

Excelentíssimo Senhor Ministro-Presidente do Tribunal de Contas da União

Com fundamento no artigo 81, inciso I, da Lei 8.443/1992, e no artigo 237, inciso VII, do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União, o Ministério Público junto ao TCU oferece

REPRESENTAÇÃO

com vistas a que essa Corte de Contas proceda à adoção das medidas de sua competência necessárias a identificar todos os processos internos em que tenha sido aplicada a penalidade de declaração de inidoneidade para licitar com a administração pública às empresas condenadas com base em processos judiciais conduzidos pela Operação Lava Jato, de modo a tornar sem efeito as declarações de inidoneidade, bem como estender essa providência a penalidades da mesma natureza que tenham sido aplicadas no âmbito do Poder Executivo Federal, em respeito ao devido processo legal e de modo a prevenir a insegurança jurídica decorrente da aplicação de sanções baseadas em processos derivados de atos judiciais anulados pelas instâncias competentes, tendo em vista a Decisão proferida pelo Ministro Dias Toffoli, do Supremo Tribunal Federal, no âmbito da RCL 43.007, em data de 6 de setembro de 2023.

- II -

Como se sabe, por ser fato notório, diversos processos conduzidos no âmbito da extinta Operação Lava Jato foram e ainda estão sendo anulados pelo Poder Judiciário, tendo em vista que diversos procedimentos dos procuradores da força tarefa de Curitiba e do juízo da 13ª Vara Federal daquela comarca foram tidos como irregulares, tais como práticas ilegítimas de *revolving door*¹ e *lawfare*², conduzidas contra pessoas investigadas nos processos criminais que tiveram curso no âmbito da referida operação, afetando diversas empresas da construção civil pesada do país, conforme revelado por uma série de reportagens veiculadas na mídia e na investigação jornalística denomina “Vaza Jato”^{3 4 5}; bem como no âmbito da Operação *Spoofing*, e objeto de sucessivas decisões adotadas no âmbito da Reclamação 43.007, em curso no STF, **cabendo destacar a mais recente deliberação adotada em 6 de setembro, pelo Ministro Dias Toffoli, da qual transcrevo a parte dispositiva:**

Ante o exposto, concedo a extensão da ordem, em definitivo e com efeitos erga omnes, para declarar a imprestabilidade dos elementos de prova obtidos a partir do Acordo de Leniência 5020175-34.2017.4.04.7000, celebrado pela Odebrecht, e dos sistemas Drousys e My Web Day B, bem assim de todos os demais elementos que dele decorrem, em qualquer âmbito ou grau de jurisdição.

Ressalto, outrossim, que nos feitos, seja de que natureza for, em que houve a utilização destes elementos de prova, o exame a respeito do contágio de outras provas, bem como sobre a necessidade de se arquivar inquéritos ou ações judiciais deverá ser realizado pelo juízo natural do feito, consideradas as balizas aqui fixadas e as peculiaridades do caso concreto.

Ante a injustificável recalcitrância no tocante ao cumprimento integral das determinações anteriormente expedidas, oficie-se, pela derradeira vez, à Diretoria-Geral da Polícia Federal, para que apresente, no prazo impreterível de 10 (dez) dias, o conteúdo integral das mensagens apreendidas na “operação spoofing”, de todos anexos

¹ [https://en.wikipedia.org/wiki/Revolving_door_\(politics\)](https://en.wikipedia.org/wiki/Revolving_door_(politics))

² <http://www.justificando.com/2016/11/17/lawfare-representa-o-uso-indevido-dos-recursos-juridicos-para-fins-de-perseguiçao-politica/>

³ https://pt.wikipedia.org/wiki/Vaza_Jato

⁴ <https://veja.abril.com.br/politica/lewandowski-poe-sigilo-sobre-vaza-jato-veja-mensagens-obtidas-por-lula/>

⁵ <https://www1.folha.uol.com.br/colunas/monicabergamo/2021/02/lewandowski-levanta-sigilo-e-novas-conversas-de-moro-com-procuradores-podem-vir-a-publico.shtml>

e apensos, sem qualquer espécie de cortes ou filtragem, sob pena de incidência no crime de desobediência, previsto no art. 330 do Código Penal.

Determino, ainda, que se conceda acesso à íntegra do material apreendido na “Operação Spoofing” a todos os investigados e réus processados com base em elementos de prova contaminados, em qualquer âmbito ou grau de jurisdição, assegurando-se, com o apoio dos Peritos da Polícia Federal, o acesso integral às mensagens contidas no bojo dos autos nº 1055018-03.2023.4.01.3400, com a devida preservação do conteúdo dos documentos de caráter sigiloso.

De igual modo, oficie-se o Juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba e ao Ministério Público Federal de Curitiba, pela derradeira vez, para que apresente, no prazo impreritável de 10 (dez) dias, o conteúdo integral de todos os documentos, anexos, apensos e expedientes relacionados ao Acordo de Leniência da Odebrecht, inclusive no que se refere a documentos recebidos do exterior, por vias oficiais ou não, bem como documentos, vídeos e áudios relacionados às tratativas - inclusive prévias com cronogramas - desde as primeiras reuniões e entabulações, bem como as colaborações premiadas vinculadas ao referido acordo de leniência, sob pena de incidência no crime de desobediência, previsto no art. 330 do Código Penal. Intime-se os representantes legais da Odebrecht para também se manifestarem nos autos, se for de interesse.

Diante desses fatos que corroboram as conclusões de que os referidos elementos de prova são imprestáveis, e da gravidade dos fatos relatados e apurados na presente Reclamação, **oficie-se, de imediato, encaminhando-se cópia integral dos autos, à Procuradoria-Geral da República, à Advocacia-Geral da União, ao Ministério das Relações Exteriores, ao Ministério da Justiça, à Controladoria-Geral da União, ao Tribunal de Contas da União, à Receita Federal do Brasil, ao Conselho Nacional de Justiça e ao Conselho Nacional do Ministério Público para que, de acordo com as respectivas esferas de atribuições, i) identifiquem e informem, nestes autos, eventuais agentes públicos que atuaram e praticaram os atos relacionados ao referido Acordo de Leniência, sem observância dos procedimentos formais junto ao DRCI; e ii) adotem as medidas necessárias para apurar responsabilidades não apenas na seara funcional, como também nas esferas administrativa, cível e criminal, consideradas as gravíssimas consequências dos atos referidos acima para o Estado brasileiro e para centenas de investigados e réus em ações penais, ações de improbidade administrativa, ações eleitorais e ações civis espalhadas por todo o país e também no exterior, encaminhando-se a esta Corte cópia das respectivas apurações e procedimentos relacionados aos fatos mencionados nesta decisão.**

Intime-se à Advocacia Geral da União para que proceda à imediata apuração para fins de responsabilização civil pelos danos causados pela União e por seus agentes em virtude da prática dos atos ilegais já decididos como tais nestes autos, sem prejuízo de outras providências, informando-se, a este juízo, eventuais ações de responsabilidade civil já ajuizadas em face da União ou de seus agentes. Podendo proceder a ações de regresso e ou responsabilização se o caso.

Comunique-se e dê-se ciência desta decisão à Presidência da República, à Presidência do Senado e da Câmara dos Deputados.

(Grifei e sublinhei)

Retrocedendo um pouco no tempo, em momentos anteriores a essa última decisão do STF, e para melhor compreensão da questão, importa recontextualizar todo o quadro que ensejou as situações de irregularidade que culminaram na anulação dos processos conduzidos pela extinta Operação Lava Jato.

De fato, as práticas de *revolving door* e *lawfare* perpetradas pela atuação ilegítima entre procuradores e o juízo da 13ª Vara Federal do Paraná resultaram em prejuízos de toda monta à nação e aos cofres públicos.

E digo mais! Não tenho dúvida de que a lava jato acabou com a indústria de construção civil pesada do país e criou um clima de terra arrasada no Brasil. Embora, a lava jato tenha tentado criar no País cenário de combate à corrupção - foi, na realidade, a meu ver, movimento político.

Conforme ressaltado pelo Ministro Dias Toffoli “*tratou-se de uma armação fruto de um projeto de poder de determinados agentes públicos em seu objetivo de conquista do Estado por meios aparentemente legais, mas com métodos e ações contra legem. [...] foi o verdadeiro ovo da serpente dos ataques à democracia e às instituições que já se prenunciavam em ações e vozes desses agentes contra as instituições e ao próprio STF. Ovo esse chocado por autoridades que fizeram desvio de função, agindo em conluio para atingir instituições, autoridades, empresas e alvos específicos.*”

Objetivando reparar esse erro histórico e no intuito de reabilitar as empresas da construção civil pesada que tiveram decisões de inabilitação para participar de licitações públicas, bem como calcular os danos causados ao erário pela Operação Lava Jato e cobrar dos agentes responsáveis o débito acarretado à União, é que apresento a presente representação.

Com efeito, o STF, por meio da decisão proferida no dia de hoje, encaminhou o tema a diversas instituições – entre elas o Tribunal de Contas da União - , no intuito de que “*adotem as medidas necessárias para apurar responsabilidades não apenas na seara funcional, como também nas esferas administrativa, cível e criminal, consideradas as gravíssimas consequências dos atos referidos acima para o Estado brasileiro e para centenas de investigados e réus em ações penais, ações de improbidade administrativa, ações eleitorais e ações civis espalhadas por todo o país e também no exterior, encaminhando-se a esta Corte cópia das respectivas apurações e procedimentos relacionados aos fatos mencionados nesta decisão.*”

Por óbvio, e em cumprimento à deliberação da Corte Suprema, o Tribunal de Contas da União deverá adotar as providências a seu cargo para buscar a reparação todos os danos perpetrados pelos agentes envolvidos na Operação Lava Jato, bem como reabilitar as empresas que tiveram declaração de inidoneidade com base em

decisões anuladas pela recente decisão do STF e em outras anteriores da própria Suprema Corte e de instâncias inferiores do Poder Judiciário.

A propósito, instada pela mesma decisão proferida no dia de hoje e transcrita nas linhas acima que iniciam esta representação, a Advocacia Geral da União **“anuncia força-tarefa para investigar Moro e procuradores da Lava-Jato após determinação de Toffoli”**, conforme noticiado na versão eletrônica d’O Globo⁶

Na esteira das atribuições institucionais que cabem ao TCU no bojo da comentada deliberação do STF, relembro que, em representação ofertada por este membro do MP/TCU no início de 2021, assinalai duas possíveis causas de prejuízo ao erário decorrentes de práticas ilegítimas estabelecidas entre membros da força tarefa da Lava Jato em Curitiba e o ex-juiz da 13^a Vara Federal daquela cidade, à época responsável pela condução dos processos judiciais da operação.

O primeiro tipo de dano ao erário decorreria da perda de arrecadação tributária em função da recuperação judicial da empresa Odebrecht S.A., que foi levada a uma situação pré-falimentar em consequência das investigações da Lava Jato conduzidas de forma não condizentes com o direito pátrio.

O segundo consiste nos custos incorridos por toda a Operação Lava Jato de Curitiba, em razão das possíveis ilegalidades cometidas pela força tarefa, na combinação absolutamente imprópria para conduzir investigações, produção de provas e estratégias processuais entre acusação e órgão julgador.

Por sua vez, a outra situação objeto da presente representação – **a reversão da declaração de inidoneidade aplicada a partir de processos judiciais da Operação Lava Jato anulados nas instâncias judiciais** – acarreta um novo prejuízo, desta feita no que se refere à economia do país e à saúde financeira das empresas de construção civil pesada investigadas pela operação e que foram conduzidas a estabelecer acordos de leniência eivados de vícios.

Ocorre que a partir de provas colhidas com o caráter da nulidade, tendo em vista o conluio entre investigadores e juiz, diversos processos administrativos e de controle externo foram instaurados para apurar eventuais prejuízos aos cofres públicos em decorrência de superfaturamento bem como para fins de aplicação da penalidade de declaração de inidoneidade para licitar com a administração pública.

Todavia, com a anulação dos processos judiciais, em especial a decisão adotada na data de hoje na RCL 43.007 e, conseqüentemente, dos acordos de leniência

⁶ <https://oglobo.globo.com/politica/noticia/2023/09/06/agu-anuncia-forca-tarefa-para-investigar-moro-e-procuradores-da-lava-jato-apos-determinacao-de-toffoli.ghtml>

firmados com o Ministério Público Federal ou com outras instituições legitimadas, todo o processo é declarado nulo, sendo que os elementos utilizados pelo Tribunal de Contas da União ou por outros órgãos com capacidade jurídica de aplicar a penalidade de declaração de inidoneidade também se tornam imprestáveis para fundamentar as condenações desse tipo.

É a aplicação, no caso, da doutrina dos frutos da árvore envenenada, consagrada pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, inclusive em acórdãos recentes envolvendo decisões do próprio Tribunal de Contas da União, que foram desconstituídas pela Corte Suprema por se utilizarem, na instrução processual, de elementos emprestados de processos judiciais que vieram a ser anulados.

Cito o exemplo do MS 36173/DF, impetrado pela Construtora Artec S/A, contra acórdãos do Tribunal de Contas da União que lhe aplicaram a pena de inidoneidade e proibição de contratar com a Administração pelo período de 3 (três) anos. Arguiu-se a nulidade de processo que resultou na aplicação das citadas penalidades, uma vez que foi instaurado com fundamento em interceptação telefônica declarada nula pelo STF no âmbito do Inquérito 3.732.

O STF concedeu a ordem e reconheceu a nulidade das penalidades aplicadas pelo TCU, em julgamento de 30/03/2021, 2ª Turma.

Importa transcrever excertos do fundamento do julgamento, conforme voto do relator, Ministro Gilmar Mendes:

A rejeição da prova derivada assenta-se na doutrina americana dos frutos da árvore envenenada (fruits of the poisonous tree). O Supremo Tribunal Federal, em alguns julgados, aplicou essa teoria, declarando a nulidade de todos os atos praticados no processo (HC 74.116/SP, rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 14.3.1997; HC 69.912/RS, rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 25.3.1994; HC 72.588/PB, rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 4.8.2000).

Por essas razões, em decisão monocrática, concedi a medida liminar para determinar a suspensão dos efeitos dos acórdãos proferidos pelo Tribunal de Contas da União nos autos do TC 015.601/2009-0, porquanto as conclusões decisórias dos autos são produto da apreciação de provas ilícitas.

Por mais que o julgador deva fazer uso de seu livre convencimento para examinar provas e proferir decisões, suas conclusões, em regra, não podem advir de provas ilícitas.

Assim, entendo que tais provas não podem levar à formação de convicção dos julgadores no procedimento de Tomada de Contas Especial 015.601/2009-0, ante a sua ilicitude.

Por todo o exposto, voto no sentido de conceder a ordem no MS 36.173, impetrado pela Construtora Artec S.A.

Destaque-se, ainda, os seguintes trechos do voto vogal, da lavra do Ministro Nunes Marques:

No caso, a sanção de inidoneidade foi aplicada com base no quanto apurado na Tomada de Contas Especial 015.601/2009-0, iniciada a partir de dados obtidos em interceptação telefônica realizada no âmbito da Operação Navalha.

Ocorre que, como bem apontado pelo eminente Relator, esta Suprema Corte, nos autos do Inq 3.732/DF, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, declarou a nulidade da mencionada interceptação [...]

Extraí-se que as provas daí derivadas são contaminadas pela origem ilícita, conforme expressa adoção da teoria dos frutos da árvore envenenada (fruits of the poisonous tree) por esta Suprema Corte.

Depreende-se do referido julgamento do STF que não podem permanecer no mundo jurídico as decisões do TCU que declararam a inidoneidade para licitar de empreiteiras investigadas pela Lava Jato e cujos processos foram anulados pela Justiça, tendo em vista as já relatadas práticas ilegítimas de *revolving door* e *lawfare* por parte da força tarefa de procuradores e do então juízo federal de Curitiba, **práticas essas enfaticamente reconhecidas e condenadas com as palavras contundentes lançadas pelo Ministro Dias Toffoli na decisão da RCL 43.007, na data de hoje.** Por se revelarem em processos nulos, os elementos deles colhidos para fundamentar as decisões da corte de contas também se revelam imprestáveis, a teor o decidido pela Suprema Corte.

Cabe, assim, ao TCU, em prol da observância do devido processo legal, da legítima defesa, da segurança jurídica e da lealdade processual, identificar todos os processos internos em que tenha sido aplicada a penalidade de declaração de inidoneidade para licitar com a administração pública às empresas condenadas com base em processos judiciais conduzidos pela Operação Lava Jato e que tenham sido posteriormente anulados, de modo a tornar sem efeito as declarações de inidoneidade. E deve fazê-lo com base nos artigos 174 e 175 do Regimento Interno, que dispõem:

Art. 174. Conforme a competência para a prática do ato, o Tribunal ou o relator declarará a nulidade de ofício, se absoluta, ou por provocação da parte ou do Ministério Público junto ao Tribunal, em qualquer caso.

Art. 175. A nulidade do ato, uma vez declarada, causará a dos atos subsequentes que dele dependam ou sejam consequência.

De igual sorte, após a identificação dos processos judiciais conduzidos pela força tarefa do MPF que tenham sido anulados, incumbe ao TCU determinar, com base no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal, à Controladoria Geral da União que adote as providências necessárias a tornar insubsistentes as penalidades de declaração de inidoneidade aplicadas, na esfera do Poder Executivo Federal, com base nos correspondentes processos anulados da Lava Jato.

O imperativo para a declaração de nulidade das sanções aplicadas às empreiteiras que as impedem de licitar com a administração pública – quando derivadas de ocorrências que foram conduzidas pela Operação Lava Jato em processos posteriormente anulados – também decorre de um imperativo ancorado em modernas doutrina e legislação que visam proteger a própria economia da nação, mediante a preservação da operacionalidade da empresa, conforme lição de Ives Gandra Martins, no artigo “Acordos de leniência – evolução do instituto na legislação brasileira – abrangência, legalidade e atualidade da MedProv 703/2015”:

Hoje, pode-se dizer, sem qualquer margem de erro, que a função social da empresa transcende de muito a relevância de seus detentores, merecendo especial tratamento do Estado para definição de todos os elementos que se encontram na Constituição.

Esta é a razão pela qual, detectadas as irregularidades das mais variadas naturezas na condução da empresa, sendo a corporação relevante para a economia nacional e para a integração entre empregadores e empregados, é desejável a busca de uma solução negociada, com reconhecimento das falhas, ressarcimentos devidos e participação de autoridades julgadoras, fiscalizadoras, empregados e patrões. Não só para esclarecimento e apuração total das irregularidades, como para permitir a permanência de empreendimento fundamental para o desenvolvimento econômico, mormente quando o país passa por crise econômica grave, com risco de a recessão econômica transformar-se em aguda depressão, com prejuízos incalculáveis à própria estabilidade social da população.

Em prol da necessidade de se preservar a segurança jurídica, mediante a desconstituição das declarações de inidoneidade emitidas com base em provas ilícitas, destaco ainda as disposições legislativas contidas na Lei nº 13.655, de 25 de abril de 2018, que modernizou a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942), notadamente os dispositivos que em que se orienta para a necessidade de serem consideradas as consequências práticas da decisão adotada na esfera controladora, ainda na esteira da dimensão abordada por Ives Gandra Martins, na lição acima reproduzida.

Ensina Maria Helena Diniz (in Curso de Direito Civil Brasileiro, vol. 1, 32ª ed., 2015) que a Lei de Introdução é um conjunto de supranormas, pois disciplina as próprias normas jurídicas, assinalando-lhes a maneira de aplicação e entendimento. Vincula tanto o direito privado como o direito público.

Trata-se de uma norma preliminar à totalidade do ordenamento jurídico. É uma *lex legum*, ou seja, um conjunto de normas sobre normas, constituindo um direito sobre direito, ou seja, um superdireito. Rege as próprias normas, indicando como aplicá-las, ou seja, definindo critérios de hermenêutica e de integração, garantindo a eficácia global da ordem jurídica e a segurança e estabilidade do ordenamento.

Em sintonia com essa qualidade supranormativa da Lei de Introdução, Sílvio de Salvo Venosa (in Direito Civil, vol. 1, 14ª ed., 2014), ensina que essa lei

“estabelece um arcabouço de aplicação, no tempo e no espaço, de todas as leis brasileiras”.

Os preceitos contidos na Lei de Introdução voltam-se essencialmente para o intérprete e o aplicador da lei (o julgador), incorporando as orientações para as quais deve estar atento o juiz, quando aplicar as demais normas ao caso concreto.

Pois bem, é tendo em mente essa característica da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro que se deve entender as novas disposições nela inseridas pela Lei nº 13.655/2018.

Os novos artigos introduzidos pela novel lei têm por finalidade ampliar a segurança jurídica no âmbito do Direito Público e guiar o aplicador do direito (incluído, expressamente, o âmbito do controle) de modo a que ele considere em suas decisões as consequências práticas e as eventuais sanções da mesma natureza antes aplicadas ao agente. Dispositivo a impactar o tema ora em discussão é o art. 20:

Art. 20. Nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão.

Ora, não é difícil vislumbrar as consequências práticas de aplicação de sanções que impeçam a contratação com o Poder Público para empresas de construção – ainda mais quando aplicadas a partir de provas ilícitas – sabendo-se, de forma notória, que a maior parte das grandes obras nacionais são contratadas pela Administração, em todas as suas esferas, como é o caso de estradas, barragens, ferrovias, usinas hidrelétricas, refinarias, entre outras tipologias. Ora, alijar as grandes empreiteiras da participação nessas obras é praticamente decretar sua derrocada econômica, em prejuízo para milhares de empregos e em reflexo danoso para a economia como um todo. E não se pode olvidar de que o momento mundial atual é de extremo protecionismo dos países em relação às suas empresas, sendo claros os sinais de uma guerra comercial em escala mundial, mediante barreiras tarifárias de importações e subsídios, além de outras iniciativas, que visam à proteção dos mercados internos e de seus agentes econômicos.

Deve ser contextualizado, ainda, que neste momento de reconstrução do país, o Governo Federal anunciou o Novo PAC, programa que vai investir R\$ 1,7 trilhão em todos os estados do Brasil. Os investimentos previstos no Novo PAC com recursos do Orçamento Geral da União (OGU) somam R\$ 371 bilhões; o das empresas estatais, R\$ 343 bilhões; financiamentos, R\$ 362 bilhões; e setor privado, R\$ 612 bilhões.⁷ E, certamente, para o sucesso desse novo programa de investimentos

⁷ <https://www.gov.br/pt-br/noticias/transito-e-transportes/2023/08/novo-pac-vai-investir-r-1-7-trilhao-em-todos-os-estados-do-brasil>

na área de construção civil, o país precisará contar com suas grandes empreiteiras, que, à evidência, não podem ficar alijadas de participar das licitações que se seguirão, mormente em razão de processos judiciais conduzidos de forma ilegítima pela operação Lava Jato. **Cabe ao TCU, em sua missão constitucional, adotar as imediatas providências necessárias à reabilitação dessas empresas,** com base em tudo o quanto até aqui discorrido.

Retomando as balizas interpretativas da legislação, conforme acima já delineado, e atento a essas consequências danosas para as empresas nacionais, há que se ter em mente que o legislador pátrio instituiu mecanismos que objetivam equilibrar a necessidade de aplicação de sanções contra as empresas que cometem atos de corrupção e fraude, sem, contudo, inviabilizar em definitivo a atuação dessas empresas.

Não se pode perder de vista, nesse contexto, que todo o sistema de controle da moralidade e de aplicação de sanções, composto por diversas leis que objetivam coibir atos de corrupção e fraude, devem, doravante, ser interpretados e aplicados tendo por base teleológica os novos dispositivos inseridos na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

Assim, normas tais como Lei nº 8.429/1992 (Lei de combate à improbidade administrativa), a parte penal da Lei de Licitações e Contratos Administrativos (artigos 90 e seguintes), a Lei nº 12.529/2011 (Lei de Defesa da Concorrência), os artigos 312 e seguintes do Código Penal, que disciplinam os crimes praticados contra a Administração Pública, a Lei 12.846/2013 (Lei Anticorrupção), e, inclusive, a Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União, devem passar a ser aplicadas de modo que antinomias e desarranjos entre tais normas, talvez impulsionados pela busca desenfreada e a qualquer custo no combate à corrupção e pela sanha punitivista, não comprometam a segurança jurídica na utilização dos próprios instrumentos sancionatórios ali previstos, resultando em consequências práticas que acabam por comprometer o próprio interesse público, em prejuízo do desenvolvimento econômico do país e do bem estar social.

Assim, os mecanismos previstos no Regimento Interno do TCU acerca da anulação de atos processuais devem ser imediatamente aplicados, no intuito de se identificar todos os processos internos em que tenha sido aplicada a penalidade de declaração de inidoneidade para licitar com a administração pública às empresas condenadas com base em processos judiciais conduzidos pela Operação Lava Jato e que tenham sido posteriormente anulados, de modo a tornar sem efeito as declarações de inidoneidade.

Com efeito, diversos processos judiciais já foram anulados pelo STF. O *lawfare* praticado pelo então juízo da 13ª Vara da Justiça Federal de Curitiba já é tema

pacificado no Supremo Tribunal Federal, que declarou a suspeição e parcialidade do ex-juiz e, por conseguinte, declarou a nulidade dos processos judiciais por ele conduzidos, haja vista as irregularidades reveladas nos diálogos entre o então magistrado e os procuradores da Lava Jato, revelados na Vaza Jato e na Operação *Spoofing*. Trata-se das Ações Penais 5046512-94.2016.4.04.7000/PR, 5063130-17.2016.4.04.7000/PR e 5021365-32.2017.4.04.7000/PR, apreciadas pelo Supremo no âmbito do HC 164.493-PR, da Seg. Ag. Reg. no HC 193.726-PR e da Extensão no HC 164.493-PR. Assim, cumpre ao TCU identificar os reflexos dessas anulações nos seus processos de controle externo que culminaram com eventuais declarações de inidoneidade, para também torná-las nulas, tendo em vista a doutrina dos frutos da árvore envenenada e os precedentes da Suprema Corte mais acima trazidos a lume, **em especial a decisão de hoje proferida na RCL 43.007.**

Cabe notar que, embora a decisão do Excelentíssimo Ministro Toffoli no bojo da RCL 43.007 trate da empresa Odebrecht, em função da isonomia, essa reabilitação deve ser estendida às demais empresas da construção pesada afetadas que sofreram com os descalabros ocorridos pela Lava Jato.

Uma sugestão que pode se mostrar eficaz, ao descortino do relator ou da Presidência do TCU, é a criação de uma força tarefa, a exemplo do anunciado hoje pela AGU, para implementar as providências determinadas pelo STF à Corte de Contas, atinentes à reabilitação das empreiteiras para poderem voltar a licitar com a Administração Pública e à busca da recuperação dos prejuízos causados ao erário pelos agentes da Operação Lava Jato.

Em epílogo, deve ser ressaltado que este Ministério Público junto ao TCU possui legitimidade para oferecer representações junto a essa Corte, os fatos foram apresentados em linguagem clara e objetiva e estão acompanhados, em anexo, da íntegra da decisão proferida na data de hoje na RCL 43.007.

- III -

Ante o exposto, este representante do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, com fulcro no artigo 81, inciso I, da Lei 8.443/1992, e no artigo 237, inciso VII, do Regimento Interno do TCU, requer, pelas razões acima aduzidas, que o Tribunal conheça desta representação para, no cumprimento de suas competências constitucionais de controle externo de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da Administração Pública Federal, **e em atendimento à determinação versada na deliberação proferida pelo Ministro**

Dias Toffoli na RCL 43.007, proceda à adoção das medidas de sua competência necessárias para:

a) identificar todos os processos internos em que tenha sido aplicada a penalidade de declaração de inidoneidade para licitar com a administração pública às empresas condenadas com base em processos judiciais conduzidos pela Operação Lava Jato e que tenham sido anulados por força da decisão adotada pelo Ministro Dias Toffoli na RCL 43.007, de deliberações anteriores da Corte Suprema e de julgados de outras instâncias do Poder Judiciário, de modo a tornar sem efeito as declarações de inidoneidade;

b) após a identificação dos processos judiciais conduzidos pela operação que tenham sido anulados, determinar, com base no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal, à Controladoria Geral da União que adote as providências necessárias a tornar insubsistentes as penalidades de declaração de inidoneidade aplicadas, na esfera do Poder Executivo Federal, com base nos correspondentes processos anulados da Lava Jato;

c) apurar, mediante instauração de tomada de contas especial, os prejuízos ocasionados aos cofres públicos em razão das operações irregulares e anuladas da Operação Lava Jato, imputando responsabilidade aos agentes envolvidos naquelas irregularidades;

d) dar ciência desta representação aos Presidentes do Senado Federal, da Câmara dos Deputados e do Supremo Tribunal Federal, ao Procurador-Geral da República, ao Advogado Geral da União e ao Ministro Dias Toffoli, relator da RCL 43.007.

Por fim, por celeridade processual e caso haja processo em aberto sobre o assunto versado nesta representação, que a Presidência do TCU avalie a possibilidade de receber esta peça em fase recursal.

Ministério Público, em 6 de setembro de 2023.

[assinado eletronicamente]
Lucas Rocha Furtado
Subprocurador-Geral