	Não avaliável
Acórdão nº 227/2021	Não se posiciona	Não avaliável
Acórdão nº 2663/2021	Não se posiciona	Sim
Acórdão nº 1874/2021	Contrária	Sim
Acórdão nº 701/2021	Contrária	Não
Acórdão nº 2832/2020	Não discute	Não
Acórdão nº 2487/2020	Não discute	Não
Acórdão nº 2022/2020	Contrária	Não
Acórdão nº 1947/2020	Contrária	Sim
Acórdão nº 1541/2020	Não se posiciona	Não
Acórdão nº 1356/2020	Não discute	Não
Acórdão nº 2925/2020	Não discute	Não
Acórdão nº 1063/2020	Não discute	Sim
Acórdão nº 877/2020	Favorável	Não
Acórdão nº 730/2020	Favorável	Sim
Acórdão nº 530/2020	Não	Sim

⁸¹ Em três dos 54 acórdãos analisados, a decisão tomada não permitiu uma avaliação sobre se o TCU decidiu ou não realizar controle de constitucionalidade. Isso porque a decisão: (i) foi pela tomada de subsídios para decisão posterior – Acórdão nº 311/2021; (ii) constatou perda de objeto do recurso – Acórdão 2487/2020; ou (iii) não se relacionou a matéria constitucional – Acórdão nº 227/2021.

APÊNDICE D: Tabela de análise de acórdãos

Conforme indicado na seção de metodologia desta pesquisa (item 2), as principais sínteses e conclusões deste trabalho foram formuladas a partir da organização dos dados relevantes dos acórdãos em uma planilha de análise, que está disponível em: <https://shorturl.at/uidtB>.

Em caso de dificuldades de acesso, entre em contato pelo e-mail: isadoraalc@live.com.