



A evolução da jurisprudência do STF sobre a possibilidade de controle de constitucionalidade por tribunais de contas

* *Maxwell Borges de Moura Vieira*

* *Gustavo Favero Vaughn*

O controle difuso de constitucionalidade “é possibilitado a todos os órgãos judiciais indistintamente”¹, tendo “eficácia ‘inter partes’”². De fato, “[t]odo e qualquer órgão investido do ofício judicante tem competência para proceder ao controle difuso de constitucionalidade”³. Não se admite, contudo, o controle difuso “quando a alegação de inconstitucionalidade se confunde com o pedido principal da causa”⁴.

Com efeito, “posto um litígio em juízo, o Poder Judiciário deverá solucioná-lo e para tanto, incidentalmente, poderá analisar a constitucionalidade ou não de lei ou de ato normativo, inclusive aqueles de efeitos concretos (controle difuso de constitucionalidade)”, sendo certo que a “inconstitucionalidade de ato normativo estatal só pode ser declarada pelo voto da maioria absoluta da totalidade dos membros do tribunal ou, onde houver, dos integrantes do respectivo órgão especial, sob pena de absoluta nulidade da decisão emanada do órgão fracionário (Turma, Câmara ou Seção), em respeito à previsão do art. 97 da Constituição Federal”⁵. Ressalva-se, entretanto, a não incidência da cláusula de reserva de plenário “sobre atos decisórios de juízos singulares, os quais, no exercício do controle difuso de constitucionalidade, não estão submetidos a tal exigência”⁶.

Embora não haja dúvidas de que o controle difuso de constitucionalidade possa – e deva, na verdade, quando for o caso – ser realizado por juízes no exercício da função jurisdicional, observados os procedimentos legais pertinentes, há controvérsias quanto à possibilidade de órgãos de natureza administrativa exercerem esse mesmo modelo de controle, sobretudo porque tais órgãos não seriam, a rigor, dotados de jurisdição. Uma discussão particularmente interessante nesse contexto refere-se à atuação dos Tribunais de Contas, cuja

¹ STF, Rcl 8163 AgR, rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, j. 3/11/2011.

² STF, ADI 91, rel. Min. Sydney Sanches, Tribunal Pleno, j. 21/9/1995.

³ STF, AI 666523 AgR, rel. p/ acórdão Min. Marco Aurélio, Primeira Turma, j. 26/10/2010,

⁴ STF, ARE 1531098 AgR, rel. Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, j. 24/3/2025.

⁵ STF, Rcl 18165 AgR-ED, rel. Min. Alexandre de Moraes, Segunda Turma, j. 21/8/2017.

⁶ STF, Rcl 81251 AgR, rel. Min. André Mendonça, Segunda Turma, j. 27/10/2025.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Av. Rangel Pestana, 315 – Centro - CEP 01017-906 - São Paulo/SP-PABX: 3292-3336



ARTIGO
03/02/2026

competência “não é, necessariamente, a de mero auxiliar do poder legislativo”⁷. Afinal, podem os Tribunais de Contas realizar controle difuso de constitucionalidade?

Ao que consta, foi no final de dezembro de 1961 – ainda sob a vigência da Constituição de 1946 e antes do advento da Emenda Constitucional n. 16, de 1965, que introduziu em nosso sistema o controle abstrato de normas – que o STF enfrentou, pela primeira vez, esse tema. Na ocasião, o Supremo deparou-se com o seguinte cenário: um Delegado de Polícia substituto foi aposentado com base na Lei n. 4.316/1958, mas o Tribunal de Contas do Estado do Ceará negou registro ao ato de sua aposentadoria, o que ensejou a impetração de mandado de segurança perante o Tribunal de Justiça estadual. A ordem foi denegada porque a aludida lei que servira de fundamento ao ato de aposentadoria do Delegado havia sido tornada sem efeito por lei posterior, cuja constitucionalidade já havia sido declarada pelo Supremo.

Em sessão plenária, o STF negou provimento ao recurso do Delegado, em acórdão relatado pelo Ministro Pedro Chaves (MS 8.372). No que aqui interessa, inicialmente observou que o acórdão recorrido entendeu que “o Tribunal de Contas não podia declarar a inconstitucionalidade da lei”, para, na sequência, anotar que “essa declaração escapa à competência específica dos Tribunais de Contas”. Acrescentou, ainda, ser necessário “distinguir entre declaração de inconstitucionalidade e não aplicação de leis inconstitucionais, pois esta é obrigação de qualquer tribunal ou órgão de qualquer dos poderes do Estado”.

Quase dois anos após esse julgamento – e em razão dele –, em 1963, foi editada a Súmula 347 do STF, assim redigida: “O Tribunal de Contas, no exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do Poder Público”.

Há registros de que o STF, em 1968 – quando vigia a Constituição de 1967, durante o regime militar –, julgou recurso no qual a Súmula 347 foi invocada para corroborar decisão do Tribunal de Contas do Estado do Ceará que reconheceu a inconstitucionalidade de lei estadual que amparava pedido de um auditor aposentado daquela Corte de Contas – o interessado impetrara mandado de segurança perante a Justiça estadual cearense com o objetivo de obter equiparação de proventos. No relatório do acórdão do RMS 18655, o relator, Ministro Oswaldo Trigueiro, fez constar que a Procuradoria Geral da República opinara pelo desprovimento do recurso justamente com fundamento na Súmula 347.

Décadas depois, o STF esclareceu que a “interpretação ampliada da Súmula [347] não tem sido admitida nesta Corte”⁸, no sentido de que aos Tribunais de Contas não seria dado

⁷ STF, RE 576920, rel. Min. Edson Fachin, Tribunal Pleno, j. 20/4/2020.

⁸ STF, RE 106923, rel. Min. Sydney Sanches, Primeira Turma, j. 26/4/1988.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Av. Rangel Pestana, 315 – Centro - CEP 01017-906 - São Paulo/SP-PABX: 3292-3336



ARTIGO
03/02/2026

apreciar a legalidade de atos administrativos – no caso, um ato praticado pela Secretaria de Estado da Administração e dos Recursos Humanos, que deferiu ao impetrante a “gratificação-assiduidade” –, mas, sim, a constitucionalidade de tais atos, exatamente como disposto no enunciado sumular.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, que, como se sabe, inaugurou um novo arcabouço jurídico-institucional no país, ampliando as liberdades civis e os direitos e garantias individuais, bem como, dentre outras relevantes previsões, disciplinando especificamente a atuação dos Tribunais de Contas como órgãos de controle externo (arts. 71 a 75), passou-se a indagar se a Súmula 347/STF teria sido ou não superada pela nova ordem constitucional.

Em 2012, por exemplo, a Petrobrás insurgiu-se, via mandado de segurança, contra acórdão do Plenário do Tribunal de Contas da União (“TCU”), que se assentara no entendimento de que, à luz da Súmula 347/STF, o TCU teria poderes para, no exercício de suas atribuições, negar aplicação a ato normativo reputado inconstitucional. Sustentou-se, à época, que tal orientação não deveria prevalecer, pois a função precípua do TCU seria a de auxiliar o Congresso Nacional, não se tratando de órgão investido de competência para declarar a inconstitucionalidade de normas editadas pelo Poder Legislativo.

Em decisão monocrática que indeferiu a medida cautelar pleiteada, o Ministro Marco Aurélio salientou ser descabido, em sede de cognição sumária, desconstituir o quanto decidido pelo TCU, até porque a atuação da referida Corte de Contas aparentava ter observado os ditames constitucionais. Ademais, assinalou que a “questão alusiva à possibilidade de este último [TCU] deixar de observar, ante a óptica da inconstitucionalidade, certo ato normativo há de ser apreciada em definitivo pelo Colegiado, prevalecendo, até aqui, porque não revogado, o Verbete nº 347 da Súmula do Supremo” (MS 31.439 MC). A questão, porém, não foi submetida a julgamento colegiado, pois o mandado de segurança acabou sendo extinto, sem resolução de mérito, por ausência de interesse processual superveniente, decorrente do silêncio da impetrante.

A falta de enfrentamento colegiado nessa oportunidade foi superada anos depois, em 2021, quando o Tribunal Pleno do STF julgou oito impetrações coletivas (MS 35410, MS 35490, MS 35494, MS 35498, MS 35500, MS 35812, MS 35824 e MS 35836), todas direcionadas contra um acórdão do Plenário do TCU que, em síntese, determinara o corte do bônus de eficiência previsto nos §§ 2º e 3º do art. 7º da Lei 13.464/2017, sob o fundamento de sua inconstitucionalidade, em razão da ausência de incidência de contribuição para o Plano de Seguridade Social do Servidor (CPSS) sobre a referida parcela.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Av. Rangel Pestana, 315 – Centro - CEP 01017-906 - São Paulo/SP-PABX: 3292-3336



ARTIGO
03/02/2026

Em outras palavras, as impetrações questionaram especificamente a possibilidade de o TCU, no exercício de sua competência constitucional para apreciar a legalidade dos atos de concessão de aposentadoria de servidores públicos (CF, art. 71, III), realizar controle difuso de constitucionalidade, à luz da Súmula 347/STF.

Relator dos mandados de segurança, o Ministro Alexandre de Moraes, que já havia concedido medida liminar em favor das impetrantes, consignou inicialmente em seu voto que haveria uma “limitação constitucional” à competência do TCU para apreciar a legalidade de atos administrativos de aposentadoria submetidos à sua análise técnica, notadamente porque, “dentro da perspectiva constitucional inaugurada em 1988, o Tribunal de Contas da União é órgão técnico de fiscalização contábil, financeira e orçamentária”.

A partir dessa premissa, o relator considerou “inconcebível a hipótese de o Tribunal de Contas da União, órgão sem qualquer função jurisdicional, permanecer a exercer controle de constitucionalidade – principalmente, como no presente caso, em que simplesmente afasta a incidência de dispositivos legislativos para TODOS os processos da Corte de Contas – nos julgamentos de seus processos, sob o pretenso argumento de que lhe seja permitido em virtude do conteúdo da Súmula 347 do STF, editada em 1963, cuja subsistência, obviamente, ficou comprometida pela promulgação da Constituição Federal de 1988”. Desse excerto extrai-se que, para o relator, o TCU seria órgão administrativo carente de jurisdição e a Súmula 347 não subsistiria no modelo constitucional vigente.

Ao conceder a segurança, o relator reconheceu competir ao TCU o exercício pleno de suas atribuições administrativas, mas advertiu que disso não poderia resultar a usurpação de funções atribuídas a outros órgãos, “inclusive a função jurisdicional de controle de constitucionalidade”. De forma enfática, destacou que a admissão do controle difuso de constitucionalidade pelo TCU implicaria “alargamento de suas competências originárias, pois estaria usurpando função constitucional atribuída aos juízes e tribunais (função jurisdicional) e ignorando expressa competência do próprio SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (‘guardião da Constituição’)

Além de sustentar que o controle difuso seria restrito a órgãos dotados de função jurisdicional, o relator manifestou preocupação com a extensão dos efeitos da decisão impugnada. Isso porque, “o controle difuso exercido administrativamente pelo Tribunal de Contas traria consigo a transcendência dos efeitos, pois, na maioria das vezes, ao declarar a inconstitucionalidade ou, eufemisticamente, afastar incidentalmente a aplicação de uma lei federal, o TCU não só estaria julgando o caso concreto, mas também acabaria determinando aos órgãos de administração que deixassem de aplicar essa mesma lei para todos os demais casos



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Av. Rangel Pestana, 315 – Centro - CEP 01017-906 - São Paulo/SP-PABX: 3292-3336



ARTIGO 03/02/2026

idênticos, extrapolando os efeitos concretos e interpartes e tornando-os erga omnes e vinculantes no âmbito daquele tribunal”. Assim, o controle difuso exercido pelo TCU acabaria por assumir feição própria do controle abstrato, reservado com exclusividade ao STF.

O Ministro Luís Roberto Barroso acompanhou o relator quanto à conclusão de seu voto, especialmente no tocante à impossibilidade de exercício de controle de constitucionalidade com efeitos erga omnes e vinculantes pelo TCU. Reconheceu, ademais, que, pela estrutura decisória do acórdão impugnado e pelas características do procedimento adotado, que não tratava de nenhum caso concreto, “o controle de constitucionalidade ali exercido pelo TCU teve efeitos transcendentais e equivaleu ao afastamento da eficácia dos arts. 7º, §§ 2º e 3º, e 17 da Lei nº 13.464/2017”, em afronta à Constituição.

Nada obstante, o Ministro Luís Roberto Barroso divergiu do relator quanto à premissa de que o controle difuso somente poderia ser exercido por órgãos jurisdicionais, enfatizando que “[t]oda autoridade administrativa de nível superior pode incidentalmente declarar a inconstitucionalidade de lei, desde que limitada ao caso concreto”.

Por sua vez, o Ministro Edson Fachin divergiu do relator para denegar a segurança, no que foi acompanhado pelo Ministro Marco Aurélio. Para os fins deste artigo, é relevante dizer que o Ministro Edson Fachin reconheceu a subsistência da Súmula 347/STF, mantendo hígido seu texto, por entender ser possível ao TCU, “por maioria absoluta de seus membros, no desempenho de suas competências constitucionais, deixar de aplicar em caso concreto lei que considere flagrantemente inconstitucional”.

Acompanhando o voto do relator, a Ministra Rosa Weber registrou que, em sua visão, “a ordem jurídica inaugurada pela Carta de 1988 não permite ao Tribunal de Contas da União a fiscalização da validade de lei em caráter abstrato, apenas possibilita que aquele órgão de controle, pelo voto da maioria absoluta de seus membros, afaste a aplicação concreta de dispositivo legal reputado inconstitucional, quando em jogo matéria pacificada nesta Suprema Corte”.

O Ministro Gilmar Mendes, por fim, fez um apanhado histórico da evolução do sistema de controle de constitucionalidade no Brasil, concluindo ser “coerente com nosso sistema constitucional que a presunção de constitucionalidade das normas somente possa ser afastada por órgãos jurisdicionais competentes”. Daí a necessidade, segundo ele, de “reavaliar a subsistência da Súmula 347 do STF em face da ordem jurídica instaurada com a Constituição de 1988”.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Av. Rangel Pestana, 315 – Centro - CEP 01017-906 - São Paulo/SP-PABX: 3292-3336



ARTIGO
03/02/2026

Em sua compreensão, órgãos administrativos, a exemplo do TCU, não encontrariam embasamento jurídico, no atual modelo constitucional, para o exercício do controle de constitucionalidade, “dados o franco acesso ao Poder Judiciário e a existência de instrumental seguro e célere no controle abstrato de constitucionalidade, dirigido diretamente ao STF”. Ressalvou, contudo, não haver “empecilho para que a Administração Pública deixe de aplicar lei ou ato normativo inconstitucional ou interpretação tida como incompatível com a Constituição pela Suprema Corte, consoante jurisprudência pacífica”.

Por maioria de votos, portanto, o Plenário do STF firmou a posição de que o TCU, ao apreciar atos de concessão de aposentadorias e pensões, não pode afastar a incidência dos dispositivos da lei 13.464/2017 que garantem o pagamento do bônus de eficiência e produtividade aos servidores das carreiras Tributária e Aduaneira da Receita Federal do Brasil e de Auditoria Fiscal do Trabalho. Pouco tempo depois, em 2023, a compatibilidade da Súmula 347/STF com os ditames constitucionais vigentes voltou à pauta da Suprema Corte. No julgamento do MS 25888 AgR, o Ministro Gilmar Mendes, relator, afirmou que “o que se espera dos órgãos não jurisdicionais é a aplicação da jurisprudência da Corte ao caso concreto, com possível afastamento de determinado ato normativo caso verificada expressa incompatibilidade com o texto constitucional, nos termos fixados pelo próprio Supremo Tribunal Federal”. Assim entendeu por que “o princípio que as leis devem ser interpretadas conforme à Constituição não se realiza apenas negativamente (a Constituição como limite à lei), mas também em termos positivos, integrando-se, a norma superior, na interpretação dos enunciados legislativos infraconstitucionais”.

Nesses termos, destacou que o tratamento de questões constitucionais pelo TCU “passa a ostentar a função de reforço da normatividade constitucional”, de modo que se passa a esperar da Corte de Contas “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”.

Considerando-se isso tudo, o Ministro Gilmar Mendes propôs uma releitura da Súmula 347/STF, no sentido de que “o verbete confere aos Tribunais de Contas 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)”.

Em complemento, ressaltou que tal orientação não autoriza, em hipótese alguma, a emissão de declarações de inconstitucionalidade com efeitos erga omnes por Tribunais de Contas, bem como enfatizou que o recurso ao argumento da inconstitucionalidade deve ser



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Av. Rangel Pestana, 315 – Centro - CEP 01017-906 - São Paulo/SP-PABX: 3292-3336



ARTIGO
03/02/2026

racionalizado, de modo que “o afastamento de lei ou ato normativo, por razões de inconstitucionalidade, depende também de sua imprescindibilidade para o exercício do controle externo”.

Nesse caso, a despeito da relevância dos apontamentos sobre a Súmula 347, o Plenário do STF, novamente por maioria, acabou assinalando a perda do objeto do mandado de segurança, em razão da superveniência da Lei das Estatais.

A título de conclusão deste artigo, é possível verificar que a Súmula 347/STF, embora editada em contexto constitucional pretérito, não foi formalmente revogada, mas teve seu alcance redimensionado pela ordem constitucional de 1988 e pela jurisprudência contemporânea da Suprema Corte. A orientação atualmente prevalente no Supremo afasta a possibilidade de os Tribunais de Contas exercerem controle de constitucionalidade com efeitos gerais, abstratos ou vinculantes, vedando-lhes qualquer atuação que importe em usurpação da função jurisdicional ou em esvaziamento da competência exclusiva do STF como guardião da Constituição. Admite-se, todavia, que os Tribunais de Contas possam afastar, de modo incidental e estritamente vinculado ao caso concreto, a aplicação de norma cuja incompatibilidade com a Constituição seja patente, especialmente quando já exista jurisprudência consolidada do Supremo sobre a matéria, devendo tal atuação ser excepcional, instrumental ao controle externo e desprovida de pretensão normativa geral.

*** Maxwell Borges de Moura Vieira é Conselheiro do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo.**

*** Gustavo Favero Vaughn é Advogado.**