



RESOLUÇÃO TCE/TO Nº 301/2014 - Pleno

1. Processo nº: 10823/2013
2. Classe de assunto: 03 – Consulta
- 2.1. Assunto: 05 – Consulta sobre o alcance do inciso III do art.87 da Lei nº 8.666/93, suspensão do direito de licitar e contratar com a administração
3. Responsável: Ricardo Eustáquio de Souza – Secretário Chefe da Controladoria Geral do Estado, CPF: 418.151.491-91
4. Órgão: Controladoria Geral do Estado - CGE
5. Relator: Marcio Aluizio Moreira Gomes – Auditor em Substituição a Conselheiro
6. Representante do Ministério Público: Procurador-Geral Oziel Pereira dos Santos
7. Advogada: Junia Gonçalves Vieira Duarte – OAB/TO 5.202 – Diretora do Departamento de Regulamentação e Normas

EMENTA: CONSULTA. CONTROLADORIA GERAL DO ESTADO. ALCANCE DA APLICAÇÃO DA SANÇÃO PREVISTA NO INCISO III DO ART. 87 DA LEI N.º 8.666/93. AFASTAMENTO DAS EMPRESAS DAS LICITAÇÕES E CONTRATAÇÕES PROMOVIDAS POR TODA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIRETA E INDIRETA DA UNIÃO, DOS ESTADOS, DO DISTRITO FEDERAL E DOS MUNICÍPIOS. CONHECIMENTO. RESPOSTA EM TESE. PUBLICAÇÃO.

8. Decisão:

VISTOS, relatados e discutidos os autos de nº 10823/2013, que versam sobre consulta formulada pelo, senhor Ricardo Eustáquio de Souza – Secretário Chefe da Controladoria Geral do Estado, formula consulta a este Tribunal de Contas, nos exatos termos que seguem:

- a) Qual o entendimento desta Corte de Contas quanto ao alcance do inciso III do artigo 87 da Lei Federal de Licitações e Contratos nº 8.666/93, no que concerne à suspensão do direito de Licitar bem como contratar com a Administração?
- b) Para o Tribunal, a sanção imposta pelo inciso acima citado abrange toda a Administração Pública ou apenas o órgão ou entidade que a aplicou?

Considerando que a resposta à presente consulta tem caráter normativo e constitui prejulgamento da tese, mas não do fato ou caso concreto, nos termos dos art. 150, § 3º e art.152 do Regimento Interno deste Tribunal;

Considerando, por fim, tudo que dos autos consta,

RESOLVEM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Tocantins, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em consonância com os pareceres do Corpo Especial de Auditores e do Ministério Público de Contas, com fundamento nas disposições contidas no



artigo 1º XIX, da Lei Estadual nº 1.284/2001 c/c artigos 151 e 152, do RITCE/TO, em:

8.1. Conhecer desta consulta, por atender aos requisitos fixados no art. 150 do Regimento Interno deste Tribunal;

8.2. Esclarecer ao consulente que a resposta à presente consulta tem caráter normativo e constitui prejulgamento da tese, mas não do fato ou caso concreto, nos termos dos art. 150, § 3º e art.152 do RITCE/TO;

8.3. Responder à consulta no seguinte sentido: a aplicação da sanção de “suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos” prevista no inciso III do art. 87 da Lei n.º 8.666/93, determina o afastamento das empresas das licitações e contratações promovidas por toda a Administração Pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

8.4. Determinar a publicação desta decisão no Boletim Oficial do Tribunal de Contas do Estado do Tocantins, nos termos do artigo 341, §3º do Regimento Interno deste sodalício, para que surta os efeitos legais necessários;

8.5. Determinar à Secretária do Tribunal Pleno que remeta ao consulente cópia do Relatório, Voto e Decisão;

8.6. Determinar à Secretária do Tribunal Pleno que encaminhe cópia do Relatório, Voto e Decisão à Diretoria-Geral de Controle Externo e, excepcionalmente, à Primeira Diretoria de Controle Externo, a fim de que procedam às anotações e às cautelas de praxe;

8.7. Encaminhar, por fim, à Coordenadoria de Protocolo Geral, para as anotações de mister e posterior encaminhamento à origem.

Na Sessão Ordinária do Tribunal Pleno de 21/05/2014, sob a presidência do Conselheiro José Wagner Praxedes, os Conselheiros-Substitutos Aduaton Linhares, Jesus Luiz de Assunção, Wellington Alves da Costa, o Auditor Leondiniz Gomes para atuar como substituto de Conselheiro da 2ª Relatoria e o Auditor Moisés Vieira Labre para atuar como substituto de Conselheiro da 6ª Relatoria acompanharam o voto do Relator, Conselheiro-Substituto Márcio Aluizio Moreira Gomes. Esteve presente a Procuradora Geral de Contas, Litza Leão Gonçalves. O resultado proclamado foi por unanimidade dos votos.

Tribunal de Contas do Estado do Tocantins, Sala das Sessões, em Palmas, Capital do Estado, aos 21 dias do mês de maio de 2014.

1. Processo nº: 10823/2013

2. Classe de assunto: 03 – Consulta

2.1. Assunto: 05 – Consulta sobre o alcance do inciso III do art.87 da Lei nº 8.666/93, suspensão do direito de licitar e contratar com a administração



3. Responsável: Ricardo Eustáquio de Souza – Secretário Chefe da Controladoria Geral do Estado, CPF: 418.151.491-91
4. Órgão: Controladoria Geral do Estado - CGE
5. Relator: Marcio Aluizio Moreira Gomes – Auditor em Substituição a Conselheiro
6. Representante do Ministério Público: Procurador-Geral Oziel Pereira dos Santos
7. Advogada: Junia Gonçalves Vieira Duarte – OAB/TO 5.202 – Diretora do Departamento de Regulamentação e Normas

8. RELATÓRIO Nº 053/2014

8.1. Por meio dos presentes autos, o senhor Ricardo Eustáquio de Souza – Secretário Chefe da Controladoria Geral do Estado, formula consulta a este Tribunal de Contas, nos exatos termos que seguem:

- a) Qual o entendimento desta Corte de Contas quanto ao alcance do inciso III do artigo 87 da Lei Federal de Licitações e Contratos nº 8.666/93, no que concerne à suspensão do direito de Licitar bem como contratar com a Administração?
- b) Para o Tribunal, a sanção imposta pelo inciso acima citado abrange toda a Administração Pública ou apenas o órgão ou entidade que a aplicou?

8.2. À presente consulta, em conformidade com o art. 150, V do RITCE/TO, fora acostado o Parecer Jurídico, subscrito pela Dra. Junia Gonçalves Vieira Duarte – OAB/TO 5.202 – Diretora do Departamento de Regulamentação e Normas.

8.3. Por meio do Despacho nº 1.350/2013, desta Relatoria, determinou-se que os autos fossem impulsionados à Coordenadoria de Análise de Atos Contratos e Convênios, Corpo Especial de Auditores e Ministério Público de Contas, para manifestação em cumprimento ao estabelecido nos artigos 151 e 155 do RITCE/TO.

8.4. A Coordenadoria de Análise de Atos, Contratos e Convênios se pronunciou através do Parecer Técnico-Jurídico nº 141/2013, nos seguintes termos, transcritos *ipsis litteris*:

Considero que a visão aqui esposada é suficiente para se ter a dimensão da falta de uniformidade do assunto, que longe estar de ser sufragada nesses autos, pois entendo que os estreitos limites deste processo são insuficientes para exaurir de modo cabal a problemática. Por outro lado



é imperioso consignar que nem mesmo o TCU tem sólida posição jurisprudencial nesse sentido, haja vista divergência de decisões proferida por seus órgãos colegiados.

Por fim de um estudo acurado dos princípios constitucionais, da natureza jurídica da decisão proferida pelo TCU, entendo que deve prevalecer o posicionamento adotado pelo STJ, ou seja, a suspensão temporária de contratar deve alcançar toda a Administração Pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, abrangendo inclusive as entidades com personalidade jurídica de direito privado sob controle do poder público e das fundações por ele instituídas e mantidas.

Diante dessas considerações, em juízo de cognição administrativa, e em observância às garantias constitucionais que regem nosso sistema de comando, entendo que é necessária a observância do texto constitucional e os preceitos inscritos nos diplomas legais, relacionados à matéria. Dessa feita, as considerações acima tecidas têm relevância para posicionar a pretensão do Consulente no quadro de valores acima esposados e daí extrair as implicações jurídicas à luz do regime jurídico pátrio.

Ex positis, e por tudo que dos autos consta, emito o presente PARECER, no qual entendo que a suspensão temporária de contratar alcança toda a Administração Pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, abrangendo inclusive as entidades com personalidade jurídica de direito privado sob controle do poder público e das fundações por ele instituídas e mantidas.

8.5. O Corpo Especial de Auditores, pelo Auditor Orlando Alves da Silva, emitiu o Parecer de Auditoria nº 2.748/2013, se pronunciou conforme segue:

Diante do texto legal, as sanções previstas no art. 87 da Lei 8.666/93, seguem um sistema gradual, da mais leve a mais severa ficando o agente público, com cunho discricionário, estabelecer a punição de acordo com a conduta infratora.

Todavia, sobre o tema o TCU tem entendimento de que a penalidade de suspensão temporária e impedimento têm seus efeitos ampliativos, ou seja, o impedimento da empresa punida de licitar e contratar alcança toda à Administração Pública - Acórdãos 2.218/2011 e 1.006/2013.



No mesmo sentido, existem entendimentos sobre a ampla eficácia da suspensão temporária no STJ: (...)

Por fim, com base nas decisões proferidas pelo TCU e pelo STJ acima descritas, somos de parecer favorável de que a suspensão temporária de contratar deve alcançar toda a Administração Pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, abrangendo inclusive as entidades com personalidade jurídica de direito privado sob controle do poder público e das fundações por ele instituídas e mantidas.

8.6. O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, por meio do Parecer nº 2.774/2013, subscrito pela Procuradora de Contas Raquel Medeiros Sales de Almeida, manifestou-se conclusivamente da seguinte forma:

No mérito, ressalta-se que não é pacífico o entendimento sobre o alcance da penalidade de suspensão temporária de licitar e contratar. Isso porque o TCU já prolatou decisões no sentido de que os efeitos advindos da suspensão impedem a contratação apenas com o órgão ou entidade sancionadores (Acórdãos - Plenário TCU: 3.243/2012, 3.429/2012, 3.465/2012, 739/2013, 1.006/2013 e 2.814/2013 e 2242/2013), e em outras decisões, entendeu que a empresa punida deve ser impedida de licitar e contratar com toda a Administração Pública (Acórdãos 2.218/2011-1ª C e 1.006/2013).

O entendimento Jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de afirmar que não se deve limitar os efeitos da suspensão à um órgão do poder público, pois os efeitos do desvio de conduta que inabilita o sujeito para contratar com a Administração se estende a qualquer órgão da Administração Pública (STJ. 2ª Turma.

RESP nº 151567/RJ. Registro nº 199700732487 DJ 14 abr. 2003. 208; RESP Nº 174247/SP, 2ª TURMA; RESP Nº 151167/RJ, 2ª TURMA).

Ante a ausência de uniformidade sobre o assunto, esta representante deste Parquet de Contas entende ser mais razoável que esta Corte de Contas adote o posicionamento preconizado pelo STJ, pois se determinada empresa não cumpriu as obrigações de contratada com um determinado órgão, a ponto de receber a sanção de suspensão, ela não se mostra capaz de contratar com nenhum outro, sob o risco de incorrer na mesma irregularidade em outro contrato.

É o relatório.



9. VOTO

9.1 No que tange ao juízo de admissibilidade da presente consulta, admite-se respondê-la, em tese, considerando que a matéria abordada está entre aquelas de competência legal desta Corte de Contas, considerando sobretudo o relevante interesse público que envolve o questionamento apresentado.

9.2 Da análise dos presentes autos verifica-se que a consulta em questão fora subscrita por autoridade competente senhor Ricardo Eustáquio de Souza – Secretário Chefe da Controladoria Geral do Estado-CGE, cumprindo, portanto, ao que estabelece o artigo 150, § 1º, I, “e” do Regimento Interno deste Tribunal.

9.3 Acompanha a citada consulta o Parecer Jurídico nº 055/2013, subscrito pela Dra. Junia Gonçalves Vieira Duarte – OAB/TO 5.202 – Diretora do Departamento de Regulamentação e Normas-CGE, atendendo, assim, o imperativo do artigo 150, V do Regimento Interno do TCE/TO.

9.4 Consigna-se que a consulta cumpre também as dicções dos incisos II, III e IV do artigo 150 do Regimento Interno desta Corte de Contas.

9.5 Destaque-se ainda o que prevê o § 3º do art. 150 do Regimento Interno:

Art. 150. A consulta quanto a dúvidas na aplicação de dispositivos legais e regulamentares, formulada ao Tribunal de Contas, deverá revestir -se das seguintes formalidades:

§ 3º - A consulta poderá ser formulada em tese, ou versar sobre dúvidas quanto à interpretação e aplicação da legislação em caso concreto, mas a resposta oferecida pelo Tribunal será sempre em tese.

9.6 Este Sodalício recepcionou o instituto consulta no artigo 1º¹, XIX, § 5º de sua Lei Orgânica (Lei Estadual nº 1.284/2001), bem como no Capítulo X, do Regimento Interno (artigo 150 e seguintes) desta Egrégia Corte de Contas.

¹ Art. 1º. Ao Tribunal de Contas do Estado do Tocantins, órgão de controle externo, compete, nos termos das Constituições Federal e Estadual, e na forma estabelecida nesta Lei:

XIX - decidir sobre consulta que lhe seja formulada acerca de dúvida suscitada na aplicação de dispositivos legais e regulamentares concernentes à matéria de sua competência, na forma estabelecida no Regimento Interno;

§ 5º. A resposta à consulta referida no inciso XIX deste artigo tem caráter normativo e constitui prejulgamento da tese, mas não do fato ou caso concreto.



9.7 Posto isso, nos termos dos incisos I a V, do artigo 150 do Regimento Interno, verifica-se que esta consulta preenche os requisitos de admissibilidade.

9.8 Nesse sentido, passa a ser analisada a presente consulta, por meio da qual transcreve-se o questionamento apresentado pelo consulente:

- a) Qual o entendimento desta Corte de Contas quanto ao alcance do inciso III do artigo 87 da Lei Federal de Licitações e Contratos nº 8.666/93, no que concerne à suspensão do direito de Licitar bem como contratar com a Administração?
- b) Para o Tribunal, a sanção imposta pelo inciso acima citado abrange toda a Administração Pública ou apenas o órgão ou entidade que a aplicou?

9.9. O dispositivo legal referente à penalidade de suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar está disciplinado no artigo 87 da Lei nº 8666/93, que prescreve:

Art. 87. Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções:
I – advertência;
II – multa;
III - suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos;
(grifo nosso)

9.10. Analisando a temática voltada para aplicação da sanção de suspensão de contratar com a Administração prevista no artigo 87, inciso III da Lei nº 8.666/93, especificamente quanto a sua extensão, é oportuno registrar a existência de divergências doutrinárias e jurisprudenciais dos Tribunais acerca do assunto.

9.11. A primeira corrente entende que a referida penalidade tem alcance restrito, atingindo somente o órgão que impôs a sanção, enquanto a segunda corrente admite a aplicação da penalidade de forma ampla, impondo o impedimento da empresa de participar das licitações e contratos com toda a Administração Pública.

9.12. O Tribunal de Contas da União possui decisões no sentido de que a suspensão temporária só tem validade no âmbito do órgão que a aplicou, fundamentando seu entendimento nas definições dos incisos XI e XII do art. 6º da Lei nº 8.666, defendendo a tese de que deveria haver uma



distinção entre a suspensão para contratar com a administração, que ficaria restrita à entidade que aplicou a pena, vez que o inc. III do art. 87 refere-se à administração -, e a declaração inidoneidade, que abrangeria todas as esferas da federação, já que o inciso IV trata de suspensão.

9.13. Assim, são consideradas as definições constantes do artigo 6º da Lei nº 8.666/93:

XI - Administração Pública - a administração direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, abrangendo inclusive as entidades com personalidade jurídica de direito privado sob controle do poder público e das fundações por ele instituídas ou mantidas;

XII - Administração - órgão, entidade ou unidade administrativa pela qual a Administração Pública opera e atua concretamente;

9.14. Nessa linha de entendimento o Tribunal de Contas da União possui decisões quanto ao alcance estreito da suspensão temporária de licitar e contratar, conforme os trechos dos seguintes acórdãos:

Acórdão n.º 3243/2012-Plenário

9.2. determinar à Prefeitura Municipal de Cambaré/PR que nas contratações efetuadas com recursos federais observe que a sanção prevista no inciso III do art. 87 da Lei nº 8.666/93, produz efeitos apenas em relação ao órgão ou entidade contratante.

Acórdão n.º 2242/2013-Plenário

Representação com pedido de medida cautelar. (...) Cláusula que impede a participação de empresa que esteja suspensa de licitar não apenas com o Serpro, mas também com outros órgãos da Administração Pública. (...) Não comprometimento da competitividade do certame.

Arquivamento

(...) a jurisprudência deste Tribunal (Acórdãos do Plenário 739/2013, 1.006/2013 e 1.017/2013) é no sentido de que tal penalidade impede o concorrente punido de licitar e contratar apenas no âmbito do ente federativo que aplicou a sanção

9.15. Com efeito, importa consignar que o entendimento do TCU não é pacífico. Em recentes decisões o mesmo vem alterando seu entendimento, pronunciando-se no sentido de considerar os efeitos ampliativos da sanção prevista no inciso III, do art.87 da Lei 8.666/1993, a todos os entes da administração pública, conforme os seguintes julgados:



A suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração prevista no inciso III do art. 87 da Lei 8.666/1993 estende-se à toda Administração Pública.

Assim, “a proibição de contratação de particular que já revelou ser indigno de ser contratado pela Administração, descumprindo obrigações anteriormente pactuadas, como é o caso do particular punido com a sanção prevista no inciso III do art. 87, tem o nítido propósito de evitar fraudes e prejuízos ao erário”. (...) Portanto, a interpretação adequada quanto à punição prevista no inciso III do art. 87 da Lei 8.666/1993 seria pelo alcance para toda a Administração, não se restringindo aos órgãos ou entes que as aplicarem. A se pensar de outra maneira, seria possível que uma empresa, que já mantivera comportamento inadequado outrora, pudesse contratar novamente com a Administração durante o período em que estivesse suspensa, tornando a punição desprovida de sentido. Após o voto Ministro-Revisor Walton Alencar Rodrigues, o relator reajustou seu voto, para acompanhá-lo e considerar legal a inserção, pela Infraero, de cláusula editalícia impeditiva de participação daqueles incursos na sanção prevista no inciso III da Lei 8.666/1993, mesmo quando aplicada por outros órgãos ou entidades públicos, o que foi aprovado pelo colegiado. Acórdão n.º 2218/2011-1ª Câmara, TC-025.430/2009-5, rel. Min. José Múcio, revisor Min. Walton Alencar Rodrigues, 12.04.2011.

A aplicação da sanção prevista no inciso III do art. 87 da Lei 8.666/1993 impede, em avaliação preliminar, a participação da empresa em certame promovido por outro ente da Administração Pública.

(...) Considerou irregular a contratação, visto que a essa empresa havia sido aplicada, pelo Tribunal Regional Eleitoral da Paraíba, em 8/6/2011, pena de suspensão do direito de participar de licitação ou contratar com a Administração pelo prazo de 2 anos, com base no inc. III do art. 87 da Lei 8.666/1993, por inexecução contratual. A empresa também veio a ser sancionada, com base o mesmo comando normativo, em 12/3/2012, pela Universidade Federal de Campina Grande. Estaria, pois, impedida, desde 8/6/2011, “de licitar ou contratar com quaisquer órgãos ou entidades da administração pública federal estadual, distrital ou municipal, eis que a apenação dela, pelo TRE/PB, fundamentou-se no art. 87, inciso III, da referida Lei, que, por ser nacional, alcança a



União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios”. (...) O relator do feito, então, decidiu, em caráter cautelar, determinar: a) à Prefeitura Municipal de Brejo do Cruz/PB que se abstenha, até deliberação do Tribunal, de executar o contrato firmado com a empresa MK Construções Ltda; Comunicação de Cautelar, TC 008.674/2012-4, Ministro Valmir Campelo, 4.4.2012.”

9.16. Analisando os precedentes supramencionados, percebe-se que o TCU caminha para uniformizar o entendimento acerca da extensão da aplicação da penalidade de suspensão de contratar de modo a contemplar todos os órgãos da Administração Pública de todas as esferas administrativas.

9.17. No âmbito do Poder Judiciário, não há divergências de entendimento, o Superior Tribunal de Justiça não acolhe a tese de distinção entre Administração e Administração Pública, constantes nos incisos XI e XII do art. 6.º da Lei n.º 8.666/93, entendendo que o alcance amplo da suspensão temporária de licitar e contratar produz efeitos a todos os órgãos da Administração Pública, conforme os seguintes julgados:

ADMINISTRATIVO – MANDADO DE SEGURANÇA – LICITAÇÃO – SUSPENSÃO TEMPORÁRIA – DISTINÇÃO ENTRE ADMINISTRAÇÃO E ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA - INEXISTÊNCIA – IMPOSSIBILIDADE DE PARTICIPAÇÃO DE LICITAÇÃO PÚBLICA – LEGALIDADE – LEI 8.666/93, ART. 87, INC. III.

- É irrelevante a distinção entre os termos Administração Pública e Administração, por isso que ambas as figuras (suspensão temporária de participar em licitação (inc. III) e declaração de inidoneidade (inc. IV) acarretam ao licitante a não-participação em licitações e contratações futuras.

- A Administração Pública é una, sendo descentralizadas as suas funções, para melhor atender ao bem comum.

- A limitação dos efeitos da “suspensão de participação de licitação” não pode ficar restrita a um órgão do poder público, pois os efeitos do desvio de conduta que inabilita o sujeito para contratar com a Administração se estendem a qualquer órgão da Administração Pública.

Recurso especial não conhecido.” (REsp 151.567/RJ, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, 2.ª Turma, julgado em 25/02/2003, DJ 14/04/2003)

ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO DE PARTICIPAÇÃO EM LICITAÇÕES. MANDADO DE SEGURANÇA. ENTES OU ÓRGÃOS DIVERSOS. EXTENSÃO DA PUNIÇÃO PARA TODA A ADMINISTRAÇÃO.



1. A punição prevista no inciso III do artigo 87 da Lei nº 8.666/93 não produz efeitos somente em relação ao órgão ou ente federado que determinou a punição, mas a toda a Administração Pública, pois, caso contrário, permitir-se-ia que empresa suspensa contratasse novamente durante o período de suspensão, tirando desta a eficácia necessária.

2. Recurso especial provido.

(REsp 174274/SP, Rel. Ministro Castro Meira, 2.^a Turma em 19/10/2004, DJ de 22/11/2004)

[...] não há sentido em circunscrever os efeitos da 'suspensão de participação em licitação' a apenas um órgão público específico. Se um determinado sujeito apresenta desvios de conduta que o inabilitam para contratar com a Administração Pública, os efeitos desta ilicitude se estendem a qualquer órgão. Nenhum órgão da Administração Pública pode contratar com aquele que teve seu direito de licitar 'suspensa'. A menos que lei posterior atribua contornos distintos à figura do inc.III, essa é a conclusão que se extrai da atual disciplina legislativa, [...].

TRF/1^a Região. 5^a Turma. AMS nº 2001.34.00.001228-5

9.18. Dos acórdãos apresentados, verifica-se que há divergência entre o entendimento do Tribunal de Contas da União e o do Superior Tribunal de Justiça, quanto à abrangência da sanção de suspensão do direito de licitar, ressaltando que o entendimento do TCU não está pacificado.

9.19. A Advocacia-Geral da União, por intermédio da Consultoria-Geral da União exarou o Parecer nº 087/2011 DECOR- CGU-AGU, endossando o entendimento de que ambas as penalidades devem ser estendidas a toda a Administração Pública e não somente ao próprio órgão licitante, in verbis:

Suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a administração. Art. 87, III, da Lei 8.666/93. Efeitos subjetivos amplos. A suspensão temporária de licitar e contratar prevista no art. 87, III da Lei 8.666/93 possui alcance subjetivo amplo, impedindo as empresas punidas de licitar e contratar com toda a administração pública brasileira, e não somente com o órgão sancionador. (Boletim Trimestral da CGU/AGU. Parecer 87/2011DECOR-CGU-AGU, jan/mar. 2012.



9.20. Embora a referida manifestação não tenha caráter vinculativo, recomendou-se a todos os órgãos da AGU a adoção desse entendimento, de modo que os Advogados Públicos, ao analisar editais de licitações, devem atentar quanto a necessidade de estender a sanção a todos os órgãos da Administração Pública.

9.21. Nesse contexto é imperioso apresentar o entendimento doutrinário no sentido de admitir a ampla extensão dos efeitos da sanção prevista no inciso III do art. 87 da Lei n.º 8.666/93, corroborando com os fundamentos apresentados nos julgados mencionados, senão vejamos:

9.22. O ilustre Professor José dos Santos Carvalho Filho² assim manifesta-se:

Na verdade, não conseguimos convencer-nos, *data venia*, de qualquer dos pensamentos que concluem no sentido restritivo dos efeitos punitivos. Parece-nos que o efeito deva ser sempre extensivo. Em primeiro lugar, não conseguimos ver diferença de conceituação naqueles incisos do art. 6.º incisos XI e XII], já que o que podemos constatar é apenas uma péssima e a técnica definição de Administração Pública; com efeito, nenhuma diferença existe entre Administração e Administração Pública. Além disso, se um contratado é punido por um ente federativo com a aplicação de uma daquelas sanções, a razão só pode ter sido a inexecução total ou parcial do contrato, isto é, inadimplemento contratual, como está afirmado na lei (art. 87). Desse modo, não nos parece fácil entender por que tal infração também não acarretaria riscos para as demais entidades federativas no caso de alguma delas vir a contratar com a empresa punida. Quer dizer: a empresa é punida, por exemplo, com a suspensão do direito de licitar perante uma entidade federativa, mas poderia licitar normalmente perante outra e, como é óbvio, sujeita-la aos riscos de novo inadimplemento. Para nós não há lógica em tal solução, porque a Administração Pública é uma só, é una, é um todo, mesmo que, em razão de sua autonomia, cada pessoa federativa tenha sua própria estrutura.

9.23. O jurista Marçal Justen filho³ apresenta seu posicionamento quanto a amplitude da sanção de suspensão temporária no seguinte sentido:

² Manual de Direito Administrativo, 18.ª edição, Lumen Juris, 2007, p. 199.

³ Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 14ª Ed, São Paulo: Dialética, 2010, p. 892



(...) pode-se contrapor que a lógica excluiria o cabimento de sancionamento ao sujeito no estrito âmbito de um único e determinado sujeito administrativo. Se o agente apresenta desvio de conduta que o inabilitam para contratar com um determinado sujeito administrativo, os efeitos dessa ilicitude teriam de se estender a toda a Administração Pública. Assim se passa porque a prática do ato reprovável, que fundamento a imposição da sanção de suspensão do direito de licitar e contratar, evidencia que o infrator não é merecedor de confiança. Um exemplo prático permite compreender o raciocínio. Suponha-se que o contratado deixe de adimplir às obrigações assumidas num contrato de empreitada de obra pública. Entrega à Administração uma obra defeituosa. Sancionado com a suspensão do direito de licitar, estaria ele livre para contratar com outros entes da Administração pública? Reputa-se que a resposta negativa é a mais compatível com a ordem jurídica.

9.24. Notoriamente, a tese que considera a produção de amplos efeitos da sanção imposta pelo inciso III do art. 87 da Lei n.º 8.666/93 conta com vasto respaldo jurisprudencial e doutrinário.

9.25. Por fim, conclui-se que o TCU tem admitido a extensão da aplicação da penalidade de suspensão a todos os órgãos da Administração Pública, corroborando o entendimento já firmado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, portanto entende-se que a aplicação da sanção de “suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos” prevista no inciso III do art. 87 da Lei n.º 8.666/93, determina o afastamento das empresas das licitações e contratações promovidas por toda a Administração Pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

9.26. Ante todo o exposto, em consonância com o entendimento do Corpo Especial de Auditores e do Ministério Público de Contas, e ainda considerando as disposições contidas no artigo 1º, XIX da Lei Estadual nº 1.284/2001 c/c artigos 151 e 152 do Regimento Interno deste Tribunal de Contas, VOTO no sentido de que este Tribunal adote as seguintes providências:

I) conheça desta consulta, por atender aos requisitos fixados no art. 150 do Regimento Interno deste Tribunal;

II) esclareça ao consulente que a resposta à presente consulta tem caráter normativo e constitui prejulgamento da tese, mas não do fato ou caso concreto, nos termos dos art. 150, § 3º e art.152 do RITCE/TO;



III) responda à consulta no seguinte sentido: a aplicação da sanção de “suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos” prevista no inciso III do art. 87 da Lei n.º 8.666/93, determina o afastamento das empresas das licitações e contratações promovidas por toda a Administração Pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

IV) determine a publicação desta decisão no Boletim Oficial do Tribunal de Contas do Estado do Tocantins, nos termos do artigo 341, §3º do Regimento Interno deste sodalício, para que surta os efeitos legais necessários;

V) determine à Secretária do Tribunal Pleno que remeta ao consulente cópia do Relatório, Voto e Decisão;

VI) determine à Secretária do Tribunal Pleno que encaminhe cópia do Relatório, Voto e Decisão à Diretoria-Geral de Controle Externo e, excepcionalmente, à Primeira Diretoria de Controle Externo, a fim de que procedam às anotações e às cautelas de praxe;

VII) encaminhe, por fim, à Coordenadoria de Protocolo Geral, para as anotações de mister e posterior encaminhamento à origem.

GABINETE DA PRIMEIRA RELATORIA, em Palmas, capital do Estado do Tocantins, aos 21 dias do mês de maio de 2014.

MARCIO ALUÍZIO MOREIRA GOMES
Auditor em Substituição a Conselheiro