

**ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 1.183
DISTRITO FEDERAL**

RELATOR : **MIN. EDSON FACHIN**
REQTE.(S) : **PARTIDO NOVO**
ADV.(A/S) : **RODOLFO GIL MOURA REBOUÇAS**
INTDO.(A/S) : **PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE CONTAS DA
UNIÃO**
PROC.(A/S)(ES) : **ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO**
AM. CURIAE. : **ASSOCIAÇÃO DOS MEMBROS DOS TRIBUNAIS DE
CONTAS DO BRASIL-ATRICON**
ADV.(A/S) : **CLÁUDIO PEREIRA DE SOUZA NETO E
OUTRO(A/S)**
ADV.(A/S) : **LUCAS CAPOULADE NOGUEIRA ARRAIS DE
SOUZA**
AM. CURIAE. : **MINISTÉRIO PÚBLICO JUNTO AO TRIBUNAL DE
CONTAS DA UNIÃO**
ADV.(A/S) : **PROCURADORA-GERAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO
JUNTO AO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO**
AM. CURIAE. : **CONSÓRCIO INTERESTADUAL DE
DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL DA
AMAZÔNIA LEGAL**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PARÁ**
AM. CURIAE. : **CONGRESSO NACIONAL**
ADV.(A/S) : **ANA CRISTINA DIOGENES REGO**
ADV.(A/S) : **MATEUS FERNANDES VILELA LIMA**
ADV.(A/S) : **GABRIELLE TATITH PEREIRA**
AM. CURIAE. : **CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS
ADVOGADOS DO BRASIL-CFOAB**
ADV.(A/S) : **JOSÉ ALBERTO RIBEIRO SIMONETTI CABRAL**
ADV.(A/S) : **LIZANDRA NASCIMENTO VICENTE**
ADV.(A/S) : **MANUELA ELIAS BATISTA**
AM. CURIAE. : **INSTITUTO NÃO ACEITO CORRUPÇÃO**
ADV.(A/S) : **LUIS MAXIMILIANO LEAL TELESKA MOTA**
ADV.(A/S) : **PRISCILLA GONZALEZ CUNHA**
AM. CURIAE. : **INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO
ADMINISTRATIVO-IBDA**
ADV.(A/S) : **CRISTIANA MARIA FORTINI PINTO E SILVA**
ADV.(A/S) : **ANDRÉ RODRIGUES CYRINO**

ADPF 1183 / DF

ADV.(A/S) : ANDRE LUIZ FREIRE
ADV.(A/S) : BRUNO FRANCISCO CABRAL AURELIO
ADV.(A/S) : LUCIANO DE ARAUJO FERRAZ
ADV.(A/S) : RAFAEL WALLBACH SCHWIND
AM. CURIAE. : ESTADO DO ACRE
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO ACRE
AM. CURIAE. : ESTADO DE ALAGOAS
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE ALAGOAS
AM. CURIAE. : ESTADO DA BAHIA
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA BAHIA
AM. CURIAE. : ESTADO DO AMAPÁ
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO AMAPÁ
AM. CURIAE. : ESTADO DO CEARÁ
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO CEARÁ
AM. CURIAE. : ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO ESPÍRITO
SANTO
AM. CURIAE. : ESTADO DO MARANHÃO
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO
MARANHÃO
AM. CURIAE. : ESTADO DE MATO GROSSO
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE MATO
GROSSO
AM. CURIAE. : ESTADO DO PARÁ
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PARÁ
AM. CURIAE. : ESTADO DA PARAÍBA
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA PARAÍBA
AM. CURIAE. : ESTADO DO PARANÁ
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PARANÁ
AM. CURIAE. : ESTADO DE PERNAMBUCO
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE
PERNAMBUCO
AM. CURIAE. : ESTADO DO PIAUÍ
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PIAUÍ
AM. CURIAE. : ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE

ADPF 1183 / DF

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE

AM. CURIAE. : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

AM. CURIAE. : ESTADO DE RONDÔNIA

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE RONDÔNIA

AM. CURIAE. : ESTADO DE SÃO PAULO

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO

AM. CURIAE. : ESTADO DE SERGIPE

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SERGIPE

AM. CURIAE. : ESTADO DO TOCANTINS

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO TOCANTINS

AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DOS TERMINAIS PORTUÁRIOS-ABTP

ADV.(A/S) : ARTHUR LIMA GUEDES

ADV.(A/S) : GILBERTO MENDES CALASANS GOMES

AM. CURIAE. : ESCOLA PARANAENSE DE DIREITO

ADV.(A/S) : LUIZ GUSTAVO DE ANDRADE

ADV.(A/S) : ROOSEVELT ARRAES

AM. CURIAE. : DISTRITO FEDERAL

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO DISTRITO FEDERAL

AM. CURIAE. : REPUBLICANOS-DIRETÓRIO NACIONAL

ADV.(A/S) : RENATO JOSE RAMALHO ALVES

ADV.(A/S) : HELENO TAVEIRA TORRES

ADV.(A/S) : ALBERTO DOS SANTOS MOREIRA

ADV.(A/S) : FLÁVIO SCHEGERIN RIBEIRO

AM. CURIAE. : FRENTE NACIONAL DE PREFEITAS E PREFEITOS-FNP

ADV.(A/S) : RODRIGO MELO MESQUITA

VOTO

1. PRELIMINARES

1.1. Da cognoscibilidade da ação e da conversão em ação direta de inconstitucionalidade

Trata-se de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental em face da Instrução Normativa nº 91, de 22 de dezembro de 2022, do Tribunal de Contas da União (TCU), que “instituiu, na estrutura organizacional da citada Corte de Contas, os procedimentos de solução consensual de controvérsias relevantes e prevenção de conflitos afetos a órgãos e entidade da Administração Pública Federal e criou a Secretaria de Controle Externo de Solução Consensual e Prevenção de Conflitos (SecexConsenso)”.

Assento, preliminarmente, a legitimidade ativa para propositura da presente arguição, eis que ajuizada por partido político com representação no Congresso Nacional, a teor do disposto no inciso VIII artigo 103 da Constituição da República.

Como obstáculos ao conhecimento da arguição, o Advogado-Geral da União sustenta, nas preliminares, a ocorrência de violação meramente reflexa à Constituição, a impossibilidade de apreciação de situações concretas no âmbito do controle concentrado e, ainda, a inobservância do requisito da subsidiariedade. Manifesta-se também contrariamente à aplicação do princípio da fungibilidade ao caso concreto, visto tratar-se

ADPF 1183 / DF

de hipótese clara de cabimento da ação direta de inconstitucionalidade, a configurar erro grosseiro.

No mesmo sentido, há manifestação de amigos da Corte apontando a ausência de subsidiariedade (eDOC 64).

A Procuradoria-Geral da República, por sua vez, proferiu parecer pelo conhecimento da arguição com a conversão em ação direta de inconstitucionalidade em função do princípio da fungibilidade das formas.

Analisando os autos, entendo assistir razão à Procuradoria-Geral da República.

Devido ao caráter infralegal do objeto impugnado e certo grau de concretude, o Requerente entendeu não se tratar de hipótese de cabimento de ação direta de inconstitucionalidade, não restando alternativa processual que não o ajuizamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental.

Contudo, não restam dúvidas de que a Instrução Normativa nº 91/2022 do Tribunal de Contas da União consiste em ato normativo primário dotado de generalidade e de abstração, apto a ensejar o cabimento de ação direta de inconstitucionalidade, mormente porque emanado de órgão dotado de competência constitucional. Vale dizer, a Instrução Normativa não se esgota no mero aspecto regulamentar de normas primárias, mas é composta por regras de definição de competências, procedimentos, e outros aspectos de regulamentação geral e abstrata.

ADPF 1183 / DF

O Requerente expressamente pugna, subsidiariamente, pela aplicação do princípio da fungibilidade.

De fato, a jurisprudência da Corte entende possível a aplicação do princípio para hipóteses em que há a coexistência no particular de todos os requisitos processuais necessários para operar-se a fungibilidade entre a ADI e a ADPF.

A propósito, colaciono a ementa da ADI-MC-Ref 4.180, de relatoria do Ministro Cezar Peluso, Tribunal Pleno, DJe 16.04.2010:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Impropriedade da ação. Conversão em Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental - ADPF. Admissibilidade. Satisfação de todos os requisitos exigidos à sua propositura. Pedido conhecido como tal. Aplicação do princípio da fungibilidade. Precedentes. É lícito conhecer de ação direta de inconstitucionalidade como arguição de descumprimento de preceito fundamental, quando coexistentes todos os requisitos de admissibilidade desta, em caso de inadmissibilidade daquela.”

Assento, assim, diante de tal moldura e da relevância da controvérsia veiculada nos autos, o conhecimento da ADPF 1.183 como ação direta de inconstitucionalidade.

1.2. Dispositivos Impugnados e alterações posteriores

Consta dos autos que o ato normativo originalmente impugnado - Instrução Normativa nº 91/2022 - sofreu alterações legislativas posteriores.

É da jurisprudência dominante deste Supremo Tribunal Federal que a revogação ou alteração substancial, implicando modificação no plano da eficácia da norma impugnada, acarreta a perda do objeto da ação (cf., a este propósito, ADI 3.885, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 06.06.2013; ADI 1.454, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 20.06.2007; ADI 4.583, Rel. Min. Rosa Weber, DJe 03/12/2020; ADI 1.186, Rel. Min. Cármen Lúcia, Dje 06/07/2020).

No entanto, a partir da análise comparativa da redação original da Instrução Normativa nº 91/2022 com a atualmente vigente, entendo que se aplica ao caso a jurisprudência exceptiva reconhecida por este Tribunal, fundada na noção de continuidade normativa.

Houve, de fato, alterações introduzidas pela IN 92/2023, IN 97/2024 e da IN 101/2025, todas do Tribunal de Contas da União. Ocorre que essas alterações não são significativas a ponto de interromper a continuidade normativa do texto apontado como parâmetro de controle. Assim, entendo não ter ocorrido perda de objeto da presente ação.

Dito isso, a Instrução Normativa 91/2022 tem o seguinte teor:

CAPÍTULO I

DISPOSIÇÕES PRELIMINARES

Art. 1º A realização de procedimentos, no âmbito do Tribunal de Contas da União (TCU), voltados para a solução consensual de controvérsias relevantes e prevenção de conflitos afetos a órgãos e entidades da Administração Pública Federal, em matéria sujeita à competência do TCU, observará o disposto nesta Instrução Normativa (IN). (NR) (Instrução Normativa-TCU nº 92, de 25/1/2023)

CAPÍTULO II

DO PROCEDIMENTO DE SOLUÇÃO CONSENSUAL

Seção I

Da Solicitação, Autuação e Transparência

Art. 2º A solicitação de solução consensual de que trata esta IN poderá ser formulada:

I - pelas autoridades elencadas no art. 264 do Regimento Interno do TCU;

II - pelos dirigentes máximos das agências reguladoras definidas no art. 2º da Lei nº 13.848, de 2019, e das empresas estatais; e (NR) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

III - por relator de processo em tramitação no TCU.

Art. 3º A solicitação a que se refere o art. 2º desta IN deverá conter, no mínimo, os seguintes elementos:

I - indicação do objeto da busca por solução consensual, com a descrição exata da controvérsia e a avaliação da materialidade, do risco e da relevância da situação apresentada; (NR) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

II - pareceres técnico e jurídico sobre a controvérsia, com a

ADPF 1183 / DF

especificação das alternativas já consideradas e dos entraves que impediram a obtenção de consenso prévio; (NR) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

III - indicação, se houver, de particulares e de outros órgãos e entidades da administração pública envolvidos na controvérsia;

IV - relação de processos ou procedimentos em curso que versem total ou parcialmente sobre o objeto da controvérsia ou que tratem de eventuais litígios entre as partes interessadas, compreendendo processos em tramitação no TCU, inquéritos criminais e procedimentos arbitrais, administrativos ou judiciais; (NR) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

V - manifestação de interesse na solução consensual dos órgãos e entidades da Administração Pública federal envolvidos na controvérsia, quando se tratar de solicitação formulada pela autoridade prevista no inciso III do art. 2º desta IN; e (NR) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

VI - relatório de participação social, quando a controvérsia envolver prestação de serviços públicos, ou de consulta direcionada a terceiros determinados, quando a eventual solução afetar seus direitos, sempre que cabível. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 1º Compete à Secretaria de Controle Externo de Solução Consensual e Prevenção de Conflitos (SecexConsenso) providenciar, por meio de diligência, os elementos indicados nos incisos II, III e V deste artigo, quando se tratar de solicitação formulada pela autoridade prevista no inciso III do art. 2º desta IN. (Renumerado) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 2º Caso a solicitação contenha proposta de solução, mesmo parcial, deverá ser apresentada a demonstração fundamentada de sua vantajosidade e juridicidade. (AC)

(Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 3º A solicitação que contemplar indicações de investimentos em obras deverá ser instruída com os seguintes elementos: (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

I - justificativa técnica para cada obra, incluindo a demonstração de seu alinhamento ao planejamento setorial e a priorização do conjunto de investimentos com base em critérios objetivos de custo-benefício; (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

II - anteprojeto de engenharia ou elementos de projeto básico que permitam a plena caracterização da obra, além de orçamento referenciado por sistemas de custos oficiais ou por preços de mercado devidamente justificados; (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

III - estudo de cenários que demonstre a correlação entre investimentos, prazo contratual e impacto tarifário. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

Art. 4º A solicitação de que trata o art. 2º desta IN será autuada como processo de Solicitação de Solução Consensual (SSC). (NR) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 1º O requerimento inicial será classificado como público, e as informações consideradas sigilosas constarão em peça apartada, acompanhadas da respectiva fundamentação legal que justifique o sigilo. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 2º O resumo da solicitação será divulgado em página específica no sítio eletrônico deste Tribunal, permitindo-se o envio de informações por terceiros que pretendam contribuir para a solução da controvérsia. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 3º As reuniões da Comissão de Solução Consensual são confidenciais em relação a terceiros, na forma do art. 30 da Lei nº 13.140, de 2015. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 4º A confidencialidade dos documentos e informações gerados durante os trabalhos da comissão encerra-se com a deliberação do Plenário ou com a decisão de arquivamento pela Presidência, prevalecendo, contudo, o prazo de restrição de acesso legalmente atribuído em sua origem caso seja superior. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

Seção II

Da Preparação e da Admissibilidade

Art. 4º-A. A autuação do processo de Solicitação de Solução Consensual dará início à etapa de preparação, na qual caberá à SecexConsenso: (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

I - instruir o processo quanto à admissibilidade, devendo, para tanto, interagir com a unidade técnica especializada na temática da solicitação, sendo-lhe facultada a realização de diligências; (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

II - promover as atividades preparatórias para o funcionamento da Comissão de Solução Consensual, permitida a realização de reuniões com as partes e eventuais interessados; e (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

III - consolidar, em conjunto com a unidade técnica especializada na temática da solicitação, fatos e evidências sobre a controvérsia já apurados pelo Tribunal, para fins da análise de admissibilidade e do exame previsto no art. 7º-A, § 7º, desta IN. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

ADPF 1183 / DF

Parágrafo único. A etapa de preparação encerra-se com a publicação da portaria de instituição da Comissão de Solução Consensual. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

Art. 5º Compete ao Presidente do TCU, após a análise prévia da SecexConsenso, decidir sobre a conveniência e a oportunidade da admissibilidade da solicitação de solução consensual nos termos desta IN, levando em consideração:

I - a competência do TCU para tratar da matéria; (NR) (Instrução Normativa-TCU nº 92, de 25/1/2023)

II - a relevância da matéria; (NR) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

III - a quantidade de processos de SSC em andamento; e (NR) (Instrução Normativa-TCU nº 92, de 25/1/2023)

IV - a capacidade operacional disponível no Tribunal para atuar nos processos de SSC. (NR) (Instrução Normativa-TCU nº 92, de 25/1/2023)

§ 1º Não será admitida a solicitação quando: (NR) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

I - houver decisão de mérito do TCU sobre o objeto da busca de solução consensual; (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

II - versar sobre atos preparatórios sujeitos à competência discricionária privativa da Administração Pública, na consecução de políticas públicas; ou (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

III - tratar de atos internos da Administração que não envolvam controvérsias entre o Poder Público e particulares. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 2º Na hipótese de a solicitação não ser admitida pelo

Presidente do TCU, o respectivo processo será arquivado.

Art. 6º Na hipótese de a controvérsia já ser objeto de processo em tramitação no Tribunal, a solicitação de solução consensual admitida pela Presidência será submetida ao relator do processo preexistente para que decida sobre a ratificação da medida, considerados eventuais prejuízos à condução processual. (NR) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 1º (Revogado) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 2º Ratificada a medida, o relator: (NR) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

I - sobrestará a apreciação das questões relacionadas ao objeto da solicitação de solução consensual, restando suspenso o prazo prescricional quanto a eventuais pretensões exercíveis contra os responsáveis; e (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

II - prosseguirá com a apreciação e o julgamento dos pontos não relacionados à controvérsia nos mesmos autos ou em autos apartados. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 3º Não ratificada a admissibilidade pelo relator, o Presidente do TCU poderá reformar o seu despacho de admissão ou submetê-lo a referendo do Plenário, condição para a continuidade do processo. (NR) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

Seção III

Da Comissão de Solução Consensual

Subseção I

Da Designação e Composição

ADPF 1183 / DF

Art. 7º Admitida a solicitação, a Secretaria-Geral de Controle Externo (Segecex) designará, preferencialmente no prazo de 30 (trinta) dias, os membros da Comissão de Solução Consensual (CSC), ouvida a SecexConsenso. (NR) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 1º A CSC será composta, no mínimo, por:

I - um servidor da SecexConsenso, que atuará como coordenador;

II - um representante da unidade de auditoria especializada responsável pela matéria tratada; e

III - um representante de cada órgão ou entidade da Administração Pública federal que tenha solicitado a solução consensual, possua poder decisório sobre o objeto da controvérsia ou, nos termos do inciso V do art. 3º desta Instrução Normativa, tenha manifestado interesse na solução. (NR) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 2º O particular que esteja diretamente envolvido na controvérsia e tenha contrato com a Administração Pública cujo objeto esteja abrangido pela solicitação de solução consensual será convidado, após a anuência do Presidente do TCU, a indicar representante para integrar a comissão. (NR) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 3º Para os fins desta Instrução Normativa, definem-se: (NR) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

I - partes externas: os órgãos, entidades e particulares referidos no § 1º, III, e no § 2º desta IN; (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

II - unidades do TCU participantes: as unidades referidas no § 1º, I e II, desta IN; (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

III - membros da comissão: os indivíduos designados para

sua composição. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 4º A Comissão de Solução Consensual, por unanimidade dos seus membros, poderá convidar para participar das reuniões, na qualidade de colaboradores, especialistas na matéria objeto da busca de solução consensual que não estejam diretamente envolvidos na controvérsia. (NR) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 5º Será facultado à Advocacia-Geral da União indicar representantes para acompanharem as reuniões da comissão, sem prejuízo da participação dos procuradores federais e advogados da União incumbidos de assessorar os órgãos e entidades participantes, com vistas à manifestação prevista no art. 1º, § 4º, da Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997. (NR) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 6º (Revogado) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

Subseção II

Do Funcionamento, Prazos e Conclusão dos Trabalhos

Art. 7º-A. A Comissão de Solução Consensual terá 90 (noventa) dias, contados da sua constituição, para elaborar proposta de solução, podendo o referido prazo, a critério do Presidente do TCU, ser prorrogado por até 30 (trinta) dias. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 1º Ao final do prazo estabelecido no caput deste artigo, e não sendo possível elaborar a proposta de solução, a comissão dará ciência ao Presidente deste Tribunal, que determinará o arquivamento do processo. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 2º No decurso dos trabalhos da comissão, a SecexConsenso poderá se reunir com especialistas ou

representantes da sociedade civil afetos ao objeto da solicitação de solução consensual, bem como realizar painéis de referência. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 3º O termo de confidencialidade será assinado pelo Presidente do TCU e por todos os membros da comissão, facultando-se à parte externa que a assinatura seja formalizada por aquele que a representa ou pelo seu dirigente máximo ou representante legal. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 4º Será franqueado às partes externas e aos membros da comissão o acesso aos autos, inclusive às peças classificadas como sigilosas, ressalvadas aquelas cujo acesso tenha sido expressamente vedado aos demais participantes pelo titular da informação. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 5º Salvo se justificadamente inviável, a comissão realizará painel ou consulta pública para assegurar a participação e o controle social na resolução da controvérsia nos casos em que o objeto envolver prestação de serviços públicos ou a solução consensual puder afetar direitos de terceiros agentes econômicos ou usuários. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 6º A proposta de solução consensual será submetida às partes externas para que se manifestem, de forma fundamentada, no prazo de 15 (quinze) dias, mediante pareceres técnico e jurídico. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 7º As unidades do TCU participantes examinarão a proposta de solução consensual notadamente quanto aos seguintes aspectos: (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

I - juridicidade; (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de

5/11/2025)

II - vantajosidade, especialmente em face da melhor alternativa no cenário de não acordo, incluindo análise fundamentada do risco de judicialização ou arbitragem, que considerará as probabilidades de êxito e os custos e benefícios decorrentes de eventual utilização dos instrumentos de contracautela postos à disposição da Fazenda Pública; e (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

III - adequação e suficiência dos mecanismos previstos na solução para mitigar os riscos moral e sistêmico, inclusive no tocante à prevenção de comportamentos oportunistas. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 8º Após o recebimento das manifestações das partes externas de que trata o § 6º, os prazos para os exames referidos no § 7º serão de: (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

I - 5 (cinco) dias, para a unidade de auditoria especializada na temática da solicitação; e (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

II - 10 (dez) dias, para a SecexConsenso emitir sua manifestação e consolidar todos os pareceres e manifestações recebidos. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

Seção IV

Da Deliberação

Art. 8º Os autos serão remetidos à Presidência para definição de relator, após a consolidação das manifestações pela SecexConsenso, desde que as partes externas e ao menos uma das unidades do TCU participantes estejam de acordo com a proposta de solução. (NR) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

ADPF 1183 / DF

Parágrafo único. (Revogado) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 1º A relatoria será designada, como regra, por sorteio entre os ministros. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 2º Na hipótese prevista no art. 6º desta IN, a Presidência decidirá entre a realização de sorteio ou a atribuição da relatoria por dependência. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

Art. 9º Determinado o relator na forma do artigo anterior, os autos serão remetidos ao Ministério Público junto ao TCU, para que emita parecer no prazo de 15 (quinze) dias, prorrogável por igual período mediante decisão do relator. (NR) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

Art. 10. O relator do processo de SSC deverá submeter a proposta de solução à apreciação do Plenário do TCU em até trinta dias da tramitação dos autos para o respectivo gabinete.

§1º Na impossibilidade do cumprimento do prazo previsto no caput deste artigo, o relator poderá solicitar ao Plenário a dilação desse prazo por, no máximo, trinta dias. (Renumerado) (Instrução Normativa-TCU nº 97, de 27/3/2024, BTCU Deliberações nº 53, de 4/4/2024)

§ 2º As minutas de voto e de acórdão deverão ser disponibilizadas aos demais ministros com antecedência mínima de 48 (quarenta e oito) horas do início da sessão de julgamento. (NR) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 3º Os autos serão reincluídos em pauta até a segunda sessão subsequente em caso de pedido de vista ou adiamento do julgamento. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

Art. 11. O Plenário, por meio de acórdão, poderá sugerir alterações na proposta de solução elaborada pela CSC, acatá-la integralmente ou recusá-la.

§ 1º As partes externas terão o prazo de 15 (quinze) dias para se manifestarem sobre eventuais sugestões de alteração. (NR) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 2º O relator determinará o arquivamento do processo e dará ciência ao Plenário caso alguma parte externa manifeste discordância, mesmo parcial, em relação a qualquer das alterações sugeridas. (NR) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 3º Havendo concordância das partes externas com as alterações sugeridas, os autos seguirão o seguinte rito: (NR) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

I - a SecexConsenso, mediante interação com as demais unidades do TCU participantes, examinará, no prazo de 15 (quinze) dias, a conformidade das alterações e juntará aos autos do processo a minuta de termo de autocomposição; (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

II - os autos serão remetidos ao relator, que abrirá prazo para manifestação do Ministério Público junto ao TCU caso as alterações tenham caráter substantivo; (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

III - após o parecer do Ministério Público junto ao TCU, ou na hipótese de não ter sido determinada a sua manifestação, o relator submeterá o termo de autocomposição à deliberação do Plenário com vistas à autorização de sua assinatura, na forma do art. 12 desta IN. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 4º Na hipótese do art. 6º desta IN, concluído o processo de SSC, os autos deverão ser arquivados e cópia do respectivo

acórdão deverá ser juntada ao feito que já estava em tramitação no TCU. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 5º Não serão proferidas determinações ou recomendações nos processos de Solicitação de Solução Consensual. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

Art. 11-A. Não caberá recurso de decisões exaradas nos autos de Solicitação de Solução Consensual, tendo em vista a natureza dialógica do processo. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

Parágrafo único. Excetua-se do disposto no caput deste artigo o recurso de embargos de declaração, na forma do art. 34 da Lei nº 8.443, de 1992, para sanar obscuridade, omissão ou contradição contida em sugestão de alteração estabelecida pelo Plenário, nos termos do art. 11 desta Instrução Normativa. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

Seção V

Da Formalização e do Monitoramento

Art. 12. A solução será formalizada mediante termo de autocomposição, a ser assinado: (NR) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

I - pelo Presidente do TCU, como interveniente anuente; (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

II - pelo dirigente máximo dos órgãos e entidades referidos no § 1º, inciso III, do art. 7º; (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

III - pelo representante legal dos particulares mencionados no § 2º do art. 7º, quando houver. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

Parágrafo único. O termo de autocomposição será

assinado em até 30 (trinta) dias após a deliberação plenária que aprovar a solução e deverá ser juntado aos autos em até 5 (cinco) dias do seu recebimento, pelo TCU, com todas as assinaturas. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

Art. 13. A verificação do cumprimento do termo a que se refere o art. 12 desta IN deverá ser realizada, consoante o estabelecido no art. 243 do Regimento Interno do TCU, por meio de monitoramento.

CAPÍTULO III

DISPOSIÇÕES FINAIS

Art. 14. O Tribunal, ao analisar processos de tomada de contas especial, poderá considerar a conveniência e a oportunidade de incentivar a adoção de meios de solução consensual, nas seguintes hipóteses: (NR) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

I - quando a tomada de contas especial atender, de forma conjunta, às seguintes características: (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

a) haver sido instaurada em razão de inexecução parcial do objeto pactuado ou de execução total sem o atingimento, porém, da funcionalidade para a qual se destinava; (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

b) for demonstrada a viabilidade técnica e fática da retomada do objeto para sua finalização ou consecução de sua plena funcionalidade, no prazo máximo de 18 (dezoito) meses; e (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

c) não houver sido comprovada a má-fé dos gestores responsáveis ou irregularidade de natureza grave na execução do ajuste. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

ADPF 1183 / DF

II - se houver viabilidade de negociação quanto à forma ou às condições de quitação do débito apurado nos autos, atendidos os requisitos e os limites estabelecidos em normativo. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 1º O incentivo à solução consensual de que trata este artigo será formalizado por meio de recomendação expedida pelo Tribunal nos autos da própria tomada de contas especial. (NR) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 2º Na hipótese do inciso I deste artigo, a busca por solução consensual deverá priorizar o equacionamento das pendências existentes para a efetiva conclusão do objeto e para o alcance do benefício social almejado, cabendo ao órgão ou à entidade repassadora iniciar a negociação com o ente conveniente e, se necessário, com outros órgãos e entidades, públicas ou privadas, essenciais à operacionalização do objeto e à solução definitiva da controvérsia. (NR) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 3º (Revogado) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

Art. 15. Fica instituída, nos termos do art. 16, inciso I, do Regimento Interno do TCU, a Comissão Temporária de Acompanhamento dos Procedimentos de Solução Consensual, destinada a monitorar a implementação e avaliar os resultados dos procedimentos previstos nesta Instrução Normativa, com funcionamento até 31 de dezembro de 2026. (NR) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 1º A Comissão será composta por três ministros, designados por portaria da Presidência do TCU. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 2º Compete à SecexConsenso prestar o apoio técnico e administrativo necessário ao funcionamento da Comissão. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 3º Ao término de suas atividades, a Comissão encaminhará à Presidência do TCU relatório conclusivo, o qual deverá conter proposta sobre sua extinção ou transformação em comissão permanente, bem como sugestões para o aperfeiçoamento dos procedimentos de solução consensual. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

Art. 16. Esta Instrução Normativa entra em vigor na data de 2 de janeiro de 2023.

Ministro BRUNO DANTAS

REDAÇÃO ANTERIOR:

.....Por força da Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2024.....

Art. 2º

(...)

II - pelos dirigentes máximos das agências reguladoras definidas no art. 2º da Lei nº 13.848, de 25 de junho de 2019; e

(...)

Art. 3º.....

I - indicação do objeto da busca de solução consensual, com a discriminação da materialidade, do risco e da relevância da situação apresentada;

II - pareceres técnico e jurídico sobre a controvérsia, com a especificação das dificuldades encontradas para a construção da solução;

(...)

IV - indicação, se houver, da existência de processo no

TCU que trate do objeto da busca de solução consensual; e

V - manifestação de interesse na solução consensual dos órgãos e entidades da administração pública federal envolvidos na controvérsia, quando se tratar de solicitação formulada pela autoridade prevista no inciso III do art. 2º desta IN.

Parágrafo único. Compete à Secretaria de Controle Externo de Solução Consensual e Prevenção de Conflitos (SecexConsenso) providenciar, por meio de diligência, os elementos indicados nos incisos II, III e V deste artigo, quando se tratar de solicitação formulada pela autoridade prevista no inciso III do art. 2º desta IN.

Art. 4º A solicitação a que se refere o art. 2º desta IN será autuada como processo de Solicitação de Solução Consensual (SSC), o qual deverá ser encaminhado à SecexConsenso, para fins de análise prévia de admissibilidade.

Art. 5º

(...)

II - a relevância e a urgência da matéria; (NR) (Instrução Normativa-TCU nº 92, de 25/1/2023)

(...)

§ 1º Não será admitida a solicitação nos casos em que haja processo com decisão de mérito no TCU sobre o objeto da busca de solução consensual.

(...)

Art. 6º Caso o objeto da controvérsia já esteja sendo tratado em processo em tramitação no TCU, a solicitação de solução consensual será analisada em processo próprio, observando-se o disposto nos artigos 4º e 5º desta IN.

(...)

§ 2º Havendo a ratificação mencionada no § 1º deste artigo, será sobrestada a apreciação das questões relacionadas ao objeto da solicitação de solução consensual abordadas no processo que já estava em tramitação, a cujos autos pode ser dado prosseguimento caso existam outros pontos a serem examinados pelo TCU.

§ 3º Não havendo a ratificação mencionada no § 1º deste artigo, o respectivo processo será arquivado.

Art. 7º Após a admissibilidade prevista no art. 5º e no § 1º do art. 6º desta IN, o processo de SSC será encaminhado à Secretaria-Geral de Controle Externo (Segecex) para, ouvida a SecexConsenso, designar, por meio de portaria, os membros da Comissão de Solução Consensual (CSC).

(...)

III - um representante de cada órgão ou entidade da administração pública federal que tenha solicitado a solução consensual ou que, nos termos do inciso V do art. 3º desta IN, tenha manifestado interesse na solução.

§ 2º A Segecex poderá, avaliadas as circunstâncias da respectiva SSC, admitir a participação de representante de particulares envolvidos na controvérsia.

§ 3º A CSC, por unanimidade dos seus membros, poderá convidar para participar das reuniões, na qualidade de colaborador, especialistas na matéria objeto da busca de solução consensual que não estejam diretamente envolvidos na controvérsia.

§ 4º A CSC terá noventa dias contados da sua constituição para elaborar proposta de solução, podendo o referido prazo, a critério do Presidente do TCU, ser prorrogado por até trinta dias.

§ 5º Ao final do prazo estabelecido no § 4º deste artigo e

não sendo possível elaborar a proposta de solução, a CSC dará ciência ao Presidente do TCU, que determinará o arquivamento do processo.

(...)

Art. 8º Havendo concordância de todos os membros da CSC externos ao TCU e de ao menos uma das unidades representantes do TCU na CSC com a proposta de solução apresentada, o respectivo processo será encaminhado ao Ministério Público junto ao TCU para que, no prazo de até quinze dias, se manifeste sobre a referida proposta. (NR) (Instrução Normativa-TCU nº 97, de 27/3/2024, BTCU Deliberações nº 53, de 4/4/2024)

Parágrafo único. Os processos cujo prazo da CSC tenha terminado antes da aprovação da Questão de Ordem nº 1, de 13 de março de 2024, em caso de não ter havido consenso entre todos os membros da Comissão sobre a proposta de solução apresentada, serão encaminhados à Presidência para arquivamento. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 97, de 27/3/2024, BTCU Deliberações nº 53, de 4/4/2024)

Art. 9º Após a manifestação do Ministério Público junto ao TCU sobre a proposta de solução apresentada pela CSC, o processo de SSC será encaminhado à Presidência do TCU para sorteio de relator entre os ministros.

Art. 10.

(...)

§2º Caso haja pedido de vista ou adiamento de julgamento de processo de solução consensual, os autos serão automaticamente reincluídos em pauta para serem julgados na sessão subsequente. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 97, de 27/3/2024, BTCU Deliberações nº 53, de 4/4/2024)

Art. 11.

ADPF 1183 / DF

§ 1º Havendo a sugestão de alteração prevista no caput deste artigo, os membros da CSC a que se refere o inciso III do § 1º do art. 7º desta IN terão até 15 dias para se manifestarem acerca da referida sugestão.

§ 2º Não havendo concordância de algum dos membros da CSC a que se refere o inciso III do § 1º do art. 7º desta IN com as alterações sugeridas pelo Plenário, o relator determinará o arquivamento do processo e dará ciência da decisão ao Plenário.

§ 3º No caso previsto no art. 6º desta IN, após a conclusão do processo de SSC, os autos deverão ser arquivados e cópia do respectivo acórdão deverá ser juntada ao feito que já estava em tramitação no TCU.

Art. 12. A formalização da solução será realizada por meio de termo a ser firmado pelo Presidente do TCU e pelo respectivo dirigente máximo dos órgãos e entidades a que se refere o inciso III do § 1º do art. 7º desta IN, em até 30 dias após a deliberação final do Plenário do Tribunal que aprovar a referida solução.

(...)

Art. 14. Fica instituída, com fundamento no art. 16, inciso I, do Regimento Interno do TCU, por 360 dias contados da publicação deste Normativo, a Comissão Temporária de Acompanhamento dos

Procedimentos de Solução Consensual, com objetivo de acompanhar a implementação dos procedimentos estabelecidos nesta IN, bem como os resultados dela advindos.

§ 1º A Comissão a que se refere o caput deste artigo será composta por três ministros designados por portaria da Presidência do TCU.

§ 2º Compete à SecexConsenso apoiar as atividades da

Comissão mencionada no caput deste artigo.

§ 3º Ao final do período previsto no caput, a Comissão a que se refere este artigo encaminhará à Presidência do TCU relatório de suas atividades, o qual deverá conter proposta de tornar definitiva ou de extinguir a referida Comissão, além de apresentar medidas de aperfeiçoamento do procedimento de solução consensual.

Art. 15. Não caberá recurso das decisões que forem proferidas nos autos de Solicitação de Solução Consensual, tendo em vista a natureza dialógica desses processos.

.....Por força da Instrução Normativa-TCU nº 97, de 4/4/2024.....

Art. 8º Havendo concordância de todos os membros da CSC com a proposta de solução apresentada, o respectivo processo será encaminhado ao Ministério Público junto ao TCU para que, no prazo de até quinze dias, se manifeste sobre a referida proposta.

(...)

Art. 10

Parágrafo único. Na impossibilidade do cumprimento do prazo previsto no caput deste artigo, o relator poderá solicitar ao Plenário a dilação desse prazo por, no máximo, trinta dias.

.....

.....Por força da Instrução Normativa-TCU nº 92, de 25/1/2023.....

Art. 1º A realização de procedimentos, no âmbito do

ADPF 1183 / DF

Tribunal de Contas da União (TCU), voltados para a solução consensual de controvérsias relevantes e prevenção de conflitos afetos a órgãos e entidades da Administração Pública Federal observará o disposto nesta Instrução Normativa (IN).

(...)

Art. 5º

I - a relevância e a urgência da matéria;

II - a quantidade de processos de SSC em andamento; e

III - a capacidade operacional disponível no Tribunal para atuar nos processos de SSC.

(...)”

Assentadas as preliminares, passa-se ao exame do mérito.

2. MÉRITO

Da análise dos autos, depreendo que a insurgência quanto ao teor da Instrução Normativa n. 92/2022 demanda a apreciação de duas questões: (i) se a Corte de Contas detém competência constitucional para, através de Instrução Normativa, instituir procedimento e criar órgão de solução consensual de controvérsias e mediação; e, em caso afirmativo, (ii) quais as matérias e os limites constitucionalmente compatíveis com essa instância de mediação.

As disposições constitucionais que instituem competências e regulam o seu exercício pelos Poderes da República e pelos Órgãos Constitucionais devem ser *interpretadas* à luz dos postulados

ADPF 1183 / DF

estruturantes do Estado de Direito democrático, da máxima proteção aos direitos fundamentais e da força normativa da Constituição.

A compreensão do sentido e do alcance da repartição constitucional de competências se dá a partir da racionalidade estruturante que impõe a cláusula da separação dos poderes (art. 2º e 60, § 4º, da CR), segundo a qual, no direito brasileiro, se, de um lado, há independência e harmonia entre os Poderes, de outro, também existem controles recíprocos, freios e contrapesos. É dessa disciplina que emerge a compreensão dos mecanismos de *accountability* horizontal, distribuídos pelo constituinte a alguns Poderes e órgãos, dentre eles os Tribunais de Contas.

2.1 O Tribunal de Contas da União na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal

Para responder às questões postas é preciso revisitar as premissas normativas sobre a natureza do Tribunal de Contas da União e de suas competências, bem como a feição que se lhe atribui a jurisprudência desta Corte.

Sabe-se que o Tribunal de Contas da União é órgão técnico auxiliar do Congresso Nacional no exercício da importante função do controle externo. Suas competências estão descritas no texto constitucional e consistem em grande avanço no controle orçamentário, financeiro e de legalidade e legitimidade dos atos da Administração Pública:

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.

Art. 71. O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete:

I - apreciar as contas prestadas anualmente pelo Presidente da República, mediante parecer prévio que deverá ser elaborado em sessenta dias a contar de seu recebimento;

II - julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público;

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;

IV - realizar, por iniciativa própria, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, de Comissão técnica ou de inquérito, inspeções e auditorias de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, nas

ADPF 1183 / DF

unidades administrativas dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, e demais entidades referidas no inciso II;

V - fiscalizar as contas nacionais das empresas supranacionais de cujo capital social a União participe, de forma direta ou indireta, nos termos do tratado constitutivo;

VI - fiscalizar a aplicação de quaisquer recursos repassados pela União mediante convênio, acordo, ajuste ou outros instrumentos congêneres, a Estado, ao Distrito Federal ou a Município;

VII - prestar as informações solicitadas pelo Congresso Nacional, por qualquer de suas Casas, ou por qualquer das respectivas Comissões, sobre a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial e sobre resultados de auditorias e inspeções realizadas;

VIII - aplicar aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei, que estabelecerá, entre outras cominações, multa proporcional ao dano causado ao erário;

IX - assinar prazo para que o órgão ou entidade adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, se verificada ilegalidade;

X - sustar, se não atendido, a execução do ato impugnado, comunicando a decisão à Câmara dos Deputados e ao Senado Federal;

XI - representar ao Poder competente sobre irregularidades ou abusos apurados.

§ 1º No caso de contrato, o ato de sustação será adotado diretamente pelo Congresso Nacional, que solicitará, de imediato, ao Poder Executivo as medidas cabíveis.

§ 2º Se o Congresso Nacional ou o Poder Executivo, no prazo de noventa dias, não efetivar as medidas previstas no

parágrafo anterior, o Tribunal decidirá a respeito.

§ 3º As decisões do Tribunal de que resulte imputação de débito ou multa terão eficácia de título executivo.

§ 4º O Tribunal encaminhará ao Congresso Nacional, trimestral e anualmente, relatório de suas atividades.

Com o decorrer da experiência constitucional de 1988, as Cortes de Contas foram ganhando protagonismo cada vez maior e passaram a atuar de forma mais expressiva nos mais diversos espectros do direito público brasileiro. Em texto de 2021, Carlos Ari Sunfeld e Jacintho Arruda Câmara já problematizavam (Cf. **Competências de Controle dos Tribunais de Contas – Possibilidades e Limites**, cap. 1, in Carlos Ari Sunfeld e André Rosilho (org.). *Tribunal de Contas da União no Direito e na Realidade*. São Paulo: Almedina, 2021, e-book; g.n.):

“O Tribunal de Contas vem cada vez ampliando mais sua atuação, procurando não só participar nas discussões sobre as variadas questões de que se ocupa a Administração como influir de modo efetivo na alteração de comportamentos dos agentes estatais, na adoção de políticas públicas, etc.

(...)

A ampliação da atuação do Tribunal de Contas se, por um lado, é vista positivamente pelos benefícios proporcionados por um controle independente, sério, equilibrado e atuante, de outro lado suscita preocupações quanto à delimitação de suas competências.

Afinal, até que ponto pode ir o Tribunal de Contas em suas análises e ordens? Quais os limites de sua competência? O que as normas jurídicas definiram como campo próprio à sua

atuação?”

No tocante à análise dos poderes da Corte de Contas, ressalto que o Supremo Tribunal Federal já assentou, em vários julgados, o colorido quase-jurisdicional que as tarefas do TCU assumem, já que não se traduzem em atividades meramente administrativas, mas de julgamento de contas de várias autoridades e agentes do Poder Público, a fim de assegurar a correção e economicidade nos gastos públicos. Trago à baila as palavras de Marçal Justen Filho:

“Mais do que em qualquer outro caso, é cabível aludir, a propósito do Tribunal de Contas, a uma atuação quase jurisdicional. Essa fórmula se justifica pela forma processual dos atos e em vista da estrutura autônoma e independente para produzir a instrução e o julgamento. A fórmula quase jurisdicional é interessante não para induzir o leitor a imaginar que a atuação do Tribunal de Contas é idêntica à do Judiciário, mas para destacar como se diferencia do restante das atividades administrativas e legislativas. Nenhum outro órgão integrante do Poder Executivo e do Poder Legislativo recebeu da Constituição poderes de julgamento equivalentes, inclusive no tocante à relevância e eficácia, aos assegurados ao Tribunal de Contas”.

(JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de Direito Administrativo. 13.ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 1132-1133)

E, para assegurar à Corte de Contas o adequado desempenho de suas atividades, também este Tribunal já asseverou a existência de poderes implícitos, que possibilitam o cumprimento do mister

constitucional destinado ao TCU:

“PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. IMPUGNAÇÃO. COMPETÊNCIA DO TCU. CAUTELARES. CONTRADITÓRIO. AUSÊNCIA DE INSTRUÇÃO. 1- Os participantes de licitação têm direito à fiel observância do procedimento estabelecido na lei e podem impugná-lo administrativa ou judicialmente. Preliminar de ilegitimidade ativa rejeitada. 2- Inexistência de direito líquido e certo. **O Tribunal de Contas da União tem competência para fiscalizar procedimentos de licitação, determinar suspensão cautelar (artigos 4º e 113, § 1º e 2º da Lei nº 8.666/93), examinar editais de licitação publicados e, nos termos do art. 276 do seu Regimento Interno, possui legitimidade para a expedição de medidas cautelares para prevenir lesão ao erário e garantir a efetividade de suas decisões).** 3- A decisão encontra-se fundamentada nos documentos acostados aos autos da Representação e na legislação aplicável. 4- Violação ao contraditório e falta de instrução não caracterizadas. Denegada a ordem.”

(MS 24510, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 19.11.2003, DJ 19-03-2004 PP-00018 EMENT VOL-02144-02 PP-00491 RTJ VOL-00191-03 PP-00956)

“**TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. PODER GERAL DE CAUTELA. LEGITIMIDADE. DOCTRINA DOS PODERES IMPLÍCITOS. PRECEDENTE (STF). CONSEQÜENTE POSSIBILIDADE DE O TRIBUNAL DE CONTAS EXPEDIR PROVIMENTOS CAUTELARES, MESMO SEM AUDIÊNCIA DA PARTE CONTRÁRIA, DESDE QUE MEDIANTE DECISÃO FUNDAMENTADA . DELIBERAÇÃO DO TCU, QUE, AO DEFERIR A MEDIDA CAUTELAR, JUSTIFICOU, EXTENSAMENTE, A OUTORGA DESSE PROVIMENTO DE URGÊNCIA. PREOCUPAÇÃO DA CORTE DE CONTAS EM ATENDER, COM TAL CONDUTA,**

A EXIGÊNCIA CONSTITUCIONAL PERTINENTE À NECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO DAS DECISÕES ESTATAIS. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO EM CUJO ÂMBITO TERIAM SIDO OBSERVADAS AS GARANTIAS INERENTES À CLÁUSULA CONSTITUCIONAL DO "DUE PROCESS OF LAW". DELIBERAÇÃO FINAL DO TCU QUE SE LIMITOU A DETERMINAR, AO DIRETOR-PRESIDENTE DA CODEBA (SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA), A INVALIDAÇÃO DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO E DO CONTRATO CELEBRADO COM A EMPRESA A QUEM SE ADJUDICOU O OBJETO DA LICITAÇÃO. INTELIGÊNCIA DA NORMA INSCRITA NO ART. 71, INCISO IX, DA CONSTITUIÇÃO. APARENTE OBSERVÂNCIA, PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO, NO CASO EM EXAME, DO PRECEDENTE QUE O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL FIRMOU A RESPEITO DO SENTIDO E DO ALCANCE DESSE PRECEITO CONSTITUCIONAL (MS 23.550/DF, REL. P/ ACÓRDÃO O MIN. SEPÚLVEDA PERTENCE). INVIABILIDADE DA CONCESSÃO, NO CASO, DA MEDIDA LIMINAR PRETENDIDA, EIS QUE NÃO ATENDIDOS, CUMULATIVAMENTE, OS PRESSUPOSTOS LEGITIMADORES DE SEU DEFERIMENTO. MEDIDA CAUTELAR INDEFERIDA.”

(MS 26547 MC, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 23.05.2007, publicado em DJ 29/05/2007 PP-00033).

Mais recentemente, na sessão de julgamento levada a efeito no Plenário Virtual de 02.04.2021 a 13.04.2021, o Supremo Tribunal Federal apreciou os Mandados de Segurança de nºs 35.410, 35.490, 35.494, 35.498, 35.500, 35.812, 35.824 e 35.836, Rel. Min. Alexandre de Moraes, se debruçando uma vez mais acerca da natureza da Corte de Contas e, consequentemente, de suas competências.

ADPF 1183 / DF

Naquela oportunidade, ao analisar a possibilidade de exercício de controle de constitucionalidade incidental pelo Tribunal de Contas da União na análise dos casos concretos submetidos à sua aferição, prevaleceu a compreensão que afastou expressamente do âmbito de sua atuação a realização de controle de constitucionalidade. Reproduzo a ementa respectiva, que bem sintetiza a *ratio* desses precedentes (g.n):

“CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE EXERCÍCIO DE CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE COM EFEITOS ERGA OMNES E VINCULANTES PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. DECISÃO DE AFASTAMENTO GENÉRICO E DEFINITIVO DA EFICÁCIA DE DISPOSITIVOS LEGAIS SOBRE PAGAMENTO DE “BÔNUS DE EFICIÊNCIA E PRODUTIVIDADE NA ATIVIDADE TRIBUTÁRIA E ADUANEIRA” A INATIVOS E PENSIONISTAS, INSTITUÍDO PELA LEI 13.464/2017. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO PROCEDENTE. ORDEM CONCEDIDA.

1. 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.

2. Decisão do TCU que acarretou o total afastamento da eficácia dos §§ 2º e 3º dos artigos 7º e 17 da Medida Provisória 765/2016, convertida na Lei 13.464/2017, no âmbito da Administração Pública Federal.

3. Impossibilidade de o controle difuso exercido administrativamente pelo Tribunal de Contas trazer consigo a transcendência dos efeitos, de maneira a afastar incidentalmente a aplicação de uma lei federal, não só para o

caso concreto, mas para toda a Administração Pública Federal, extrapolando os efeitos concretos e interpartes e tornando-os erga omnes e vinculantes. 4. CONCESSÃO DA ORDEM NO MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO para afastar a determinação contida no item 9.2 do Acórdão 2.000/2017 do Tribunal de Contas da União, proferido no Processo TC 0216.009/2017-1, e determinar que as aposentadorias e pensões dos servidores substituídos sejam analisadas em conformidade com os dispositivos legais vigentes nos §§ 2º e 3º do art. 7º da Lei nº 13.464/2017 e inciso XXIII do § 1º do art. 4º da Lei nº 10.887/2004.

(MS 35.410, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Plenário, julgado em 13.04.2021)

Na ocasião, restei vencido por reconhecer uma maior abrangência dos poderes implícitos dos Tribunais de Contas, que, ao meu ver, incluía a possibilidade de afastar o fundamento legal dos atos administrativos, na análise de casos concretos, com base em juízo de constitucionalidade, nos termos históricos da Súmula 347 do STF. Assentei que:

“E, de fato, não parece desbordar de sua competência que a Corte de Contas verifique a compatibilidade dos atos administrativos submetidos à sua análise, com o ordenamento jurídico-constitucional brasileiro.

Aqui, entendo ser aplicável o mesmo entendimento já expresso por este Supremo Tribunal Federal no que concerne às competências do Conselho Nacional de Justiça e do Conselho Nacional do Ministério Público, em especial no julgamento da PET 4.656/PB (Relatora Ministra Cármen Lúcia, Plenário, julgamento em 19.12.2016), em que se distinguiu a não aplicação da lei reputada inconstitucional e a

declaração de sua inconstitucionalidade, reconhecendo a competência do órgão correicional para, uma vez concluída a apreciação da inconstitucionalidade de determinado diploma normativo, determinar a inaplicabilidade de ato administrativo regulamentador da lei inconstitucional.”

Ato contínuo, a construção jurisprudencial sobre a matéria afluíu, prevalecendo uma nova acepção daquele enunciado sumular:

“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.

1. O Tribunal de Contas da União firmou compreensão no sentido da inconstitucionalidade do art. 67 da Lei 9.478/1997, segundo o qual “os contratos celebrados pela Petrobras, para aquisição de bens e serviços, serão precedidos de procedimento licitatório simplificado, a ser definido em decreto do Presidente da República”; e por conseguinte do Decreto 2.745/1998, que com base no dispositivo legal veiculou Regulamento licitatório da 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 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).

6. Reafirmação da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal quanto à inviabilidade de realização de controle abstrato de constitucionalidade por parte de Tribunal de Contas (MS 35.410, MS 35.490, MS 35.494, MS 35.498, MS 35.500, MS 35.812, MS 35.824, MS 35.836, todos de Relatoria do Eminentíssimo Ministro Alexandre De Moraes, Tribunal Pleno, e publicados no DJe 5.5.2021).

7. Caso concreto. O Tribunal de Contas da União incorreu em uso inadequado da Súmula 347: simplesmente vocalizar o enunciado não perfaz condição suficiente para se vencer a presunção de constitucionalidade do art. 67 da Lei 9.478/1997 e do regulamento simplificado da Petrobras, aprovado pelo Decreto 2.745/1998. Disso, entretanto, não exsurge a concessão da segurança, dada a perda do objeto: o advento da Lei 13.303/2016 não só revoga o art. 67 da Lei 9.478/1997, mas também elimina a lacuna até então existente quanto a tal importante aspecto do regime próprio das empresas estatais. Precedente: MS 27.796 AgR, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Primeira Turma, julgado em 29.3.2019, DJe 69, 4.4.2019.

8. Inviabilidade de o mandado de segurança em curso firmar tese no sentido da impossibilidade de o TCU aplicar sanções à Petrobras por atos praticados antes da vigência da Lei 13.303/2016: (i) ausência de pedido expresso, na petição inicial; (ii) o ordenamento jurídico brasileiro não comporta a veiculação de tutela declaratória pela via do mandado de segurança, o assim chamado “mandamus normativo”, desde sempre proscrito pela jurisprudência superior.

9. Agravo regimental conhecido e, no mérito, não provido.

(MS 25.888 AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, julgado em 22.08.2023)

ADPF 1183 / DF

Superadas as discussões a respeito da aplicação da Súmula 347, as premissas ali lançadas indicam os limites traçados por esta Suprema Corte à atuação da Corte de Contas e que devem balizar a análise da presente controvérsia.

O reconhecimento jurisprudencial da teoria dos poderes implícitos, isto é, da necessidade de reconhecer a qualquer órgão da Administração direta ou indireta o arcabouço instrumental necessário ao efetivo exercício de suas missões constitucionais, encontra limites estruturais na própria Constituição Federal. Confira-se:

AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PODER GERAL DE CAUTELA DOS TRIBUNAIS DE CONTAS. ART. 71, IX E ART. 75 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TEORIA DOS PODERES IMPLÍCITOS. COMPETÊNCIA PARA DETERMINAR À AUTORIDADE ADMINISTRATIVA QUE PROMOVA ANULAÇÃO DE CONTRATO E, SE FOR O CASO, DA LICITAÇÃO DE QUE SE ORIGINOU. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO A QUE SE DÁ PROVIMENTO.

1. O Plenário do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL já se pronunciou no sentido da validade do poder geral de cautela dos Tribunais de Contas dos Estados (SS 5658 AgR, Rel. Min. LUÍS ROBERTO BARROSO (Presidente), Tribunal Pleno, DJe 04-04-2024).

2. Incorporou-se em nosso ordenamento jurídico a pacífica doutrina constitucional norte-americana sobre a teoria dos poderes implícitos - inherent powers -, pela qual no exercício de sua missão constitucional enumerada, o órgão

executivo deveria dispor de todas as funções necessárias, ainda que implícitas, desde que não expressamente limitadas (Myers v. Estados Unidos US 272 52, 118), consagrando-se, dessa forma, e entre nós aplicável ao Tribunal de Contas da União e, por simetria, aos Tribunais de Contas dos Estados, o reconhecimento de competências genéricas implícitas que possibilitem o exercício de sua missão constitucional, **apenas sujeitas às proibições e limites estruturais da Constituição Federal.**

3. O **“Tribunal de Contas da União – embora não tenha poder para anular ou sustar contratos administrativos – tem competência, conforme o art. 71, IX, para determinar à autoridade administrativa que promova a anulação do contrato e, se for o caso, da licitação de que se originou”** (MS 23.550, Red. p/o acórdão o Min. Sepúlveda Pertence). Igual competência é atribuída ao Tribunal de Contas do Estado do Ceará, na forma do art. 75 da Constituição.

4. Não configura ilegalidade ou abuso de poder o ato do Tribunal de Contas que aplique medidas cautelares, porque relacionada com a competência constitucional implícita para cumprimento de suas atribuições.

5. Agravo Interno a que se dá provimento.

(ARE 1.523.820 AgR - terceiro, Red. p/ acórdão Min. Alexandre de Moraes, Primeira Turma, DJe 18.07.2025)

Vale dizer, os limites para as competências assinaladas à Corte de Contas estão previstos na própria Constituição. Exemplo pertinente desses limites está contido no art. 71, IX e §§ 1º e 2º, da Constituição Federal que estabelecem que o Tribunal de Contas deve assinalar prazo para adoção de providências caso verificada ilegalidade. Essa

ADPF 1183 / DF

compreensão é reafirmada por antiga orientação jurisprudencial desta Suprema Corte (MS 23.550, Red. acórdão Min. Sepúlveda Pertence, julgado em 04.04.01), que afasta a possibilidade de que o Tribunal de Contas proceda à anulação ou sustação de contratos administrativos. Nesse mesmo sentido:

“Direito Constitucional e Administrativo. Agravo interno em suspensão de segurança. Poder geral de cautela dos Tribunais de Contas. Fixação de prazo para que a autoridade administrativa promova a suspensão de procedimento de inexigibilidade de licitação e de contrato administrativo. 1. Agravo interno contra decisão que julgou procedente pedido de suspensão que tem por objeto acórdão que anulou resolução do Tribunal de Contas do Estado do Ceará que determinou, no prazo de vinte dias, a adoção, pelas autoridades administrativas do Município de Barreira/CE, de providências necessárias à suspensão da Inexigibilidade de Licitação nº 0308.01/2021 e dos atos delas decorrentes, referentes à contratação de serviços advocatícios para a recuperação de valores do FUNDEB e do FUNDEF. 2. Risco de grave lesão à ordem pública. A manutenção dos efeitos do acórdão impugnado tem potencial para causar grave lesão à ordem pública, porque retira do Tribunal de Contas do Estado do Ceará a prerrogativa de exercitar seu poder de cautela em conformidade com a competência institucional que lhe foi atribuída pela Constituição Federal e pela Constituição estadual, nos termos necessários à tutela do patrimônio público. 3. O “Tribunal de Contas da União – embora não tenha poder para anular ou sustar contratos administrativos – tem competência, conforme o art. 71, IX, para determinar à autoridade administrativa que promova a anulação do contrato e, se for o caso, da licitação de que se originou” (MS 23.550, Red. p/o acórdão o Min.

Sepúlveda Pertence). Igual competência é atribuída ao Tribunal de Contas do Estado do Ceará, na forma do art. 75 da Constituição. 4. Risco de grave lesão à economia pública. O procedimento de inexigibilidade da licitação data de 2021 (nº 0308.01/2021) e o contrato data de 2017 (nº 07.26.01/2017-01), de modo que é possível que esteja próximo o pagamento dos honorários advocatícios, no vultoso valor de R\$ 9.575.307,16, não obstante a existência de representação por irregularidades na contratação. 5. Agravo interno a que se nega provimento.

(SS 5658 AgR, Rel. Min. Roberto Barroso (Presidente), Plenário, julgado em 04.03.2024)

Retomo, nesse ponto, as lições de Carlos Ari Sunfeld e Jacintho Arruda Câmara acerca dos limites e possibilidades de fiscalização do mérito administrativo e regulatório (g.n.):

“Os atos de comando que o Tribunal pode produzir são a aplicação de sanções (Constituição, art. 71, VIII), a sustação de atos (Constituição, art. 71, X e §1º) e o registro de certos atos de pessoal (art. 71, III). Não se cabe dar ordens cogentes em geral às autoridades administrativas, anular diretamente atos ou contratos, nem suspender ou sustar contratos (pois isto é tarefa do Legislativo – Constituição, art. 71, §1º). Portanto, são reduzidos os tipos de atos de comando que o Tribunal de Contas pode emitir.

Ademais, esses atos de comando só podem ser editados para a correção de irregularidades (“ilegalidades”), em virtude da avaliação do Tribunal de que uma violação de norma jurídica está em curso ou foi cometida (Constituição, art. 71, VIII e IX). Assim, atos de comando derivam sempre e só de julgamentos do Tribunal cujo parâmetro seja a legalidade, mas não de análises críticas cujos parâmetros sejam a economicidade, a eficiência ou a efetividade. (...)

Embora o Tribunal de Contas possa fazer fiscalizações quanto aos mais variados objetos, já que a auditoria é abrangente por natureza, as fiscalizações das quais podem resultar atos de comando do Tribunal são apenas as que envolvam as matérias sob sua jurisdição específica. E quais são elas? A matéria financeira, a orçamentária, a contábil e a patrimonial. Sobre as demais matérias, o Tribunal não tem jurisdição específica, delas só tomando conhecimento no âmbito da fiscalização operacional, da qual, como dito, não resultam atos de comando.”

“(…) Em suma, é fórmula para instituir controles que não coloquem os controladores no lugar dos gestores. Este, afinal, é o grande desafio de qualquer sistema de controle público externo – que, para ser externo, não pode substituir o controlado pelo controlador. Se o controlador externo virar administrador em regime de condomínio, quem fará o controle verdadeiramente externo?

Um controle externo, autônomo, imparcial, em posição crítica sobre o dia a dia, é algo muito importante. Ele agrega outro olhar, diferente, sobre a ação administrativa. Tendo elevado status e instrumentos razoáveis de pressão, ele pode ter influência real e positiva sobre a ação administrativa. Mas, se o controlador for se mesclando ao gestor, desaparece o outro olhar, desaparece a posição crítica, e surge no lugar a partilha do poder, a gestão colegiada.”

A questão, portanto, é saber se dentro dos limites impostos constitucionalmente, as competências atribuídas ao Tribunal de Contas da União, e os poderes implícitos delas decorrentes, abarcam a possibilidade de, por instrução normativa, instituir e conduzir procedimentos de solução consensual de controvérsias e prevenção de conflitos.

ADPF 1183 / DF

Antes, contudo, de construir a resposta hermenêutica mais adequada para esse questionamento, entendo ser necessária uma mirada para o movimento recente de consensualidade operado no âmbito do direito brasileiro, mais detidamente no direito administrativo.

2.2. Direito administrativo e consensualidade

De início, registro que, como regra, a busca de soluções consensuais pela Administração Pública e pelos órgãos de controle é constitucional. Mas a sua adoção irrestrita deve ser vista cum grano salis.

O Direito Administrativo brasileiro contemporâneo atravessa o que a doutrina identifica como uma transição paradigmática. Observa-se a coexistência dos institutos clássicos da supremacia e da indisponibilidade do interesse público com novos influxos procedimentais, estes vocacionados a uma atuação estatal supostamente menos autoritária e voltada à mitigação de binarismos antagônicos. Superada a dinâmica histórica dos "jogos de soma-zero", emerge o debate sobre a necessidade de uma perspectiva conciliatória, na qual ajustes administrativos colimariam sobrepor-se às tradicionais imposições unilaterais.

Nesse contexto, evoca-se a tese do "Direito Administrativo não adversarial", de Juarez Freitas, segundo a qual a autocomposição deixaria o plano subsidiário para assumir contornos de estratégia preferencial na pacificação de conflitos (FREITAS, Juarez. Direito administrativo não adversarial: a prioritária solução consensual de conflitos. RDA, v. 276, p.

ADPF 1183 / DF

32). Sob essa ótica, o interesse público seria compreendido não mais como um monopólio de definição unilateral do Estado, mas como um resultado dialógico balizado pelos direitos fundamentais.

Os argumentos que sustentam a expansão dos acordos administrativos são, primordialmente, de ordem econômica e democrática. A consensualidade atua como mecanismo apto a mitigação de custos nas contratações públicas, a eliminação dos gastos inerentes à litigiosidade e abre espaço para que elas se tornem mais eficientes e vantajosas para ambas as partes envolvidas.

Outra ordem de vantagens está relacionada ao paradigma da justiça coexistencial, já que os métodos consensuais favorecem a preservação do vínculo entre as partes e a construção de soluções tecnicamente superiores àquelas impostas por uma sentença judicial, benefício de alto valor em relações jurídicas continuadas, típicas do Direito Administrativo, como, por exemplo, as concessões de infraestrutura e de serviços públicos. Acresça-se, ainda, o aspecto relacionado ao aumento da legitimidade democrática no âmbito da Administração Pública, posto que os métodos consensuais abrem espaço para uma participação ativa dos administrados no processo decisório, a densificar o interesse público e promover a transparência.

A evolução legislativa da matéria pode ser sintetizada, a título exemplificativo, nos seguintes marcos normativos, os quais revelam a progressiva sedimentação de instrumentos de autocomposição no âmbito do Direito Público Brasileiro:

ADPF 1183 / DF

- i. Lei nº 8.078/1990: operou a inserção do Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) na Lei nº 7.347/1985 (Lei da Ação Civil Pública), inaugurando um importante instrumento de adequação voluntária à legalidade;
- ii. Lei nº 8.884/1994: instituiu o acordo de leniência no âmbito das competências do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), introduzindo a lógica da cooperação no direito administrativo sancionador;
- iii. Emenda Constitucional nº 19/1998: introduziu a figura do “contrato interno” (contrato de gestão), visando o incremento da autonomia gerencial, orçamentária e financeira de órgãos e entidades mediante pactuação de metas;
- iv. Lei nº 12.846/2013: estabeleceu o acordo de leniência no bojo dos processos de responsabilização de pessoas jurídicas (Lei Anticorrupção), buscando a eficiência na recuperação de ativos e apuração de ilícitos;
- v. Lei nº 13.105/2015 (Código de Processo Civil): previu, em seu art. 3º, §3º, o dever de magistrados e demais funções essenciais à justiça de estimularem a conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual;
- vi. Lei nº 13.140/2015 (Lei de Mediação): institucionalizou a mediação como via para a solução de controvérsias e a autocomposição de conflitos no âmbito da Administração Pública;
- vii. Lei nº 13.129/2015: promoveu alterações na Lei de Arbitragem para

ADPF 1183 / DF

- ampliar sua incidência no seio da Administração Pública, disciplinando inclusive a escolha de árbitros;
- viii. Lei nº 13.655/2018 (Alterações na LINDB): consagrou, no art. 26, uma cláusula genérica de celebração de compromissos para eliminar irregularidades, incertezas jurídicas ou situações contenciosas na aplicação do direito público;
 - ix. Leis nº 13.964/19 e 14.230/21: instituíram e consolidaram o Acordo de Não Persecução Cível (ANPC) como instrumento de solução consensual em sede de improbidade administrativa;
 - x. Lei nº 14.133/2021 (Nova Lei de Licitações e Contratos): previu expressamente a utilização de meios alternativos de resolução de controvérsias no bojo das contratações públicas;
 - xi. Decreto nº 9.830/2019: regulamentou dispositivos da LINDB, orientando em seu art. 13, § 1º, que a atuação dos órgãos de controle deve privilegiar ações preventivas em detrimento de processos meramente sancionadores.

Diante de todo esse cenário, ficam evidentes as razões pelas quais a consensualidade tem sido apontada como um caminho irreversível e necessário para a modernização do Estado brasileiro, sendo fruto de uma construção legislativa, doutrinária e jurisprudencial paulatina. É neste cenário de efervescência normativa que se insere a criação da SECEX Consenso no âmbito do Tribunal de Contas da União pela IN- TCU nº 91/2022.

ADPF 1183 / DF

Com a intenção legítima de incentivar as soluções alternativas e reduzir a litigiosidade no âmbito do órgão de controle externo, a Corte de Contas criou procedimento para viabilizar sua atuação como suposto mediador técnico em nome da segurança jurídica.

O amparo normativo para tal atuação, de modo geral, encontra-se no denominado "microssistema consensual", concretizado fundamentalmente na Lei de Mediação (Lei nº 13.140/2015) e ancorado no art. 174 do Código de Processo Civil e no art. 26 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), com a redação conferida pela Lei nº 13.655/2018, interpretado, por parcela da doutrina, como cláusula geral autorizadora para a celebração de acordos e compromissos pela Administração Pública.

No entanto, é sempre prudente a lembrança de que existe o "inegociável" para nos socorrermos da expressão de Juarez Freitas (FREITAS, Juarez. Direito administrativo não adversarial: a prioritária solução consensual de conflitos. Revista de Direito Administrativo — RDA, v. 276, p. 25-46, set./dez. 2017, p. 42, g.n.):

"A experiência acumulada evidencia que formas alternativas de resolução das disputas, em que pesem naturais resistências, funcionam muito bem, desde que palmilhadas sob a vigilância de tempestivos controles.

Claro, existe o inegociável. Desse modo, no sistema brasileiro, estão manifestadamente vedadas: (a) soluções consensuais ímprobas; (b) soluções consensuais desproporcionais; (c) soluções consensuais opacas e refratárias aos procedimentos de controle e autocontrole; (d) soluções

ADPF 1183 / DF

consensuais que sufocam conflitos sem resolvê-los; e (e) soluções consensuais que almejam contornar reserva legal.”

Nesse sentido, para a solução da controvérsia posta, também exsurge como relevante a necessidade de vigilância quanto à natureza dos órgãos públicos envolvidos na consensualização administrativa.

A deferência a um “Direito Administrativo não adversarial” não autoriza que quaisquer órgãos da Administração Pública avancem para a gestão ativa, especialmente quando inexistente baliza constitucional ou legal para tanto.

Postas as premissas acima passo a analisar a compatibilidade da IN- TCU nº 91/2022 com a ordem constitucional vigente.

2.3. Análise da Instrução Normativa TCU nº 91/2022 no desenho constitucional para o TCU

No exame da controvérsia constitucional trazida à apreciação deste Supremo Tribunal Federal, impõe-se proceder ao cotejo entre as atribuições constitucionais do Tribunal de Contas da União e o regime instituído pela Instrução Normativa nº 91/2022.

A redação atualmente vigente decorre de sucessivas alterações, consolidadas com a edição da Instrução Normativa nº 101/2025, nos termos do Acórdão nº 2618/2025, relatado pelo Ministro Jhonantan de Jesus, assim sumariado:

“PROJETO DE ALTERAÇÃO DA INSTRUÇÃO NORMATIVA-TCU 91/2022. Ampliação do rol de legitimados. Aperfeiçoamento dos requisitos de admissibilidade. Publicidade e transparência do processo. Sigilo restrito a peças justificadas. Painel de participação social. Prazo para manifestação das partes representadas na comissão de solução consensual. Avaliação de juridicidade, vantajosidade e risco moral e sistêmico pelas unidades técnicas do TCU. Aprimoramento do rito processual e a admissão excepcional de embargos de declaração. Institucionalização do incentivo à consensualidade em tomada de contas especiais para priorizar a entrega do benefício social. Aprovação da minuta de Instrução Normativa.”¹

A Lei nº 8.443/1992, que dispõe sobre a Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União e dá outras providências, prevê em seu artigo 3º:

Art. 3º Ao Tribunal de Contas da União, no âmbito de sua competência e jurisdição, assiste o poder regulamentar, podendo, em consequência, expedir atos e instruções normativas sobre matéria de suas atribuições e sobre a organização dos processos que lhe devam ser submetidos, obrigando ao seu cumprimento, sob pena de responsabilidade.

Cumpra examinar se a Instrução Normativa, tal como concebida, permanece nos limites do poder regulamentar previsto no art. 3º da Lei

¹ Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/documento/acordao-completo/* / KEY % 2 5 3 A A C O R D A O - C O M P L E T O - 2704218/DTRELEVANCIA%2520desc%2520C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0. Acesso em 05/04/2025.

ADPF 1183 / DF

Orgânica, restrito à disciplina de matérias afetas à competência da Corte de Contas e aos processos a ela submetidos. Nessa perspectiva, impõe-se verificar se os arts. 70 e 71 da Constituição Federal autorizam a atribuição de poderes que alcancem a condução de soluções consensuais aptas a ensejar modificações substanciais em contratos administrativos, posteriormente submetidas à homologação pelo Tribunal no exercício de sua função de controle.

A resposta, a meu ver, é negativa, pelas razões que sumario e que minudenciarei adiante:

i) a Instrução Normativa não se limita ao exercício do poder regulamentar, ao instituir regime de consensualidade sem previsão nos arts. 70 e 71 da Constituição Federal ou na Lei nº 8.443/1992;

ii) a interpretação conferida ao art. 71, IX, da Constituição e ao art. 26 da LINDB não constituem respaldo normativo para a criação por ato infralegal de instâncias negociais com efeitos modificativos sobre contratos administrativos; e

iii) a Lei nº 13.140/2015 (Lei de Mediação) e o Código de Processo Civil (art. 174) destinam-se à Administração Pública e ao Poder Judiciário em contextos próprios, não se prestando a fundamentar, por si, a atuação do Tribunal de Contas da União em regime ampliado de consensualidade.

Sem olvidar da relevância que a consensualidade assume no Direito Administrativo contemporâneo, em meu sentir tal regulamentação somente poderia ocorrer mediante lei em sentido estrito.

ADPF 1183 / DF

Ao instituir mecanismos de mediação e de homologação de acordos no âmbito da denominada SECEXConsenso, a Instrução Normativa ora combatida projeta efeitos que ultrapassam a mera organização interna dos trabalhos do Tribunal, alcançando a disciplina de relações jurídicas entre Administração e particulares. Ao assim proceder, o ato normativo não se limita a regulamentar competências previamente delineadas, mas introduz regime jurídico novo, com densidade normativa própria, o que exige fundamento constitucional e legal expresso. A Corte de Contas, assim, exorbita seu poder regulamentar, em clara violação ao princípio da legalidade (art. 37, caput), especificamente compreendido como reserva de lei.

Com efeito, há profícuo debate jurisprudencial e doutrinário sobre a extensão dos poderes implícitos do TCU enquanto órgão de controle. Por mais relevantes que sejam as atribuições que lhes foram conferidas pelo constituinte originário, contudo, a auto atribuição da possibilidade de realização de procedimentos conciliatórios da forma ampla levada a cabo pelo Tribunal de Contas da União não é extraída com clareza do texto constitucional e tampouco de sua Lei Orgânica de regência.

A priori não vislumbro inconstitucionalidade na criação em si de um procedimento de solução consensual de conflitos naquele órgão, desde que seja fruto da vontade legislativa e circunscrito aos casos previamente submetidos à apreciação da Corte de Contas por força do próprio desenho constitucional.

Caso se considere necessária a reformulação e atualização dos

ADPF 1183 / DF

instrumentos disponíveis aos órgãos de controle, inclusive em sua dimensão preventiva, incumbe ao legislador estabelecer normas gerais aptas a disciplinar a consensualidade, seja na extensão pretendida, seja mediante a definição de limites.

Não se ignora que parte da doutrina encontra fundamentos legais implícitos para a SECEXConsenso no ordenamento, sobretudo no art. 26 da LINDB e no procedimento da Lei de Mediação (Lei nº 13.140/2015).

Ainda que a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro não seja propriamente parâmetro de controle de constitucionalidade, ela é recorrentemente invocada para fundamentar a existência da SECEXConsenso e a desnecessidade de novos diplomas legais para a criação de ambientes de solução consensual como este. Assim prescreve o art. 26 do Decreto-Lei nº 4.657/1942, a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, com a redação dada pela Lei nº 12.376/ 2010:

Art. 26. Para eliminar irregularidade, incerteza jurídica ou situação contenciosa na aplicação do direito público, inclusive no caso de expedição de licença, a autoridade administrativa poderá, após oitiva do órgão jurídico e, quando for o caso, após realização de consulta pública, e presentes razões de relevante interesse geral, celebrar compromisso com os interessados, observada a legislação aplicável, o qual só produzirá efeitos a partir de sua publicação oficial.

§ 1º O compromisso referido no caput deste artigo: (Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018)

I - buscará solução jurídica proporcional, equânime, eficiente e compatível com os interesses gerais; (Incluído pela

ADPF 1183 / DF

Lei nº 13.655, de 2018)

II – (VETADO); (Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018)

III - não poderá conferir desoneração permanente de dever ou condicionamento de direito reconhecidos por orientação geral; (Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018)

IV - deverá prever com clareza as obrigações das partes, o prazo para seu cumprimento e as sanções aplicáveis em caso de descumprimento. (Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018)”

Entendo, contudo, não ser possível extrair daí o fundamento legal para o estabelecimento infralegal de procedimento conciliatório no TCU. Com efeito, o inciso III do referido dispositivo não autoriza a desoneração de “dever ou condicionamento de direito reconhecidos por orientação geral”. Desse modo, se não se viabiliza a “celebração de compromisso” com o interessado, nos termos do caput do art. 26, em razão das vedações estabelecidas no artigo, tampouco se afigura compatível sustentar que o Tribunal de Contas, na condição de interveniente, possa homologar ajustes que produzam efeitos vedados pela própria norma.

A Lei nº 13.140/2015, por sua vez, que dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública, tampouco constitui autorização implícita para a SECEXConsenso.

A norma é expressa em estabelecer como locus dos procedimentos conciliatórios na Administração Pública a Advocacia Pública de cada ente federado. Confira-se:

ADPF 1183 / DF

Art. 32. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão criar câmaras de prevenção e resolução administrativa de conflitos, no âmbito dos respectivos órgãos da Advocacia Pública, onde houver, com competência para:

I - dirimir conflitos entre órgãos e entidades da administração pública;

II - avaliar a admissibilidade dos pedidos de resolução de conflitos, por meio de composição, no caso de controvérsia entre particular e pessoa jurídica de direito público;

III - promover, quando couber, a celebração de termo de ajustamento de conduta.

Em suas disposições gerais, o diploma traz uma série de regulamentações sobre direitos indisponíveis que admitem transação (art. 3º), o que também mereceria tratamento legislativo próprio para os casos de mediação no TCU.

Da mesma forma, o artigo 174 do Código de Processo Civil volta-se à Administração Direta ao prever: *“Art. 174. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios criarão câmaras de mediação e conciliação, com atribuições relacionadas à solução consensual de conflitos no âmbito administrativo, tais como: (...)”*. Nenhuma das disposições legais em questão oferece suporte legal à regulamentação promovida no âmbito do Tribunal de Contas.

Rememora-se que o art. 3º, §2º da Lei 13.140/2015 (Lei da Mediação) prevê a necessidade de homologação em juízo, ouvido o Ministério Público, quando o consenso entre as partes envolver direitos indisponíveis transigíveis. A IN 91/2022 estabelece procedimento

ADPF 1183 / DF

semelhante (arts. 8º, 9º, 10 e 11, em especial) para as soluções consensuais no âmbito do Tribunal de Contas da União, com a diferença relevante que o TCU não se equipara ao Poder Judiciário.

O colorido quase-jurisdicional que as tarefas do TCU assumem não é suficiente para lhe aproximar das bases normativas do Judiciário e de seus poderes e competências.

Dentro do atual desenho institucional da Corte de Contas feito pela Constituição Federal e pela Lei nº 8.443/1992, o TCU pode atuar dentro sua esfera de competências a fim de estimular a adoção de soluções consensuais, mas nunca em substituição ao Estado-juiz nos conflitos que lhes são submetidos.

A precedência dos métodos de prevenção, inclusive nos órgãos de controle, é disposição expressa do Decreto 9.830/2019. Isso porque a possibilidade de adoção de procedimento de solução consensual, em algumas situações, é decorrência do exercício de sua competência para julgar, mas essa possibilidade está adstrita à efetiva existência de competência para apreciação do litígio ou situação em discussão, e à disponibilidade de seu objeto.

Na prática, entretanto, a SECEX Consenso não apenas foi criada por ato infralegal, como sua atuação tem se voltado a um controle prévio, com intervenção e consulta a casos concretos, o que, à míngua de previsão legal específica, pode suscitar questionamentos quanto a confusão de papéis e desvio de competências.

A competência preventiva consultiva do Tribunal de Contas da

ADPF 1183 / DF

União está prevista no art. 1º, XVII de sua Lei Orgânica (Lei nº 8.443/1992), competindo-lhe decidir sobre consulta formulada por autoridade competente a respeito de dúvida suscitada na aplicação de dispositivos legais e regulamentares concernentes à matéria de sua competência. Se depreende da norma que a consulta tem caráter normativo e constitui prejulgamento da tese, mas não deve se referir a fato ou caso concreto.

Ao regulamentar a previsão legal em questão, o Regimento Interno da Corte de Contas, em seus arts. 264 e 265, estabelece o rol de autoridades que pode formular consultas, a competência do Plenário do TCU para respondê-las e, o mais importante, prevê que não serão conhecidas consultas que versem sobre casos concretos.

Constata-se, portanto, que nos termos do ordenamento vigente a competência consultiva da Corte de Contas é bastante restrita, não comportando alargamento por ato infralegal. A via consensual não pode ser utilizada como mecanismo lateral, a viabilizar indiretamente consultas prévias a respeito de casos específicos, potencialmente sujeitos à alçada do Tribunal de Contas em uma fase posterior.

A ausência de um regime legal autorizador do exercício preventivo e de mediação pela Corte de Contas também dá ensejo à crítica de uma possível incompatibilidade entre sua missão constitucional fiscalizadora e o papel de mediador. Ao atuar como homologador de acordo prévio entre as partes, o TCU se exime de sua função fiscalizadora e de controle externo, passando a validar preventivamente a solução adotada para um

ADPF 1183 / DF

caso concreto, atuando em momento distinto do que lhe foi atribuído pelo desenho constitucional.

Não são desconhecidas as adversidades e entraves burocráticos existentes ao bom funcionamento dos diversos segmentos da economia nacional e a relevância de se buscar estabelecer mecanismos que busquem conferir maior segurança jurídica, previsibilidade e estabilidade às relações público-privadas. É inconteste que um ambiente negocial e contratual seguro favorece o desenvolvimento equilibrado do país, destinado sempre à promoção dos valores que informa à ordem econômica nacional e aos objetivos fundamentais da República.

A demanda justa de que agentes públicos possam conhecer de antemão os parâmetros decisórios e as nuances de reprovabilidade, a fim de que a gestão pública opere com fluidez e eficiência, contudo, não é suficiente para justificar a participação do órgão controlador como interveniente ou cogestor sobre bases infralegais. Nesse sentido, o órgão de controle externo pode acabar por se confundir com o próprio administrador. E àquele que fiscaliza não é dado atuar na gestão do contrato, mesmo frente às adversidades surgidas na relação contratual.

Ao participar como mediador de um caso, a Corte se coloca dentro do processo de análise de vantagens e elaboração de juízos discricionários, atribuições estas da Administração ativa. O órgão de controle extrapola a competência do Poder Executivo, além de potencialmente também interferir em competências do Poder Judiciário, ao mediar matérias não poderiam ser resolvidas extrajudicialmente, ou

ADPF 1183 / DF

que ao menos demandariam homologação judicial, conforme art. 3º, §2º, ou art. 36, §4º da Lei nº 13.140/2015.

Um ponto crucial do regime instituído pela norma ora questionada, a evidenciar essa confusão de papéis e possível violação à cláusula de separação dos Poderes, é a eficácia vinculante do acordo firmado: uma vez homologado, o TCU não pode sancionar os agentes pelos atos acordados, salvo em caso de dolo ou fraude, o que combate a inércia administrativa gerada pelo medo de responsabilização (cf. JUSTEN FILHO, Marçal; NASCIMENTO, Eduardo Nadvorny. Solicitação de Solução Consensual (SSC): algumas considerações sobre a IN nº 91/2022 do TCU. In: PASQUALINI, Alexandre; CUNDA, Daniela Zago Gonçalves da; RAMOS, Rafael (coord.). Direito, sustentabilidade e inovação: estudos em homenagem ao professor Juarez Freitas. Belo Horizonte: Fórum, 2025. p. 425).

Como já exposto, à luz de suas funções constitucionais, cuja interpretação tem balizas estritas conferidas por esta Corte, o Tribunal de Contas da União exerce, precipuamente, o controle a posteriori das contas públicas. Nesse contexto, coloca-se a questão quanto à posição institucional da Corte de Contas quando participa de matérias que, em momento subsequente, poderão ser submetidas à sua própria apreciação. Tal circunstância não afasta, por si só, a possibilidade de adoção de mecanismos consensuais, mas evidencia a necessidade de delimitação legal dos contornos e dos limites dessa forma de atuação.

Em suma, a constatação mais contundente recai sobre o risco e a

ADPF 1183 / DF

possibilidade de os órgãos de controle, ao se imiscuírem na construção das soluções, acabarem por substituir o gestor em suas escolhas discricionárias, fenômeno que pode gerar uma ampliação transversa de competências controladoras. O Professor Marçal Justen Filho frisa expressamente esse aviso “o TCU deve preservar o exercício pelos órgãos administrativos de suas competências próprias.”(JUSTEN FILHO, Marçal; NASCIMENTO, Eduardo Nadvorny. Solicitação de Solução Consensual (SSC): algumas considerações sobre a IN nº 91/2022 do TCU. In: PASQUALINI, Alexandre; CUNDA, Daniela Zago Gonçalves da; RAMOS, Rafael (coord.). Direito, sustentabilidade e inovação: estudos em homenagem ao professor Juarez Freitas. Belo Horizonte: Fórum, 2025. p. 413-436, p. 427).

O espaço de transação deve estar sempre restrito aos limites estabelecidos pela própria Constituição em relação às atribuições do TCU, e ato infralegal não pode servir para ampliar tais atribuições de auxílio no controle externo, sob pena de violação às competências constitucionais das Cortes de Contas e ao princípio da legalidade no âmbito da Administração Pública.

Há, portanto, espaço para a consensualidade às avenças destinadas a ajustar condutas relacionadas às atividades, determinações e decisões emanadas da própria Corte de Contas, no âmbito legítimo de sua competência. Nessa moldura, concluo que o Tribunal de Contas da União apenas poderia aplicar eventual solução consensual para litígios cuja controvérsia esteja sob sua atribuição, como é o caso das tomadas de

ADPF 1183 / DF

contas especiais, previsto no art. 14 da IN TCU nº 91/2022:

“Art. 14. O Tribunal, ao analisar processos de tomada de contas especial, poderá considerar a conveniência e a oportunidade de incentivar a adoção de meios de solução consensual, nas seguintes hipóteses:

I - quando a tomada de contas especial atender, de forma conjunta, às seguintes características: (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

a) haver sido instaurada em razão de inexecução parcial do objeto pactuado ou de execução total sem o atingimento, porém, da funcionalidade para a qual se destinava; (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

b) for demonstrada a viabilidade técnica e fática da retomada do objeto para sua finalização ou consecução de sua plena funcionalidade, no prazo máximo de 18 (dezoito) meses; e (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

c) não houver sido comprovada a má-fé dos gestores responsáveis ou irregularidade de natureza grave na execução do ajuste. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

II - se houver viabilidade de negociação quanto à forma ou às condições de quitação do débito apurado nos autos, atendidos os requisitos e os limites estabelecidos em normativo. (AC) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 1º O incentivo à solução consensual de que trata este artigo será formalizado por meio de recomendação expedida pelo Tribunal nos autos da própria tomada de contas especial. (NR) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

§ 2º Na hipótese do inciso I deste artigo, a busca por solução consensual deverá priorizar o equacionamento das pendências existentes para a efetiva conclusão do objeto e para

ADPF 1183 / DF

o alcance do benefício social almejado, cabendo ao órgão ou à entidade repassadora iniciar a negociação com o ente conveniente e, se necessário, com outros órgãos e entidades, públicas ou privadas, essenciais à operacionalização do objeto e à solução definitiva da controvérsia. (NR) (Instrução Normativa-TCU nº 101, de 5/11/2025)

A tomada de contas especial é procedimento claramente afeto à atribuição constitucional do TCU, com fundamento no art. 71, II, da Constituição Federal e art. 1º, I, da Lei nº 8.443/1992. Assim, não haveria que se falar em inconstitucionalidade das possibilidades de consenso aqui, com as devidas ressalvas feitas pelo próprio texto do art. 14. Rememora-se que compete ao TCU determinar, no âmbito da atividade fiscalizatória, o saneamento de irregularidades, sustação de atos, aplicações de sanções etc., donde se desvela a possibilidade de a Corte de Contas promover medidas preventivas voltadas à adequação de atos e fatos apurados.

Como explicaram Carlos Ari Sunfeld e André Rosilho (Mediação e homologação do TCU em ajustes administrativos é constitucional? - O que está em pauta no julgamento da ADPF 1183 pelo STF. JOTA, 28.01.2026, g.n.):

“A busca de consenso, em um caso e outro, tem bases jurídicas bem diversas. Nos acordos do controle de contas com os controlados, para ajustar o comportamento destes últimos a potenciais determinações e responsabilizações do primeiro, a base é o exercício da própria função de controle externo de

contas; logo, a presença do TCU faz todo sentido. E, naturalmente, não há lugar para tais acordos entre o TCU e os controlados ocorrerem antes do início das próprias ações administrativas; eles sempre se referem à regularização de problemas do passado.

Já nos ajustes em geral da administração pública com terceiros, a base de eventual consenso entre a administração e os particulares, em especial quanto a providências administrativas futuras (a celebração ou não de aditivos contratuais, p.ex.), é somente o exercício de função administrativa, própria do Executivo, que, a levar a sério o regime constitucional, em nada pode depender do TCU.”

Ao editar da Instrução Normativa nº 91/2022 o Tribunal de Contas da União acabou por ampliar indevidamente suas competências, projetando efeitos para além do que poderia ser extraído do âmbito de suas atribuições estabelecidas constitucionalmente. Mostra-se pertinente a advertência formulada por Marçal Justen Filho e Eduardo Nadvorny:

“A IN nº 91/2022 decorre desse contexto. O TCU não somente incorporou o fenômeno da consensualização da atividade administrativa, mas também o transformou — talvez até involuntariamente — em instrumento de ampliação de suas próprias competências controladoras.

Como visto, a atuação do TCU prevista na IN nº 91/2022 envolve atividades de mediação, destinadas a coordenar a negociação entre as partes conflitantes. Mas essa atuação é acompanhada de atividades fiscalizatórias típicas, atinentes ao controle da regularidade das soluções consensuais. Inevitavelmente, surge o risco de a função controladora

imiscuir-se em espaços decisórios alheios, que muitas vezes são próprios e privativos da Administração ou dos sujeitos privados.

Essa ampliação de competências tem o efeito de elevar, na mesma proporção, a responsabilidade do próprio TCU. A sua participação — direta e decisiva — na formulação de soluções consensuais atrai deveres relacionados à preservação da eficácia desses compromissos. Há a vinculação do próprio TCU, controlador externo, aos atos controlados. ”

(JUSTEN FILHO, Marçal; NASCIMENTO, Eduardo Nadvorny. Solicitação de Solução Consensual (SSC): algumas considerações sobre a IN nº 91/2022 do TCU. In: PASQUALINI, Alexandre; CUNDA, Daniela Zago Gonçalves da; RAMOS, Rafael (coord.). Direito, sustentabilidade e inovação: estudos em homenagem ao professor Juarez Freitas. Belo Horizonte: Fórum, 2025. p. 413-436, p. 435.)

Em síntese, não se admite a ampliação das competências próprias do Tribunal de Contas da União para além daquelas previstas na Constituição e delineadas em sua lei de regência. Respeitados esses limites, eventual criação de instância de mediação no Tribunal de Contas não pode ser feita por ato infralegal, sob pena de violação à separação dos poderes, à repartição constitucional de competências constitucionais e ao princípio da legalidade.

Vale dizer, os instrumentos de solução consensual previstos na Instrução Normativa TCU nº 91/2022 somente são compatíveis com a Constituição Federal na parte em que circunscritos ao âmbito da tomada de contas especial, vedada sua utilização como mecanismo autônomo de

ADPF 1183 / DF

ampliação das competências do Tribunal de Contas da União ou de substituição das vias legalmente previstas para apuração de responsabilidades e recomposição do erário.

Por consequência, deve ser reconhecida a inconstitucionalidade de quaisquer interpretações da referida Instrução Normativa que admitam a celebração de ajustes fora das hipóteses legalmente previstas, ou que impliquem desoneração de deveres, afastamento de responsabilização ou mitigação de obrigações sem respaldo em lei.

3. DISPOSITIVO

Ante o exposto, julgo parcialmente procedente o pedido formulado na presente ação direta, para conferir interpretação conforme à Constituição à Instrução Normativa TCU nº 91/2022, a fim de assentar que os mecanismos de solução consensual nela previstos somente se reputam constitucionais quando aplicados no âmbito de processos de tomada de contas especial, nos termos do art. 14 da própria instrução normativa, por se tratar de procedimento dotado de previsão legal e amparo constitucional no exercício do controle externo.

3.1. Modulação de efeitos

Em razão da multiplicidade de ajustes celebrados no âmbito da sistemática instituída (cf. portal Bi TCU - <https://portal.tcu.gov.br/solucao-consensual>), e tendo em vista as

ADPF 1183 / DF

exigências de estabilidade, previsibilidade e proteção da confiança legítima, impõe-se a modulação dos efeitos da presente decisão, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.868/1999.

A jurisprudência desta Suprema Corte, em precedentes reiterados, admite a técnica da modulação como instrumento de harmonização entre a supremacia da Constituição e a segurança jurídica, especialmente quando a invalidação retroativa de atos normativos ou administrativos puder acarretar grave perturbação das relações já consolidadas. Como assentado em diversos julgados, a declaração de inconstitucionalidade não deve, automaticamente, irradiar efeitos pretéritos quando presentes circunstâncias excepcionais que recomendem a preservação de situações constituídas sob a égide do ato impugnado.

Nessa linha, afigura-se adequado conferir efeitos ex nunc à presente decisão, de modo a resguardar os acordos já homologados pelo Plenário do Tribunal de Contas da União até a data de publicação da ata de julgamento. Tal solução não implica convalidação irrestrita do regime instituído, mas constitui medida de prudência jurisdicional, voltada a evitar a desconstituição em cadeia de atos já aperfeiçoados, com potenciais repercussões sobre a Administração Pública e terceiros de boa-fé.

É como voto.