



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

**Informação nº:** 8/2015  
**Processo:** nº 6.138/2015-e.  
**Interessado:** Tribunal de Contas do Distrito Federal – TCDF.  
**Assunto:** Estudos Especiais.  
**Ementa:** **Decisão nº 5.227/2014. Âmbito de incidência das sanções previstas nos incisos III e IV do art. 87 da Lei nº 8.666/1993 e no art. 7º da Lei nº 10.520/2002.**

Senhor Secretário-Geral,

Trata-se de estudos especiais acerca da interpretação do âmbito de incidência das sanções de suspensão temporária e declaração de inidoneidade, previstas nos incisos III e IV do art. 87 da Lei nº 8.666/1993, bem como da pena de impedimento, prevista no art. 7º da Lei nº 10.520/2002.

### **INTRODUÇÃO**

O presente feito foi autuado em cumprimento ao item 2.1 da Decisão nº 5.227/2014, Processo nº 29.900/2014, cujo voto condutor, da lavra do ilustre Conselheiro Paulo Tadeu, apresenta as seguintes considerações:

*" Dessa forma, por meio do Despacho Singular nº 639/2014-GC/PT, após conhecer da representação firmada pela empresa Esparta Segurança Ltda., deferi em parte a pretensão cautelar, a fim de determinar ao BRB "que se abstenha de praticar quaisquer atos tendentes à assinatura de contrato com a empresa Visan Segurança Privada Ltda. em decorrência do Pregão Eletrônico nº 120/2013 ou ao início de execução contratual com a referida empresa até ulterior deliberação plenária".*

*Por oportuno, reproduzo os trechos pertinentes da referida decisão monocrática:*

*(...)*

*Examinando os autos, peço vênica para discordar dessa conclusão. Entendo, no ponto, que a aplicação da sanção de impedimento para licitar ou contratar por órgão da União veda a participação da empresa, também, em certames promovidos por outros federativos.*

*(...)*

*Nessa esteira, trago a lume a norma aplicável ao caso:*

*Lei nº 10.520/2002*



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

(...)

*Observe-se que o dispositivo legal narra que o licitante “ficará impedido de licitar e contratar com a União, Estados, Distrito federal ou Município”. A expressão “ou” indica desunião, separação. Dessa forma, em uma interpretação literal, a sanção teria efeito tão somente no ente federativo que a aplicou.*

*Entretanto, a matéria é controversa. Opondo-se a essa interpretação literal, surgiu uma outra, de matiz teleológico, defendendo a tese de que o impedimento de licitar e contratar abrange toda a Administração Pública, ou seja, todos os órgãos e entidades da União, Estados, Distrito Federal e Municípios.*

*Nessa esteira de pensamento, a doutrina de Vera Scarpinella<sup>1</sup>, que defende que o impedimento de contratar não abrangeria apenas a esfera federativa específica, podendo um licitante sancionado por um município ser impedido de licitar e contratar nas demais esferas.*

*No Superior Tribunal de Justiça a aplicabilidade do art. 7º da Lei 10.520/2002 foi analisada no Mandado de Segurança nº 14.991/DF (DJe de 21/06/2011). Embora não tenha expressamente enfrentado a abrangência espacial da aplicação da penalidade, a referida decisão manteve a deliberação questionada justamente no ponto em que houvera estendido os efeitos do impedimento a todos os entes da federação.*

(...)

*Na mesma vertente, é o posicionamento recente do Conselho Especial do egrégio Tribunal de Justiça do DF e Territórios, do qual se extrai a seguinte ementa de acórdão:*

**“DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. ASSINATURA DA ATA DE REGISTRO DE PREÇOS. AUSÊNCIA DE COMPARECIMENTO. PENALIDADE. SUSPENSÃO DE CONTRATAR COM A ADMINISTRAÇÃO. ALEGAÇÃO DE DESÍDIA DO PREPOSTO DA EMPRESA. IRRELEVÂNCIA. RESTRIÇÃO DA PENALIDADE AO ÂMBITO DO MPDFT. IMPOSSIBILIDADE.**

*1. A desídia de empresa licitante em atender às convocações da Administração enseja a penalidade de suspensão de contratar com a Administração e descredenciamento no SICAF consoante previsão do art. 28, parágrafo único, do Decreto nº 5.450/05, que regulamenta o pregão eletrônico, **bem como art. 7º da Lei nº 10.520/2002** e ainda do edital do pregão eletrônico que vinculou as partes.*

*2. Não há que se falar em ilegalidade do ato, tampouco em violação aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, pois a penalidade aplicada guarda perfeita consonância com a conduta perpetrada e atenta ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório.*

---

<sup>1</sup> SCARPINELLA, Vera. Licitação na modalidade pregão. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 165.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

**3. Não prospera a pretensão de que a penalidade fique restrita ao âmbito do órgão punitivo, pois, considerando que a Administração Pública é una, os efeitos do desvio de conduta que inabilita o sujeito para contratar com a Administração Pública se estendem a qualquer de seus órgãos. Precedentes do colendo Superior Tribunal de Justiça.**

**4. Segurança denegada.” (Acórdão n.673382, 20120020273416MSG, Relator: MARIO-ZAM BELMIRO, Conselho Especial, Data de Julgamento: 23/04/2013, Publicado no DJE: 02/05/2013. Pág.: 55) (g.n.)**

(...)

Nesta assentada, cabe-me submeter o feito a esta Corte, para fins de ratificação do referido despacho, nos termos da Resolução nº 169/2004.

Antes, porém, por honestidade intelectual, devo esclarecer a esta Corte, como expus na decisão monocrática, não ser pacífico o meu entendimento acerca dos efeitos da sanção de impedimento de licitar e contratar com a União, Estados, Distrito Federal ou Municípios, previsto no art. 7º da Lei nº 10.520/2012. Meu posicionamento, conforme exposto no referido despacho singular, é fundamentado nos seguintes argumentos: a sanção de impedimento, tal qual a de inidoneidade, potencializa o princípio da moralidade; a Administração Pública é uma; o fundamento da sanção reside na preservação do interesse público, que é o mesmo em qualquer ente federativo.

Entretanto, convém registrar que o Tribunal de Contas da União possui entendimento diverso, posicionando-se por que a sanção do art. 7º da Lei nº 10.520/2002 somente produz efeitos no respectivo âmbito federativo. Nesse sentido, o Informativo nº 165/2013-TCU esclarece que:

(...)

Registro, ainda, a existência de uma posição intermediária, defendendo que a inabilitação de empresa sancionada por outro ente federativo, no caso do art. 7º da Lei nº 10.520/2012, depende de previsão expressa no instrumento convocatório (AGI nº 20130020287852, 1ª Turma Cível, TJDFT, Acórdão nº 772.299).

Esses fatos, aliados às dúvidas remanescentes acerca do âmbito de incidência dos efeitos das sanções previstas no art. 87, III e IV, da Lei nº 8.666/1993<sup>2</sup>, podem causar insegurança jurídica no Complexo Administrativo do DF. Dessa

---

<sup>2</sup> Art. 87. (...)



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

*forma, aproveito a oportunidade para votar, também, por que seja autorizada a realização de estudos em autos apartados acerca da interpretação do âmbito de incidência das referidas sanções, bem como da pena prevista no art. 7º da Lei nº 10.520/2002."*

De fato, a determinação do alcance das penalidades previstas nos incisos III e IV do art. 87 da Lei de Licitações e Contratos e no art. 7º da Lei nº 10.520/2002 tem sido objeto de controvérsia. Tanto na esfera jurisprudencial quanto na doutrinária, ainda não se formou um consenso acerca da amplitude das sanções em tela.

Neste Tribunal não é diferente. Consulta aos processos que abordaram o tema em questão revela a existência de posicionamentos divergentes, a exemplo do visto nos Processos nºs 27.117/2014, 27.066/2013 e 18.801/2012.

A dificuldade de interpretação dos citados dispositivos e a discussão acerca da matéria são significativas, ao ponto de tramitar no Congresso Nacional o PL nº 4.871/2009<sup>3</sup> que, entre outras, propõe modificações nas redações dos dispositivos em relevo, com a finalidade de acabar com a celeuma envolvendo a extensão das sanções em questão.

Nos presentes estudos, para melhor compreensão da matéria, as sanções estabelecidas nos incisos III e IV do art. 87 da Lei nº 8.666/1993 e no art. 7º da Lei nº 10.520/2002 serão examinadas em separado, tendo em conta a doutrina pátria e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal de Contas da União.

### **LEI Nº 8.666/1993**

#### **Texto Legal**

O art. 87 da Lei nº 8.666/1993 apresenta a seguinte redação:

*"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, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato;*

***III - suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos;***

***IV - declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou***

<sup>3</sup> <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=427053>



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

**até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, que será concedida sempre que o contratado ressarcir a Administração pelos prejuízos resultantes e após decorrido o prazo da sanção aplicada com base no inciso anterior.**

§ 1º Se a multa aplicada for superior ao valor da garantia prestada, além da perda desta, responderá o contratado pela sua diferença, que será descontada dos pagamentos eventualmente devidos pela Administração ou cobrada judicialmente.

§ 2º As sanções previstas nos incisos I, III e IV deste artigo poderão ser aplicadas juntamente com a do inciso II, facultada a defesa prévia do interessado, no respectivo processo, no prazo de 5 (cinco) dias úteis.

§ 3º A sanção estabelecida no inciso IV deste artigo é de competência exclusiva do Ministro de Estado, do Secretário Estadual ou Municipal, conforme o caso, facultada a defesa do interessado no respectivo processo, no prazo de 10 (dez) dias da abertura de vista, podendo a reabilitação ser requerida após 2 (dois) anos de sua aplicação.”  
**(g.n.)**

Em acréscimo, o art. 88 da mesma lei prevê:

“Art. 88. As sanções previstas nos **incisos III e IV do artigo anterior** poderão também ser aplicadas às empresas ou aos profissionais que, em razão dos contratos regidos por esta Lei:

I - tenham sofrido condenação definitiva por praticarem, por meios dolosos, fraude fiscal no recolhimento de quaisquer tributos;

II - tenham praticado atos ilícitos visando a frustrar os objetivos da licitação;

III - demonstrem não possuir idoneidade para contratar com a Administração em virtude de atos ilícitos praticados.” **(g.n.)**

Ressalte-se que no inciso III do art. 87 da Lei nº 8.666/1993 o legislador empregou o termo “Administração” para tratar da aplicação da suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar. Entretanto, no inciso IV do mesmo artigo, o legislador usou o termo “Administração Pública” para cuidar da imposição da penalidade de declaração de inidoneidade.

Coube, no entanto, à própria Lei de Licitações e Contratos estabelecer, para os fins nela previstos, a distinção conceitual entre os termos “Administração Pública” e “Administração”, nos termos dos incisos XI e XII do art. 6º, *in verbis*:

“Art. 6º Para os fins desta Lei, considera-se:



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

*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;" (g.n.)*

### **Análise**

A conjugação do disposto nos incisos III e IV do art. 87 acima reproduzidos com a conceituação apresentada no art. 6º da Lei nº 8.666/1993 indica que, nos casos de inexecução total ou parcial do contrato, a contratada estará sujeita, além de advertência e multa: (I) às sanções de suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, assim considerada como órgão, entidade ou unidade administrativa; e (II) à declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública, assim considerada como administração direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

A questão que emerge no campo doutrinário e jurisprudencial, com posicionamentos diversos, diz respeito ao alcance das penalidades previstas nos incisos III e IV do art. 87 da Lei de Licitações e Contratos em função dos termos "Administração" e "Administração Pública" referidos, respectivamente, nesses incisos.

### **Doutrina**

Por certo, Marçal Justen Filho foi quem mais se aprofundou no estudo acerca da matéria em relevo.

Até 2005<sup>4</sup>, o autor sustentava, de forma isolada em relação aos demais doutrinadores citados, que não havia distinção entre os termos "Administração" e "Administração Pública", sendo irrelevante a menção constante do artigo 6º da Lei de Licitações e Contratos. Em conclusão, afirmava que ambas as sanções impediam a contratação pela Administração Pública como um todo, em qualquer esfera, do particular apenado. Esse posicionamento embasou importantes julgados proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça e, por consequência, por outros tribunais.

Todavia, a partir de então, o ilustre doutrinador buscou esclarecer melhor seu posicionamento, deixando de consignar afirmação acerca da irrelevância

<sup>4</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentário à Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. 11ª ed. São Paulo. Dialética, 2005, p. 101 e 623.





TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

da distinção dos institutos mencionados no citado artigo 6º. Nessa esteira, em sua mais recente obra<sup>5</sup>, Marçal Justen Filho assim se manifesta quanto ao tema:

*"12.2) Distinção entre as figuras dos incs. III e IV*

**Tem de partir-se do princípio de que seria um despropósito reputar que ambas as sanções são idênticas e intercambiáveis entre si: afinal, é evidente a vontade legislativa de instituir duas figuras distintas.**

*Cabe, então, um grande esforço hermenêutico para diferenciar as figuras da suspensão temporária do direito de licitar e contratar com a Administração Pública (inc. III) e da declaração de inidoneidade.*

*12.2.1) A distinção fundada no prazo*

*É inútil afirmar que a distinção entre as duas figuras reside no prazo da punição. De fato, existem prazos diversos para a suspensão do direito de licitar e para a declaração de inidoneidade. Mas daí não se pode extrair qualquer diferença quanto à aplicabilidade das sanções.*

*12.2.2) A distinção fundada na competência para impor sanção*

*A imposição da sanção de suspensão temporária é uma providência abrangida nas atribuições de gestão do órgão contratante, cabendo a sua aplicação à autoridade indicada nos atos de organização administrativa. Já a declaração de inidoneidade cabe a autoridades específicas, indicadas por lei e que, usualmente, são aquelas investidas na hierarquia superior do órgão ou entidade.*

*Essa diferenciação também apresenta utilidade reduzida, eis que não permite identificar um traço distintivo especificamente relacionado às sanções em si mesmas.*

**12.2.3) A distinção fundada na interpretação literal**

**A distinção mais evidente entre as duas figuras envolve uma interpretação literal, fundada nas definições adotadas pelos incs. XI e XII do art. 6º da Lei. A suspensão do direito de licitar produziria efeitos no âmbito da entidade administrativa que a aplicasse, enquanto a declaração de inidoneidade alcançaria todos os**

<sup>5</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentário à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 16ª ed. São Paulo. Ed. Revista dos Tribunais, 2014, p. 1154-1156.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

**órgãos da Administração Pública. Essa interpretação deriva da redação legislativa, pois o inc. III utiliza apenas o vocábulo "Administração" enquanto o inc. IV contém "Administração Pública".**

No entanto, 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 o que o inabilitam para contratar com um determinado sujeito administrativo, os efeitos dessa ilicitude teria de se estender a toda a Administração Pública. Assim se passa porque a prática do ato reprovável, que fundamentou a imposição da sanção de suspensão do direito de licitar e contratar, evidencia que o infrator não é merecedor de confiança.

**Cabem alguns acréscimos, eis que a argumentação acima tem sido utilizada, por vezes, para defender uma posição que não é precisamente aquela do autor. Nunca foi adotada orientação no sentido da inviabilidade de estabelecer punição com efeitos delimitados à órbita específica da entidade sancionadora. O que houve foi uma crítica intensa à solução legislativa prevista na Lei 8.666/1993, que permite a escolha da sanção por parte da autoridade sancionadora.** Tal como disciplinada a matéria, um mesmo evento poderia propiciar a imposição da suspensão do direito de licitar ou a declaração de inidoneidade, ao sabor da escolha da autoridade competente para sancionar. Essa margem de autonomia é incompatível com o regime punitivo. Se os pressupostos da suspensão e da declaração de inidoneidade são rigorosamente os mesmos, então as duas sanções não podem ter conteúdo distintos.

Como argumento adicional, apontou-se que seria um despropósito que uma conduta grave fosse sancionada com suspensão do direito de licitar e que não produzisse efeitos genéricos e amplos. **Indo ao ponto, essa relevante controvérsia jurídica acaba sendo resolvida segundo uma interpretação literal que pretende solucionar todas as dificuldades mediante simples distinção terminológica entre "Administração" e "Administração Pública". É evidente que as duas expressões apresentam conteúdo distinto, tal como expressamente previstos no art. 6º da própria Lei 8.666/1993.** Mas o cerne da discussão não reside no âmbito de eficácia da sanção. O problema fundamental reside em determinar os pressupostos de cabimento da suspensão e aqueles da inidoneidade. Existe uma indagação que não é respondida, consistente em determinar quais são os ilícitos que





TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

devem ser punidos com a suspensão e quais os que devem ser sujeitados à inidoneidade. Precisamente porque se afirma que as duas sanções são distintas e que uma produz efeitos apenas em face da "Administração", enquanto a outra gera efeitos em face da "Administração Pública", é indispensável definir os seus pressupostos de aplicação de cada uma delas. Retornando ao ponto inicial: quando se afirma que a única distinção entre as duas figuras punitivas é o âmbito de eficácia, gera-se um situação despropositada, pois é perfeitamente cabível que uma conduta subordinada à suspensão do direito de licitar seja grave o suficiente para gerar presunção de que o sujeito não disporia de condições de ser contratado por qualquer entidade administrativa.

Dito de outro modo, não existe impedimento algum a que se reconheça, no final das contas, que a suspensão do direito de licitar produz efeitos internos, sem afetar outros órgãos. O problema fundamental não é esse. A questão reside na necessidade de diferenciar os pressupostos de aplicação de cada uma das duas sanções examinadas.

12.2.4) A distinção fundada na natureza das sanções

Uma solução satisfatória seria reconhecer que a suspensão temporária seria uma medida destituída de cunho sancionatório em sentido próprio, orientando-se a agravar a situação jurídica do sujeito que se recusasse a executar a prestação a que se obrigara, no tempo e modo devidos. Assim, o sujeito teria duas alternativas de conduta a ponderar. Poderia escolher entre adimplir ou não adimplir a prestação devida. O inadimplemento acarretar-lhe-ia a suspensão do direito de licitar, o que corresponderia a uma grave restrição a seus interesses. O adimplemento da prestação evitaria esse resultado gravoso. Ademais, a suspensão do direito de licitar poderia ser utilizada mesmo depois de consumado o inadimplemento. Uma vez o sujeito executando a prestação a que se obrigara, deixará de incidir a suspensão do direito de licitar.

(...) "(g.n.)

Na mesma toada, esclarece Toshio Mukai<sup>6</sup>:

**"A sanção prevista no inciso III valerá para o âmbito do órgão que a decretar, e será justificada, regra geral, nos casos em que o**

---

<sup>6</sup> MUKAI, Toshio. **Licitações e Contratos Públicos**, 8ª ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2008, p. 206-207.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

*infrator prejudicar o procedimento licitatório ou a execução do contrato por fatos de gravidade relativa.*

*Essa sanção deverá ser aplicada pelo agente público que represente a autoridade máxima do órgão e/ou entidade em que ocorreu o ilícito.*

*De modo algum se pode entender que aquela sanção possa ter o condão de ter eficácia perante qualquer órgão ou entidade pública que promova licitação. É que os efeitos jurídicos da sanção aplicada estão indissolivelmente atrelados, sendo mesmo produtos dela, à competência do agente que aplica a sanção. Ou seja: o efeito sancionatório não pode ir além do âmbito da competência do agente público aplicador da sanção.*

*É que se trata, em primeiro lugar, de um ato administrativo (punitivo) e onde avulta a competência do agente público; e este tem seu âmbito de atribuições demarcado pelo princípio da especialidade e pela legislação. Nesta, o inciso III do art. 87 diz que a pena é de suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a dois anos.*

**Portanto o âmbito de validade da pena é na Administração.**

**Já aquela prevista no inciso IV (declaração de inidoneidade) valerá para o âmbito geral, visto que, como veremos abaixo, essa pena decorre de uma norma penal em branco (art. 97) e o próprio inciso diz que tal penalidade abrange a Administração Pública. Portanto a sanção tem abrangência geral.**

*Qual a diferença, para os efeitos da Lei n. 8.666/93, entre as expressões Administração e Administração Pública? O art. 6º nos dá a resposta legal sobre essa indagação. Com efeito, Administração é o órgão, entidade ou unidade administrativa pela qual a Administração Pública opera e atua concretamente (inciso XII do art. 6º).*

*Administração Pública é 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 (inciso XI do art. 6º).*

*Eis aí as diferenças (legais) entre as expressões Administração e Administração Pública*



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

quanto aos âmbitos de aplicação de uma ou outra pena.” (g.n.)

Hely Lopes Meirelles<sup>7</sup> defende que as sanções operam seus efeitos somente no âmbito da Administração que impôs a penalidade. Vejamos:

“A suspensão provisória pode restringir-se ao órgão que a decretou ou referir-se a uma licitação ou a um tipo de contrato, conforme a extensão da falta que a ensejou; o mesmo ocorre em relação à inidoneidade, que só opera efeitos em relação à Administração que a declara, pois que sendo uma restrição a direito, não se estende a outras Administrações. Assim, a declaração feita pela União, pelo Estado ou pelo Município só impede as contratações com as entidades e órgãos de cada uma dessas entidades estatais, e se declarada por repartições inferiores só atua no âmbito e no de seus órgão subordinados.” (g.n.)

Na mesma esteira, Carlos Ari Sundfeld<sup>8</sup> arremata:

“ Isto posto, resta ainda responder à dúvida sobre se a imposição de uma dessas penalidades por um ente estatal impede ou não o atingido de licitar e contratar com todos os demais.

Como já lembramos em obra teórica sobre o assunto, a tendência inicial do intérprete é de, raciocinando por padrões de lógica comum, concluir pelo caráter genérico dessas sanções. De fato, sendo a idoneidade um dado subjetivo, ela persegue o sujeito onde estiver – donde, em termos puramente racionais, a impossibilidade de alguém ser idôneo para fins federais e não sê-lo para fins estaduais.

Mas o problema é o total silêncio da lei quanto à abrangência dessas sanções, e a circunstância de o gênero das normas envolvidas impor a interpretação restritiva. Dai a necessidade acolher, como correta, a inteligência segundo a qual o impedimento de licitar existe em relação à esfera administrativa que tenha imposto a sanção. Adotar posição oposta seria obrigar alguém a deixar de fazer algo (isto é, deixar de participar de licitação, deixar de contratar) sem lei específica que o imponha, em confronto com o princípio da legalidade que, especialmente em matéria sancionatória, deve ser entendido como da estrita legalidade.

<sup>7</sup> MEIRELLES, Hely Lopes. Licitação e Contrato Administrativo, 15ª ed. atual. – São Paulo: Malheiros, 2010, p. 337.

<sup>8</sup> SUNDFELD, Carlos Ari. A Abrangência da Declaração de Inidoneidade e da Suspensão de Participação em Licitações. Revista Zênite de Licitações Contratos – ILC. Ano XV – nº 169 – março 2008.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

**Em resumo: em face do conteúdo da Lei nº 8.666/93 não há como sustentar, seja em relação à suspensão, seja em relação à declaração de inidoneidade, que a sanção aplicada por um ente federativo repercute nas licitações e contratações de outro.**

Mas uma questão ainda permanece: a da repercussão dessas penalidades nas licitações e contratações das diversas entidades do mesmo ente federativo.

Quanto a esse tópico, deve-se atentar para a circunstância de o art. 87, § 3º, da Lei nº 8.666/93, haver reservado a agentes políticos (Ministros, Secretários de Estado ou de Município), com exclusividade, a competência para decretar a inidoneidade de empresa. Logo, essa pena não está disponível para os dirigentes ou servidores de pessoas da Administração indireta, os quais deverão, se apurada falta que as justifique, encaminhar o assunto para decisão dos agentes apontados.

A indicação de agentes políticos como competentes tem dois sentidos. De um lado, reservam-se sanções mais graves a autoridades de maior porte, com isso protegendo os particulares contratados pela Administração. De outro viabiliza-se a extensão dos efeitos da sanção a todos os entes da mesma Administração Pública (federal, estadual, distrital ou municipal, conforme o caso).

Assim, **a sanção de inidoneidade** para licitar e contratar com a Administração deve ser imposta por agentes políticos da União, estado, Distrito Federal ou município, **impedindo a contratação ou habilitação do apenado pelos entes administrativos (Administração direta, autarquias, fundações governamentais e empresas estatais) da mesma unidade federativa responsável pela aplicação da penalidade, e apenas por eles.**

Já para **a pena de suspensão temporária** da participação em certame licitatório e de impedimento de contratar, a Lei nº 8.666/93 não estabelece a centralização, nos agentes políticos, da competência para sua imposição. Assim, esse poder espalha-se pelos diversos órgãos da Administração Direta e pelos variados entes da Administração indireta. Mas, em contrapartida, coerentemente com o caráter menos grave dessa pena, **seus efeitos se restringem às licitações e contratações do órgão ou pessoa estatal que a aplicar.**



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

*Resumindo então as conclusões que podem ser sacadas da Lei nº 8.666/93:*

- a) O fato de uma empresa haver sido atingida pelas penas do art. 87, inc. III (suspensão) ou IV (declaração de inidoneidade), aplicada por órgão/entidade de certo âmbito federativo, não a impede de participar de licitação ou de contratar com órgão ou entidade de outro âmbito federativo (isto é, de outro município, de outro estado, da União, conforme o caso).
- b) O fato de uma empresa ser atingida pela pena do art. 87, inc. IV (declaração de inidoneidade), a impede de participar de licitações ou contratações de todos os órgão ou pessoas do ente federativo que a puniu (ex.: a declaração de inidoneidade de certa empresa pelo Governador de São Paulo inviabiliza sua contratação por qualquer órgão ou pessoa da Administração paulista, direta e indireta).
- c) O fato de um empresa sofrer a aplicação da sanção prevista no art. 87, inc. III (suspensão temporária da participação em licitações e contratações), só inviabiliza sua contratação pelo mesmo órgão ou pessoa jurídica que a puniu.” (g.n.)

O posicionamento doutrinário majoritário é no sentido de que as sanções de suspensão temporária e de declaração de inidoneidade não se confundem. Entre os autores pesquisados prevalece o entendimento de que a distinção legal dos termos “Administração” e “Administração Pública” não pode ser desconsiderada, bem assim a competência do agente sancionador, a gradação das penalidades e os critérios de razoabilidade e proporcionalidade.

Assim, no tocante ao inciso III, doutrinadores como Marçal Justen Filho, Toshio Mukai, Hely Lopes Meireles e Carlos Ari Sundfeld concluem, a partir da linha argumentativa que desenvolvem, que a pena de suspensão temporária restringe-se ao âmbito do órgão ou entidade sancionadores.

Quanto ao inciso IV, no entanto, a doutrina parece dividir-se em duas correntes. A primeira, na qual se filiam Marçal Justen Filho e Toshio Mukai, sustenta que os efeitos da declaração de inidoneidade é nacional e estendem-se a toda Administração Pública. A segunda, que conta com Hely Lopes Meireles e Carlos Ari Sundfeld, entende que a sanção opera seus efeitos somente no âmbito do ente que impôs a penalidade.

### **Jurisprudência**



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

Pode-se dividir a jurisprudência em relação ao tema em duas linhas. A primeira, capitaneada pelo Superior Tribunal de Justiça e, por reflexo, repetida em alguns julgados oriundos dos tribunais estaduais, sustenta que tanto a suspensão temporária quanto a declaração de inidoneidade estendem seus efeitos a todos os entes públicos e em qualquer esfera de Poder. A segunda, suportada pelo Tribunal de Contas da União, defende que os efeitos da sanção prevista no inciso III restringe-se ao órgão/entidade sancionador, conferindo ampla eficácia somente à sanção referida no inciso IV.

### **Superior Tribunal de Justiça**

No tocante ao inciso III, o STJ afasta a definição constante do inciso XII do art. 6º da Lei nº 8.666/1993, ao afirmar ser irrelevante a distinção entre os termos “Administração” e “Administração Pública”. Afirma ainda a unicidade da Administração Pública. Conclui, então, que a suspensão temporária, assim como a declaração de inidoneidade, abrange todos os entes públicos e em qualquer esfera de Poder. Tal entendimento tem por supedâneo o que restou assentado no acórdão do REsp 151.567/RJ - Segunda Turma, cuja ementa apresenta a seguinte redação:

*"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." (g.n.)***

Entendimento nesse mesmo sentido verifica-se no julgamento do REsp nº 174.274/SP – Segunda Turma, cujo acórdão possui a seguinte ementa:

*"ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO DE PARTICIPAÇÃO EM LICITAÇÕES. MANDADO DE SEGURANÇA. ENTES OU ÓRGÃOS*





TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

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."**

Neste ponto, importa trazer à luz estudo elaborado por Francisco Arthur de Siqueira Muniz<sup>9</sup>, no qual o autor chama atenção para o fato de que as controvérsias doutrinárias e jurisprudenciais quanto à distinção das sanções em estudo podem ser atribuídas à posição anterior de Marçal Justen Filho e ao estudo superficial da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o que chamou de "ementologia", *in verbis*:

**"2. Os problemas advindos da "ementologia" do STJ**

O neologismo "ementologia" refere-se à atividade de estudos do entendimento dos tribunais limitado à análise das ementas dos acórdãos, que, nem sempre, reproduzem com fidelidade os aspectos fático-jurídicos, debatidos nos autos, o que finda por induzir em erro aqueles que se restringem a esta análise perfunctória dos julgados. É justamente o caso dos ambos provenientes da Segunda Turma do STJ e tidos por paradigmas sobre o tema, os quais em uma observação puramente "ementológica", poderia levar a crer que o Superior Tribunal de Justiça não distinguiria o alcance da sanção de suspensão temporária e da declaração de inidoneidade, ante a suposta indiferença entre os termos "Administração" e "Administração Pública".

O REsp nº 174.274/SP (STJ, 2004, p. 294) lançou-se contra a decisão exarada pelo Tribunal de Justiça de São Paulo. O TJSP debruçou-se de maneira percuciente sobre a matéria e fundamentou o julgado em diversos doutrinadores de escol, v. g. Hely Lopes Meirelles, Toshio Mukai, Carlos Ari Sundfeld e Márcia Walkiria Batista dos Santos. A conclusão do Tribunal paulista não poderia ser outra: a restrição dos efeitos da suspensão temporária de licitar com a Administração, entendida de forma diversa da expressão "Administração Pública". Laconicamente, no entanto, o acórdão no recurso especial limita-se a lastrear sua fundamentação no único acórdão que também dispõe sobre a matéria, o

<sup>9</sup> MUNIZ, Francisco Arthur de Siqueira. Os Limites das Sanções Administrativas da Lei nº 8.666/1993. Revista Controle – Vol. IX – Nº 1 – jan/jun 2011. p 171/187.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

**REsp nº 151.567/RJ, sem realizar maiores digressões acerca do tema.**

Por sua vez, o **REsp nº 151.567/RJ** (STJ, 2003, p. 208) buscou garantir a aplicação de punição de inidoneidade, ainda que por via canhesta, ao licitante recorrente, que se encaixava perfeitamente no art. 88, II, da Lei 8.666/93, ato passível de declaração de inidoneidade. O voto do Ministro Relator traz trecho do voto condutor do acórdão recorrido, que deixa transparecer os motivos da aplicação da sanção naquele caso concreto: "...art. 3º da Lei 8.666/93, não se harmoniza com a ideia de que a improbidade, decorrente da inadimplência do licitante no cumprimento do contrato, tenha por limite a jurisdição administrativa do órgão sancionador."

Para possibilitar, por conseguinte, que um licitante que atuou dolosamente e inadimpliu o contrato não sofresse a punição que por lei lhe era cabida, qual seja, a declaração de inidoneidade, o **STJ arrimou-se no entendimento isolado de Marçal Justen Filho**, cuja opinião não verbera a posição majoritária da doutrina, a qual conclui pela distinção entre os termos "Administração" e "Administração Pública", além de expressamente delimitarem a punição de suspensão temporária do direito de licitar para o âmbito do órgão da Administração que aplicou a sanção. Também o RMS nº 9707/PR (STJ, 2002, p. 115), apesar de não se debruçar acerca da distinção entre as penalidades dos incisos III e IV do art. 87, segue o entendimento de Justen Filho acerca da indiferença entre os conceitos "Administração" e "Administração Pública" para ampliar os efeitos de suspensão temporária decorrente de fraude contra a licitação decorrente da falsificação de documentos necessários à habilitação no certame, ato tipificado como crime no art. 90 da mesma Lei e, portanto, punível com declaração de inidoneidade.

**Observa-se, pois, que o Superior Tribunal de Justiça, com a ampliação da sanção de suspensão temporária nos casos acima descritos, busca retificar em equívocos cometidos pela Administração ao aplicar a penalidade no caso concreto, o que circunscreve aquela interpretação a casos específicos e não podem ser tomados por paradigma de inteligência da Corte acerca do tema.**

A inexistência de entendimento formado acerca da matéria fica ainda mais evidente quando se observa que o Resp nº 914.087/RJ (STJ, 2007, p.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

190) consignou expressamente que as sanções dispostas no art. 87 são caracterizadas por uma gradação e devem ser balizadas pelos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, ao revés do que ocorrera, por conseguinte, com os arestos supra minudenciados, que não fizeram distinção entre as sanções e aplicaram à suspensão temporária os efeitos erga omnes da declaração de inidoneidade.

**Patente, pois, a inexistência de uma jurisprudência consolidada acerca da matéria no âmbito do Superior Tribunal de Justiça**, observa-se uma profusão de decisões divergentes nas instâncias inferiores, o que ocasiona grave insegurança jurídica. A situação demonstra ainda mais a necessidade de os intérpretes do direito buscarem em outras fontes a solução para a controvérsia, ao exemplo da doutrina e dos tribunais de contas.”  
(g.n.)

Conforme relata o citado autor, um estudo mais detido das deliberações daquela colenda Corte demonstra que a matéria discutida no REsp 151.567/RJ embasou os demais julgados, inclusive os adotados por outros tribunais.

De fato, o ilustre relator do REsp 151.567/RJ fundamentou seu voto justamente na ausência de distinção entre os termos “Administração” e “Administração Pública”, posição então sustentada por Marçal Justen Filho. Vejamos:

“O pleito da empresa recorrente não merece acolhida, por falta de amparo legal.

**Com efeito, a distinção entre os termos Administração Pública e Administração “é irrelevante e juridicamente risível”, como leciona Marçal Justen Filho in “Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos”, 8ª edição, fls. 106 e 107.**

O mesmo autor, comentando as sanções dos incisos III e IV do art. 87, esclarece (fls. 626-627):

**“11) A Suspensão Temporária e a Declaração de inidoneidade**

As sanções dos incs. III e IV são extremamente graves e pressupõem a prática de condutas igualmente sérias.

**11.1) Necessidade de precisar os pressupostos de sancionamento**

Como visto acima e como será reafirmado no comentário ao art. 88, a aplicação das sanções dos incs. III e IV depende de discriminação precisa, através de lei, dos pressupostos de sua aplicação. Não se admite escolha



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

discrecionária por parte da Administração Pública quanto a tais pressupostos. Enquanto uma lei não dispuser sobre o tema, não caberá aplicar essas sanções.

**11.2) Distinção entre as figuras dos incs. III e IV**

A lei que regulamentar as figuras deverá distinguir a suspensão temporária de participar em licitação (inc. III) da declaração de inidoneidade (inc. IV).

Ambas as figuras acarretam consequências similares. Nos dois casos, veda-se ao particular a participação em licitações e contratações futuras.

Seria possível estabelecer uma distinção de amplitude entre as duas figuras. Aquela do inc. III produziria efeitos no âmbito da entidade administrativa que a aplicasse; aquela do inc. IV abarcaria todos os órgãos da Administração Pública. Essa interpretação deriva da redação legislativa, pois o inc. III utiliza apenas o vocábulo 'Administração', enquanto o inc. IV contém 'Administração Pública'. No entanto, essa interpretação não apresenta maior consistência, ao menos enquanto não houver regramento mais detalhado. Aliás, não haveria sentido em circunscrever os efeitos da 'suspensão de participação de licitação' a apenas um órgão específico. Se um determinado sujeito apresenta desvios de conduta que o inabilitam para contratar com a Administração Pública, os efeitos dessa ilicitude se estendem a qualquer órgão. Nenhum órgão da Administração Pública pode contratar com aquele que teve seu direito de licitar 'suspense'. A menos que lei posterior atribua contornos distintos à figura do inc. III essa é a conclusão que se extrai da atual disciplina legislativa."

Nesta linha de raciocínio por mim adotada, não há como o Município, órgão da Administração Pública, aceitar a participação da empresa suspensa, na licitação promovida pela Secretaria Municipal de Administração.

Do exposto, não conheço do recurso." (g.n.)

Observa-se, então, que a compreensão do STJ sobre as disposições do inciso III do art. 87 da Lei nº 8.666/1993 consagrada no REsp nº 151.567/RJ e no REsp nº 174.274/SP, de 2003 e 2004, respectivamente, tiveram por fundamento



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

entendimento doutrinário de Marçal Justen Filho, que posteriormente foi abandonado por aquele ilustre jurista pátrio.

De outro giro, no caso do inciso IV do art. 87 da Lei nº 8.666/1993, o entendimento do STJ harmoniza-se com o entendimento predominante na doutrina e na jurisprudência do TCU, no sentido de que a declaração de inidoneidade tem seus efeitos determinados no inciso XI do art. 6º do aludido diploma legal, ou seja, produz efeitos em todas as esferas de governo, União, Estados, Distrito Federal e Municípios. A matéria restou discutida no REsp 520.553/RJ – Segunda Turma, cujo acórdão é de seguinte teor:

*"ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. DECLARAÇÃO DE INIDONEIDADE EXARADA PELO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. IMPOSSIBILIDADE DE CONTRATAÇÃO COM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO A TODOS OS ENTES FEDERADOS.*

*1. A questão jurídica posta a julgamento cinge-se à repercussão, nas diferentes esferas de governo, da emissão da declaração de inidoneidade para contratar com a Administração Pública, prevista na Lei de Licitações como sanção pelo descumprimento de contrato administrativo.*

*2. Insta observar que não se trata de sanção por ato de improbidade de agente público prevista no art. 12 da Lei 8.429/1992, tema em que o Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência limitando a proibição de contratar com a Administração na esfera municipal, de acordo com a extensão do dano provocado. Nesse sentido: EDcl no REsp 1021851/SP, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, julgado em 23.6.2009, DJe 6.8.2009.*

*3. "Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções: (...) IV - declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública" (art. 87 da Lei 8.666/1993).*

*4. A definição do termo Administração Pública pode ser encontrada no próprio texto da citada Lei, que dispõe, em seu art. 6º, X, que ela corresponde à "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".*

*5. Infere-se da leitura dos dispositivos que o legislador conferiu maior abrangência à declaração de inidoneidade ao utilizar a expressão Administração Pública, definida no art. 6º da Lei 8.666/1993. Dessa maneira, consequência lógica da*



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

*amplitude do termo utilizado é que o contratado é inidôneo perante qualquer órgão público do País. Com efeito, uma empresa que forneça remédios adulterados a um município carecerá de idoneidade para fornecer medicamentos à União.*

*6. A norma geral da Lei 8.666/1993, ao se referir à inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública, aponta para o caráter genérico da referida sanção, cujos efeitos irradiam por todas as esferas de governo.*

*7. A sanção de declaração de inidoneidade é aplicada em razão de fatos graves demonstradores da falta de idoneidade da empresa para licitar ou contratar com o Poder Público em geral, em razão dos princípios da moralidade e da razoabilidade.*

*8. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento de que o termo utilizado pelo legislador - Administração Pública -, no dispositivo concernente à aplicação de sanções pelo ente contratante, deve se estender a todas as esferas da Administração, e não ficar restrito àquela que efetuou a punição.*

*9. Recurso Especial provido." (g.n.)*

### **Tribunal de Contas da União**

Até 2011, prevalecia no âmbito do Tribunal de Contas da União o entendimento de que a sanção prevista no inciso III do art. 87 da Lei nº 8.666/1993 teria validade somente na esfera do órgão sancionador<sup>10</sup>.

Naquele ano, aquela Corte de Contas, nos termos do Acórdão nº 2218/2011-1ª Câmara, aderiu à interpretação adotada pelo STJ, no sentido de que é irrelevante a distinção entre os termos "Administração Pública" e "Administração"<sup>11</sup>.

Todavia, a partir de 2012, retomou o entendimento de que há distinção entre a penalidade de suspensão temporária e a sanção de declaração de inidoneidade no que diz respeito a sua abrangência.

A matéria foi objeto de amplo debate naquele Tribunal, sobretudo nos Processos nº 013.294/2011-3 e 033.867/2011-9, nos quais foram adotados os Acórdãos nºs 3243/2012 e 3439/2012, cujos votos vencedores apresentaram as seguintes considerações:

#### **Acórdão nº 3243/2012:**

<sup>10</sup> Acórdão nº 3858/2009-TCU-2ª Câmara.

<sup>11</sup> Trecho do voto condutor do Acórdão nº 2218/2011-TCU-1ª Câmara – Ministro WALTON ALENCAR RODRIGUES.





TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

" *Pedi vista dos autos deste processo, a fim de melhor refletir sobre a conveniência ou não de ser alterada a jurisprudência do TCU sobre a matéria.*

2. *Discute-se o alcance que deve ser dado à **sanção prevista no art. 87, inciso III, da Lei nº 8.666/93.** Consoante registrado tanto no voto do relator, Ministro Ubiratan Aguiar, quanto no do primeiro revisor, Ministro José Jorge, **a jurisprudência deste Tribunal é firme no sentido de entender que a sanção prevista no inciso III do aludido artigo, que impõe a suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos, tem aplicação restrita ao órgão ou entidade que aplica a referida punição.***

3. *Por outro lado, quanto à **sanção prevista no inciso IV do citado artigo, relativa à declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública, segundo a jurisprudência do TCU, produz efeitos para todos os órgãos e entidades das três esferas de governo.***

4. *Propõe o relator a alteração desse entendimento. Cita, para tanto, o **Acórdão nº 2.218/2011-1ª Câmara**, no qual aquele órgão fracionário, acolhendo voto revisor apresentado pelo Ministro Walton Alencar Rodrigues, decidiu, na linha da atual jurisprudência do STJ, que a sanção do inciso III do art. 87 também produz efeitos para as três esferas de governo.*

5. *O primeiro revisor, por sua vez, abriu divergência, ao sustentar a necessidade de se reconhecer que o legislador fez distinção entre as sanções dos incisos III e IV, cujo parâmetro é a gravidade da infração cometida. Não obstante, entendeu o primeiro revisor que a jurisprudência do TCU deve ser alterada, a fim de que se considere que "a sociedade apenada com base no art. 87, III, da Lei nº 8.666/93, por órgão/entidade municipal, não poderá participar de licitação, tampouco ser contratada, para a execução de objeto demandado por qualquer ente público do respectivo município" (subitem 9.2 da minuta de acórdão do primeiro revisor).*

6. *Com as devidas vênias, entendo que deve ser mantida a jurisprudência majoritária deste Tribunal que acredito refletir melhor o teor do contido na Lei nº 8.666/93, consoante se depreende dos seguintes dispositivos:*

(...)



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

7. Consoante se lê dos incisos XI e XII do art. 6º da Lei nº 8.666/93, os conceitos definidos pelo legislador para "Administração Pública" e para "Administração" são distintos, sendo o primeiro mais amplo do que o segundo. Desse modo, não creio que haja espaço hermenêutico tão extenso quanto tem sustentado o Superior Tribunal de Justiça nos precedentes citados no voto do relator no que concerne ao alcance da sanção prevista no inciso III do art. 87.

8. Penso que a jurisprudência majoritária desta Casa acertadamente tem dispensado interpretação restritiva para esse dispositivo, especialmente por se tratar de comando sancionador. Boa parte da doutrina também tem entendido dessa forma. Nesse sentido, podemos citar, entre outros, Jessé Torres Pereira Junior (in: Comentários à Lei de Licitações e Contratações da Administração Pública. Rio de Janeiro: Renovar. 7 ed. 2007, p. 886), Carlos Pinto Coelho Motta (in: Eficácia nas Licitações e Contratos. Belo Horizonte: Del Rey. 11 ed., 2008, p. 686) e Carlos Ari Sundfeld (in: A abrangência da declaração de inidoneidade e da suspensão de participação em licitações. Informativo de Licitações e Contratos. ILC 169. Curitiba: Zênite, mar. 2008, p. 240-243).

9. As sanções dos incisos III e IV guardam um distinto grau de intensidade da sanção que deve ser preservado pelo intérprete, principalmente ao se considerar que referidos dispositivos não especificaram as hipóteses de cabimento de uma e de outra sanção, tendo ao contrário adotado o denominado tipo aberto, no qual a descrição abstrata da conduta é extremamente ampla, o que permite ao aplicador do Direito larga margem de atuação no tocante à posterior adequação típica da conduta praticada em concreto.

10. Portanto, se, diante desse quadro, ainda for se admitir que o alcance de ambas sanções é o mesmo, praticamente não mais haverá distinção entre essas sanções, o que milita contra a dosimetria da pena e, por consequência, contra a necessária proporcionalidade que a sanção deve guardar em relação ao grau de culpabilidade.

11. Além disso, chamo a atenção para o fato de que a sanção prevista no inciso III do art. 87 é aplicada pelo gestor do órgão contratante ao passo que a sanção do inciso IV é de competência exclusiva do Ministro de Estado, do Secretário Estadual ou Municipal, conforme o caso. Ou seja, vê-se que para a sanção de maior alcance o



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

*legislador exigiu também maior rigor para a sua aplicação, ao submetê-lo à apreciação do titular da respectiva pasta de governo.*

12. *Nessa mesma linha, observo que a Lei nº 8.443/92, ao prever a competência do TCU para aplicar a sanção de inidoneidade, restringiu os seus efeitos à esfera federal. Eis a redação do citado artigo:*

*Art. 46. Verificada a ocorrência de fraude comprovada à licitação, o Tribunal declarará a inidoneidade do licitante fraudador para participar, por até cinco anos, de licitação na Administração Pública Federal.*

13. *Desse modo, não me parece razoável admitir que a sanção de suspensão temporária prevista no inciso III do art. 87, cuja competência para a sua imposição é do próprio gestor do órgão contratante, tenha um alcance maior do que a sanção de inidoneidade imposta pelo TCU.*

*(...)*

17. *Considerando, portanto, que a sanção de suspensão temporária prevista no inciso III do art. 87 da Lei de Licitações é pena menos grave do que a de inidoneidade estabelecida pelo inciso IV do mesmo artigo e do que a prevista no art. 7º da Lei do Pregão, não tenho, também por esses motivos, como acompanhar o voto do relator.*

18. *Quanto à proposta do primeiro revisor, no sentido de se considerar que "a sociedade apenada com base no art. 87, III, da Lei nº 8.666/93, por órgão/entidade municipal, não poderá participar de licitação, tampouco ser contratada, para a execução de objeto demandado por qualquer ente público do respectivo município", entendo que encontra óbice na própria redação do inciso XII do art. 6º que, ao definir o conceito de "Administração", disse ser "órgão, entidade ou unidade administrativa pela qual a Administração Pública opera e atua concretamente".*

19. *No que concerne ao encaminhamento deste processo relativamente à matéria de fato, entendo que não é o caso de se acolher a proposta da unidade técnica, no sentido de ser realizada a audiência dos gestores do Município de Cambé, tendo em vista que se trata de matéria controvertida, havendo posicionamentos divergentes tanto na doutrina quanto na jurisprudência, inclusive no âmbito desta própria Corte de Contas, consoante fica evidente pelas discussões travadas neste*



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

processo. Desse modo, entendo mais apropriado apenas expedir determinação àquela municipalidade.

20. Por fim, ressalto que a atual jurisprudência majoritária do TCU, que ora sustento que deve ser mantida, em nada desprestigia os princípios da moralidade e da probidade, mas, por outro lado, prestigia os princípios da proporcionalidade da sanção em relação ao grau de culpabilidade, preservando a possibilidade de dosimetria das penas previstas no art. 87, incisos III e IV, da Lei nº 8.666/93, ao facultar ao gestor a possibilidade de aplicar, com efeitos práticos distintos, ora a sanção mais grave e ora a menos grave, de acordo com o caso concreto, ou seja, permitindo ao gestor aplicar a sanção mais compatível e proporcional com a conduta que se pretende reprimir, o que, antes de tudo, atende ao princípio da igualdade, no sentido de que os iguais devem ser tratados de modo igual e os desiguais de modo desigual, na medida das suas desigualdades. (g.n.)

**Acórdão nº 3439/2012:**

"10. O legislador ordinário não distinguiu os termos Administração e Administração Pública no art. 6.º do Estatuto de Licitações e Contratos sem um objetivo bem definido (na lei não há palavras inúteis). Essa distinção não foi por acaso, pois se fosse dispensável, bastaria conceituar o termo mais abrangente.

11. Quanto às penalidades pela inexecução total ou parcial do contrato, o art. 87 da Lei de Licitações, considerando a gravidade do ato praticado, estabelece em seus incisos uma gradação das sanções que poderão ser aplicadas, iniciando com a de advertência (inciso I) e culminando com a de declaração de inidoneidade (inciso IV). Ou seja, verifica-se notória distinção entre as sanções cominadas no aludido artigo a evidenciar gradação das penalidades a serem impostas de acordo com a gravidade das infrações administrativas praticadas.

12. Na mesma linha de entendimento, expressou-se a representante do Ministério Público junto a este Tribunal, verbis:

" 17. Em verdade, verifica-se que as sanções administrativas, previstas no art. 87 do Estatuto de Licitações e Contratos, foram cominadas de forma a obedecer certa gradação, permitindo assim à autoridade competente proceder à dosimetria da pena de acordo com a gravidade da falta praticada pela contratada. Portanto, não se pode confundir a sanção de suspensão com a de declaração de



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

inidoneidade para licitar, sob pena de se punir desproporcionalmente aqueles que não deram causa para tanto. Fazer tábula rasa dessa distinção significa tornar inócua a sanção de declaração de inidoneidade para licitar, que restaria diferenciada apenas quanto ao quantum da pena."

13. No que tange à abrangência do art. 87 da Lei 8.666/93, há uma distinção inicial. O inciso III trata da suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com Administração e o inciso IV cuida da declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com Administração Pública.

14. Como se vê, enquanto a suspensão impede a contratação com a Administração, a declaração de inidoneidade impede a contratação com a Administração Pública.

15. Além disso, se no § 3º do referido dispositivo o legislador destacou procedimento especial e rito diferenciado para a declaração de inidoneidade, manifestamente mais rigoroso e com maior amplitude de defesa, fica claro que o fez por se tratar de sanção evidentemente mais gravosa.

16. No conceito hermenêutico da inexistência de letra morta na lei, a mera interpretação literal seria suficiente. Em análise holística da legislação, a única interpretação sustentável é a de que a diferença entre as penalidades vai além da duração de cada uma, abrangendo também a esfera administrativa de poder: a Administração ou a Administração Pública.

17. Tendo em vista o princípio da legalidade, estabelecido no art. 37, caput, da Constituição Federal, e considerando que a própria Lei 8.666/93, para os seus fins específicos, expressamente fez distinção entre Administração e Administração Pública no art. 6º, peço vênia para discordar de alguns argumentos dos julgados da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, em especial do que diz ser "irrelevante a distinção entre os termos Administração Pública e Administração", pois carece de amparo legal.

18. A aplicação dos dispositivos da Lei 8.666/93 na forma proposta neste voto em nada contraria os princípios da legalidade e da moralidade administrativa e não conflita com o argumento de que a "Administração Pública é una, sendo descentralizadas as suas funções, para melhor atender ao bem comum".



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

19. *Demonstrada a existência de distinção entre as penalidades de suspensão e de declaração de inidoneidade elencadas nos incisos III e IV do artigo 87 da Lei 8.666/93, no que tange à extensão de seus efeitos (Administração ou Administração Pública), creio ser contrária à lei a deliberação que venha a vedar a participação em procedimento licitatório de proponente suspensa em Administração diversa daquela que lhe tenha aplicado a pena de suspensão.” (g.n.)*

Desde então, predomina naquela Corte de Contas entendimento no sentido de que a suspensão temporária tem sua abrangência adstrita ao órgão ou entidade sancionador, enquanto a declaração de inidoneidade produz efeitos em todas as esferas de governo (Acórdãos nºs 3243/2012, 3439/2012, 3465/2012, 739/2013, 842/2013, 1006/2013, 1017/2013, 2242/2013, 342/2014, 2737/2014 e 504/2015 – todos do Plenário). Tal entendimento do TCU alinha-se à doutrina majoritária sobre o assunto e diverge da compreensão do STJ.

**LEI Nº 10.520/2002**

**Texto Legal**

O art. 7º da Lei nº 10.520/2002, que disciplina a modalidade de licitação denominada pregão, apresenta a seguinte redação:

*“Art. 7º Quem, convocado dentro do prazo de validade da sua proposta, não celebrar o contrato, deixar de entregar ou apresentar documentação falsa exigida para o certame, ensejar o retardamento da execução de seu objeto, não mantiver a proposta, falhar ou fraudar na execução do contrato, comportar-se de modo inidôneo ou cometer fraude fiscal, **ficará impedido de licitar e contratar com a União, Estados, Distrito Federal ou Municípios e, será descredenciado no Sicafe, ou nos sistemas de cadastramento de fornecedores** a que se refere o inciso XIV do art. 4º desta Lei, **pelo prazo de até 5 (cinco) anos**, sem prejuízo das multas previstas em edital e no contrato e das demais cominações legais.” (g.n.)*

**Análise**

O referido dispositivo estabelece a aplicação da sanção de impedimento de licitar e contratar, além do descredenciamento dos sistemas de





TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

cadastro de fornecedores, aos responsáveis pelo descumprimento das obrigações que relaciona, no que concerne à modalidade pregão.

Como bem ressalta o ilustre Conselheiro Paulo Tadeu, no voto antes transcrito, a presença da expressão “ou” suscita dúvida na aplicação do dispositivo em questão, sobretudo quando em cotejo com a redação dos incisos III e IV da Lei nº 8.666/1993.

Duas linhas principais de interpretação são identificadas. A primeira, entende que a sanção tem efeito tão somente no ente federativo que a aplicou. A segunda, defende que a sanção abrange todos os órgãos e entidades da União, Estados, Distrito Federal e Municípios.

Assim, como no caso das penalidades previstas nos incisos III e IV do art. 87 da Lei nº 8.666/1993, a doutrina e a jurisprudência predominantes trilham para uma interpretação literal do art. 7º da Lei nº 10.520/2002.

### **Doutrina**

Como dito, o posicionamento doutrinário majoritário é no sentido de que a sanção de impedimento, prevista no art. 7º da Lei nº 10.520/2002, opera seus efeitos dentro do ente federativo que a aplicou, ou seja, o sancionado fica impedido de participar da licitação e de contratar com o ente federativo a que pertence o órgão ou entidade sancionadora.

Nesse sentido, Marçal Justen Filho<sup>12</sup>, ressaltando a diferença entre o impedimento e a declaração de inidoneidade, prevista no inciso IV do art. 87 da Lei nº 8.666/1993, leciona:

***“5.1) A suspensão do direito de licitar e contratar***

*Mas a sanção prevista no art. 7º consiste numa inidoneidade específica, diversa daquela prevista na Lei nº 8.666, ainda que padecendo de alguns dos problemas levantados a propósito daquele diploma.*

*Determina-se que a prática das infrações antes referidas acarretará impedimento de licitar e contratar “com a União, Estados, Distrito Federal ou Municípios”.*

*A utilização da proposição “ou” indica disjunção, alternatividade. Isso significa que **a punição terá efeitos na órbita interna do ente federativo que aplicar a sanção.** Logo e considerando o enfoque mais tradicional adotado a propósito da sistemática da Lei nº 8.666, ter-se-ia de reconhecer que a sanção prevista no art. 7º da Lei do Pregão consiste em suspensão do direito de*

<sup>12</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. **Pregão (Comentário à Legislação do Pregão Comum e Eletrônico)**. 6ª ed. São Paulo. Dialética, 2013, p. 259/260.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

licitar e contratar. Não é uma declaração de inidoneidade. Portanto, um sujeito punido no âmbito de um Município não teria afetada sua idoneidade para participar de licitação promovida na órbita de outro ente federal.” (g.n.)

Jessé Torres e Marinês Restelatto adotam o mesmo entendimento<sup>13</sup>:

“ Os efeitos da sanção de impedimento prevista no art. 7º da lei acima citada são restritos à órbita interna do ente federativo a que pertence o órgão ou a entidade sancionadora. Ilustra-se:

, torna o licitante ou o contratado impedido de licitar e contratar com a União, o que quer dizer: impedido de licitar e contratar com todos os seus órgãos respectivamente subordinados, bem como com as entidades vinculadas, nomeadamente, autarquias, fundações públicas, empresas públicas e sociedades de economia mista, além do descredenciamento do licitante ou do contratado no Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores (SICAF). O licitante ou contratado impedido, nessas condições, não estará proibido de participar de licitações e contratar com órgãos e entidades da Administração Pública estadual, municipal ou do Distrito Federal.

A utilização da conjunção “ou” no texto do art. 7º indica alternatividade, o que fundamenta a interpretação de que a punição deva ter seus efeitos restritos à órbita interna do ente federativo em que a sanção foi aplicada.

O elemento histórico fortalece essa compreensão. É que a referência, no dispositivo, a todos os entes federativos (União, Estados, Distrito Federal ou Municípios) deve-se ao fato de que a Lei nº 10.520/02, quando convertida de Medida Provisória em lei ordinária, já estava corretamente adaptada à competência legislativa geral estatuída pelo art. 22, XXVII, da Constituição Republicana de 1988. Tal adaptação corrigiu o equívoco original, quando a modalidade fora criada por Medida Provisória, com a pretensão de reger apenas contratações federais. Visite-se, a respeito, o texto do art. 7º da Medida Provisória nº 2.026/2000, verbis: “Quem fizer declaração falsa ou deixar de apresentar a documentação exigida para o certame ficará impedido de contratar com a União, e, se for o caso, será descredenciado no SICAF, pelo prazo de até cinco anos, sem prejuízo das

<sup>13</sup> PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres. DOTTI, Marinês Restelatto Responsabilidade do contratado na administração de compras, serviços e obras. Fórum de Contratação e Gestão Pública – FCGP, Belo Horizonte, ano11, n.122, fev. 2012.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

*multas previstas no edital e no contrato e das demais cominações legais”.*

Na mesma esteira, Joel Menezes Niebuhr<sup>14</sup>, acrescenta:

*“Perceba-se que o legislador, ao dispor da amplitude das sanções administrativas, utilizou a conjunção alternativa “ou”, o que significa que o impedimento de contratar abrange apenas o ente federativo que aplicou a penalidade, sem estender-se aos demais. Noutras palavras, empresa impedida de participar de licitação pela União, pode participar, livremente, de licitações nos Estados, Distrito Federal e Municípios. O mesmo ocorre em relação ao descredenciamento, que se dá no âmbito federal no tocante ao SICAF e, nos demais entes federativos, nos seus sistemas próprios de cadastramentos.*

*Isso resulta do princípio federativo, em que cada ente é dotado de autonomia política e administrativa. Logo, cada ente federativo goza de autonomia para tomar as suas próprias decisões administrativas e, em princípio, não deve ser compelido a aceitar penalidade aplicada por seus pares. Aliás, essa orientação já vem sendo adotada em relação à sistemática atinente às sanções administrativas contida na lei nº 8.666/93, mormente porque visa a prestigiar o princípio federativo, consagrado no altiplano constitucional” (g.n.)*

Ainda nessa linha interpretativa, Ieciona Fabrício Motta<sup>15</sup>:

*“ (...) no tocante à questão que nos interessa diretamente, ou seja, a abrangência da penalidade prevista no art. 7º da Lei nº 10.520/02, há que se destacar que o impedimento de licitar e contratar referir-se-á à União, Estados, Distrito Federal ou Municípios, de acordo com a expressa dicção legal. O uso da conjunção alternativa “ou”, somando à referência à entidade política, parece espantar as dúvidas tocantes à eventual extensão da sanção a todas as esferas. Registre-se ainda que a fórmula utilizada é de maior correção que a encontrada na Lei nº 8.666/93, pois em se tratando de administração direta o contrato sempre será firmado com a pessoa jurídica (entidade política) capaz de direitos e deveres, e não com a “Administração”. Não obstante, a restrição do impedimento a somente uma esfera possui o conveniente de facilitar a verificação de sua ocorrência e, por isso, emprestar maior eficácia à regra.” (g.n.)*

<sup>14</sup> NIEBUHR, Joel Menezes. **Pregão Presencial e Eletrônico**. 6ª ed. Belo Horizonte. Fórum, 2011, p. 244/245.

<sup>15</sup> MOTTA, Fabrício. **Pregão Presencial e Eletrônico** / Coordenação de Diogenes Gasparini. Belo Horizonte. Fórum, 2006, p. 155/156.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

Por último, na mesma corrente, importa citar Sidney Bittencourt<sup>16</sup>:

" Dessa forma, o licitante que, convocado dentro do prazo de validade de sua proposta, deixar de entregar ou apresentar documentação falsa, será apenado administrativamente com a sanção de impedimento de contratar com a União, Estados, Distrito Federal ou Municípios, dependendo da esfera que estiver transcorrendo o certame, além do possível descredenciamento no Sistema de Cadastramento de fornecedores (SICAF), no âmbito da União, ou nos sistemas de cadastramentos de fornecedores das outras esferas de governo, pelo elástico prazo de cinco anos, sem prejuízo das multas previstas e das demais cominações legais." (g.n.)

Em linha de divergência, Jair Eduardo Santana<sup>17</sup>, destacando a diferença entre o impedimento e a suspensão temporária, prevista no inciso III do art. 87 da Lei nº 8.666/1993, defende que a sanção em tela tem efeito em todos os órgãos e entidades da União, Estados, Distrito Federal e Municípios:

" Veja-se que a autoridade superior está imbuída da capacidade de, com sua pena, impedir o licitante de participar de outros certames e, inclusive, de contratar com a Administração Pública de qualquer esfera de poder e não somente com o órgão promotor da licitação (art. 7º, caput da lei nº 10.520/02).

Se por ou lado o dispositivo exige muita responsabilidade por parte do licitante, igualmente o exige da autoridade superior, pois esta, ao impedir um licitante de contratar com o Poder Público por determinado período, está tomando uma decisão que transcende os limites espacial do órgão promotor do certame e que trata restrições para o apenado em âmbito nacional." (g.n.)

O mesmo entendimento é sustentado por Vera Monteiro<sup>18</sup>:

" De nossa parte, em que pese ao argumento lançado pelo autor, não faz sentido que o impedimento de contratar com a Administração Pública seja válido para uma específica esfera administrativa e para outa não. O licitante que cometer quaisquer das infrações previstas no art. 7º da lei e for sancionado por um dado Município, por exemplo, carrega consigo a sanção para

<sup>16</sup> BITTENCOURT, Sidney. **Pregão Presencial: comentários ao Decreto nº 3.555/2000 (...)**. 2ª ed. Belo Horizonte. Fórum, 2012, p. 244.

<sup>17</sup> SANTANA, Jair Eduardo. **Pregão Presencial e Eletrônico: Sistema de Registro de Preços: Manual de Implantação, Operacionalização e Controle**. 4ª ed. Belo Horizonte. Fórum, 2014, p. 348.

<sup>18</sup> MONTEIRO, Vera. **Licitação na Modalidade de Pregão**, 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 195/196.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

**quaisquer outros pregões de que pretenda participar em todas as esferas administrativas.” (g.n.)**

### **Jurisprudência**

A jurisprudência em relação ao tema aqui em discussão também coloca em oposição os julgados proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça, que sustenta que o impedimento estende seus efeitos a todos os entes públicos e em qualquer esfera de Poder, e pelo Tribunal de Contas da União, que defende que os efeitos da sanção restringe-se ao ente federativo sancionador.

### **Superior Tribunal de Justiça**

O art. do art. 7º da Lei 10.520/2002 não foi objeto de muitas deliberações por parte do Superior Tribunal de Justiça. Nos poucos julgados localizados, em que pese não ser o tema central de discussões, sobressai o entendimento de que, assim como as sanções previstas nos incisos III e IV do art. 87 da Lei nº 8.666/1993, o impedimento de licitar e contratar atinge a todos os entes públicos e em qualquer esfera de Poder.

Nesse sentido, destacamos o RMS 32.628/SP – Segunda Turma, no qual o ilustre relator, com fundamento nos já citados REsp 151.567/RJ e REsp 174.274/SP, relativos às sanções previstas na Lei de Licitações e Contratos, destaca “... a ausência de distinção entre os termos Administração e Administração Pública, razão pela qual a sanção de impedimento de contratar estende-se a qualquer órgão ou entidade daquela.” O respectivo Acórdão restou assim ementado:

“ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO SOMENTE DA MATRIZ. REALIZAÇÃO DO CONTRATO POR FILIAL. IMPOSSIBILIDADE. DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO. SANÇÕES. PROPORCIONALIDADE. ADMINISTRAÇÃO X ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. DISTINÇÃO. AUSÊNCIA.

1. Cuida-se, na origem, de mandado de segurança impetrado pela Petrobrás Distribuidora S/A contra ato do Presidente do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, o qual, após rescindir o contrato celebrado entre as partes, para a aquisição de 140.000 litros de gasolina comum, com fornecimento parcelado em doze meses, **aplicou sanções** de pagamento de multa, no valor de R\$ 72.600,00 e de **impedimento de licitar e contratar com o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo**, pelo prazo de um ano.

2. Inicialmente, cabe destacar que é incontroverso nos autos que a Petrobrás Distribuidora S/A, que participara da licitação com documentação da



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

matriz, ao arrepio do que exigia o contrato, forneceu combustível por meio de sua filial sediada no Estado de São Paulo, a quem era devedora do ICMS.

3. Por sua vez, o artigo 87 da Lei n. 8.666/93 prevê expressamente entre as sanções para o descumpridor do acordo a multa, a suspensão temporária de participação em licitação e o impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos.

4. Na mesma linha, fixa o art. 7º da Lei n. 10.520/2002.

5. Ademais, o §2º do artigo 87 da Lei de Licitação permite a aplicação conjunta das citadas sanções, desde que facultada a defesa prévia do interessado, no respectivo processo no prazo de cinco dias úteis.

6. Da mesma forma, o Item 12.2 do edital referente ao contrato em questão estabelece a aplicação das sanções estipuladas nas Leis n. 10.520/02 e n. 8.666/93, bem como na Resolução n. 5/93 do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo ao inadimplente.

7. Já o mencionado contrato dispunha na Cláusula Oitava sobre a possibilidade de aplicação ao contratado, diante da inexecução total ou parcial do ajuste, de qualquer das sanções previstas na Lei de Licitações, a juízo fundamentado da prefeitura, de acordo com a gravidade da infração.

8. Nesse contexto, não obstante as diversas advertências efetuadas pelo Tribunal de Contas no sentido de que não poderia a recorrente cometer as irregularidades que motivaram as sanções, esta não cuidou para que a unidade responsável pela execução do contrato apresentasse previamente a documentação que atestasse a observância das normas da licitação e das cláusulas contratadas, de modo que não há que se falar em desproporcionalidade da pena aplicada, sobretudo diante da comprovação das condutas imputadas à recorrente, o que autoriza **a aplicação da multa e da sanção de impedimento de contratar com a Administração** pelo prazo de um ano, tudo para bem melhor atender ao interesse público.

9. Note-se, ainda, que esta Corte já apontou pela insuficiência da comprovação da regularidade fiscal da matriz e pela necessidade de a filial comprovar tal regularidade se a esta incumbir o cumprimento do objeto da licitação. Precedente.

**10. Por fim, não é demais destacar que neste Tribunal já se pontuou a ausência de distinção**





TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

entre os termos Administração e Administração Pública, razão pela qual a sanção de impedimento de contratar estende-se a qualquer órgão ou entidade daquela.

*Precedentes.*

11. *Recurso ordinário não provido.” (g.n.)*

### **Tribunal de Contas da União**

Por sua vez, no âmbito do Tribunal de Contas da União, tendo em vista suas atribuições constitucionais, a matéria foi objeto de amplo debate.

Aquela Corte, reconhecendo a distinção entre as penalidades previstas nos incisos III e IV do art. 87 da Lei de Licitações e Contratos e a estabelecida no art. 7º da Lei nº 10.520/2002, firmou jurisprudência no sentido de que o impedimento de contratar opera seus efeitos no ente federativo sancionador. A título de exemplo, traz-se à baila os Acórdãos nºs 2242/2013, 739/2013, 653/2008, 739/2013, 1006/2013 e 1017/2013, 2073/2013, 754/2015 e 1003/2015.

Importa citar o voto condutor do recente Acórdão nº 1003/2015, da lavra do Ministro Benjamin Zymler, de seguinte teor:

“ 10. Conquanto alguns excertos do Acórdão 1.017/2013-Plenário possam eventualmente conduzir à equivocada interpretação de que as penalidades previstas pelos dispositivos dos dois diplomas legais tenham a mesma extensão, o próprio Relator da deliberação em questão, em seu Voto, explicitou a maior abrangência do art. 7º da Lei 10.520/2005:

6.2. Ademais, observa-se que o art. 7º da Lei 10.520/2005, aplicável especificamente ao Pregão dispõe que a sanção prevista nesse dispositivo legal tem abrangência na esfera de governo que a aplicou. Essa conclusão é reforçada quando se verifica os termos do Decreto 5.450/2005, que regulamenta essa modalidade de licitação, na forma eletrônica, o qual, em seu art. 28, deixou expresso que a licitante que incidir nas ocorrências por este mencionadas ficará impedida de licitar e contratar com a União.

11. Nesse sentido, o Acórdão 2.242/2013-Plenário traz importante esclarecimento em relação à distinção a ser feita entre tais dispositivos, que se aplica ao caso concreto:

9.3. dar ciência ao Serpro/SP, relativamente aos subitens 2.2.2 e 2.2.4 do edital do Pregão Eletrônico 1.317/2013, de que a sanção prevista no inciso III do art. 87 da Lei 8.666/1993



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

produz efeitos apenas em relação ao órgão ou entidade sancionador, enquanto a prevista no art. 7º da Lei 10.520/2002 produz efeitos apenas no âmbito interno do ente federativo que a aplicar;

12. Verifico que a redação do art. 7º da Lei 10.520/2002 não permite que a aplicação da sanção de impedimento de licitar e contratar com base nesse dispositivo esteja adstrita ao órgão que aplicou a sanção, no caso a IFSul, conforme pleiteado pela recorrente, sem que a pena se estenda à esfera da União.

13. O voto condutor do Acórdão 653/2008-Plenário traz conclusão sobre a matéria na mesma linha de entendimento:

Por outro lado, a lei do pregão utilizou expressamente o termo "União" não havendo justificativas exegéticas para se considerar esse termo como "órgão ou entidade atuante no caso concreto", sob pena de se subverter o claro comando da lei. Veja-se a respeito as lições de Carlos Maximiliano:

"A prescrição obrigatória acha-se contida na fórmula concreta. Se a letra da lei não é contraditada por nenhum elemento exterior, não há motivo para hesitação: deve ser observada. A linguagem tem por objetivo despertar em terceiros pensamento semelhante ao daquele que fala; presume-se que o legislador se esmerou em escolher expressões claras e precisas, com a preocupação meditada e firme de ser bem compreendido e fielmente obedecido. Por isso, em não havendo elementos de convicção em sentido diverso, atém-se o intérprete à letra do texto." (Hermenêutica e Aplicação do Direito, 15ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 1995. p. 110-111).

14. Não por outra razão, manifestei-me no voto condutor do Acórdão 739/2013-Plenário no sentido de que fosse observado o normativo existente que disciplina a matéria:

17. Deixo de acolher as propostas - formuladas pela unidade técnica - de "firmar entendimento" e de endereçar determinação ao Ministério do Planejamento, porquanto a matéria já se encontra adequadamente disciplinada em normativo idôneo, a saber, a Instrução Normativa SLTI/MP 2/2010.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

15. Transcrevo, por oportuno, o art. 40 da IN SLTI MP 2/2010, que estabelece a diferenciação entre os dispositivos relacionados na peça recursal:

Art. 40. São sanções passíveis de registro no SICAF, além de outras que a lei possa prever:

I - advertência por escrito, conforme o inciso I do art. 87 da Lei nº 8.666, de 1993;

II - multa, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato, conforme o inciso II do art. 87 da Lei nº 8.666, de 1993;

III - suspensão temporária, conforme o inciso III do art. 87 da Lei nº 8.666, de 1993;

IV - declaração de inidoneidade, conforme o inciso IV do artigo 87 da Lei nº 8.666, de 1993; e

V - impedimento de licitar e contratar com a União, Estados, Distrito Federal ou Municípios, conforme o art. 7º da Lei nº 10.520, de 2002.

§ 1º A aplicação da sanção prevista no inciso III deste artigo impossibilitará o fornecedor ou interessado de participar de licitações e formalizar contratos, no âmbito do órgão ou entidade responsável pela aplicação da sanção.

§ 2º A aplicação da sanção prevista no inciso IV deste artigo impossibilitará o fornecedor ou interessado de participar de licitações e formalizar contratos com todos os órgãos e entidades da Administração Pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. (Alterado pela Instrução Normativa nº 1, de 10 de fevereiro de 2012).

§ 3º A aplicação da sanção prevista no inciso V deste artigo impossibilitará o fornecedor ou interessado de participar de licitações e formalizar contratos no âmbito interno do ente federativo que aplicar a sanção: (Alterado pela Instrução Normativa nº 1, de 10 de fevereiro de 2012).

I -da União, caso a sanção seja aplicada por órgão ou entidade da União;

II - do Estado ou do Distrito Federal, caso a sanção seja aplicada por órgão ou entidade do Estado ou do Distrito Federal; ou

III - do Município, caso a sanção seja aplicada por órgão ou entidade do Município.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

**§ 4º O disposto nos parágrafos anteriores não impedirá a atualização cadastral do sancionado.**

*16. Portanto, não vislumbro impropriedade na extensão da penalidade aplicada pela IFSul à recorrente, haja vista que feita em consonância com a IN SLTI MP 2/2010 e em consonância com a jurisprudência majoritária do Tribunal.” (g.n.)*

**CONCLUSÃO**

Preliminarmente, cumpre registrar que os estudos em tela integram universo de aproximadamente 40 (quarenta) outros estudos em curso ou com processamento não encerrado identificado no início de 2015 nesta SEGECEX. Considerando que o esforço necessário para andamento e análise desse conjunto supera, em muito, a capacidade operacional da Assessoria Técnica e de Estudos Especiais desta Secretaria-Geral, foram buscadas soluções para tratamento do tema, entre elas a participação de colaboradores externos a esta Unidade na pesquisa e instrução daqueles selecionados para tratamento prioritário.

Nesse contexto, por honestidade intelectual, imperioso registrar que o profundo e fundamentado trabalho desenvolvido nestes autos, apesar de assinado pelo Chefe da ATE, foi realizado pelos dignos Auditores de Controle Externo, Srs. André de Oliveira Costa e Maurício Nunes Moreira, os quais, gentilmente, aceitaram o convite de colaborar na redução do elevado estoque de estudos especiais existente, antes citado. Feito esse registro, retorna-se às considerações produzidas pelos referidos Auditores.

Estes estudos especiais cuidam da interpretação do âmbito de incidência das sanções de suspensão temporária e declaração de inidoneidade, previstas nos incisos III e IV do art. 87 da Lei nº 8.666/1993, bem como da pena de impedimento, estabelecida no art. 7º da Lei nº 10.520/2002, na forma determinada no item 2.1 da Decisão nº 5.227/2014, Processo nº 29.900/2014.

A análise da matéria em questão, realizada com fundamento na doutrina pátria e na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal de Contas da União, revela que, de fato, a determinação quanto ao alcance das referidas penalidades tem sido objeto de controvérsia. Tanto na esfera jurisprudencial quanto na doutrinária ainda não se formou consenso acerca da amplitude das sanções em tela.

**No tocante ao inciso III do art. 87 da Lei nº 8.666/1993**, observa-se que a doutrina predominante, a exemplo de Marçal Justen Filho, Toshio Mukai, Hely Lopes Meireles e Carlos Ari Sundfeld, expressa-se no sentido de que a pena de suspensão temporária restringe-se ao âmbito do órgão ou entidade sancionadores.

No plano jurisprudencial, todavia, o Superior Tribunal de Justiça e o Tribunal de Contas da União divergem quanto ao alcance dos termos “Administração” e “Administração Pública”, tendo em conta a conceituação apresentada nos incisos XI e XII do artigo 6º da Lei nº 8.666/1993.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

O STJ entende por irrelevante a distinção entre os termos “Administração” e “Administração Pública” e põe em relevo a unicidade da Administração, posicionando-se no sentido de que a suspensão temporária abrange todos os entes públicos e em qualquer esfera de Poder.

Cumpra observar que esse entendimento do STJ, consagrado nos Recursos Especiais nºs 151.567/RJ e 174.274/SP, adotados em 2003 e 2004, respectivamente, tiveram por fundamento posicionamento então sustentado por Marçal Justen Filho que o próprio autor abandonou posteriormente.

O referido doutrinador, que até 2005, sustentava a ausência de distinção entre os termos “Administração” e “Administração Pública”, passou, a partir de então, a reconhecer que as duas expressões apresentam conteúdo distinto, fruto da vontade do legislador em instituir figuras diferentes. Em conclusão, o autor, afirma que *“não existe impedimento algum a que se reconheça, no final das contas, que a suspensão do direito de licitar produz efeitos internos, sem afetar outros órgãos.”*

Todavia, ainda não se identificou mudança de orientação nos julgados do STJ a respeito dessa matéria. Observa-se que aquela Corte, ao tratar de tal assunto, limita-se a repetir os citados Recursos Especiais como precedentes.

Por sua vez, o TCU, em convergência com a doutrina majoritária, considera a distinção feita pela própria Lei nº 8.666/1993 entre os termos “Administração” e “Administração Pública”, mantendo-se firme no entendimento de que a penalidade de suspensão temporária tem aplicação restrita ao órgão ou entidade que aplicar a referida punição.

Registre-se, por importante, que o entendimento do STJ foi abordado no voto condutor do Acórdão nº 3439/2012, da lavra do Ministro Valmir Campelo, que destacou o rigor do procedimento especial e o rito diferenciado para a declaração de inidoneidade, por se tratar de sanção evidentemente mais gravosa. O ilustre relator afirmou que a mera interpretação literal seria suficiente, ante o conceito hermenêutico da inexistência de letra morta na lei. Concluiu, então, tendo em vista o princípio da legalidade e considerando que a própria Lei nº 8.666/1993 expressamente fez distinção entre os termos “Administração” e “Administração Pública”, *“... para discordar de alguns argumentos dos julgados da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, em especial do que diz ser “irrelevante a distinção entre os termos Administração Pública e Administração”, pois carece de amparo legal.*

Assim, *data maxima venia*, é forçoso reconhecer que a tese abraçada pelo TCU encontra guarida nas disposições da própria Lei nº 8.666/1993 e na autorizada doutrina consultada.

De outro giro, **no tocante ao inciso IV do art. 87 da Lei nº 8.666/1993**, percebe-se divisão no campo doutrinário sobre a inteligência dessa disposição legal.

Para Marçal Justen Filho e Toshio Mukai, os efeitos da declaração de inidoneidade é nacional e estendem-se a toda Administração Pública.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

Em sentido contrário pensam Hely Lopes Meireles e Carlos Ari Sundfeld. Para estes a sanção opera seus efeitos somente no âmbito do ente que impôs a penalidade, tendo em conta a competência do agente sancionador.

Entretanto, com relação a essa disposição legal, não se verifica divergência de entendimento entre o STJ e o TCU, que concordam que os efeitos da declaração de inidoneidade é nacional e estendem-se a toda Administração Pública.

Por último, quanto ao **art. 7º da Lei nº 10.520/2002**, o posicionamento doutrinário majoritário, que conta com Marçal Justen Filho, Jessé Torres e Marinês Restelatto, Joel Menezes Niebuhr, Fabrício Motta e Sidney Bittencourt, é no sentido de que a sanção de impedimento opera seus efeitos dentro do ente federativo que a aplicou, ou seja, o sancionado fica impedido de participar da licitação e de contratar com o ente federativo a que pertence o órgão ou entidade sancionadora.

Neste caso, a jurisprudência mais uma vez coloca em oposição os julgados proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça, que sustenta que o impedimento de contratar estende seus efeitos a todos os entes públicos e em qualquer esfera de Poder, e o Tribunal de Contas da União, que defende que os efeitos da sanção restringe-se ao ente federativo sancionador.

Importa observar que no âmbito do STJ poucos julgados acerca da matéria foram encontrados. A sanção não foi o tema central de discussões, recebendo a mesma abordagem das penalidades previstas nos incisos III e IV do art. 87 da Lei nº 8.666/1993, ao ser destacada a ausência de distinção entre os termos “Administração” e “Administração Pública”.

No TCU, tendo em vista suas atribuições constitucionais, a matéria foi objeto de amplo debate, prevalecendo, assim como na doutrina majoritária, o reconhecimento da distinção entre as penalidades em questão, e o entendimento de que a sanção de impedimento opera seus efeitos no âmbito do ente federativo a que pertence o órgão ou entidade sancionadora.

Assim, após a análise da doutrina e da jurisprudência acerca das sanções previstas nos incisos III e IV do art. 87 da Lei de Licitações e Contratos e no art. 7º da Lei nº 10.520.2002, concluímos que uma interpretação literal da norma, tendo em conta o disposto nos incisos XI e XII do art. 6º da Lei nº 8.666/1993, parece-nos demonstrar maior robustez e embasamento jurídico.

Com isso, *data maxima venia*, entendemos que a linha interpretativa trilhada pelo Tribunal de Contas da União, à qual se alinha a doutrina majoritária, merece prosperar no âmbito deste Tribunal.

Ante o todo o exposto, sugerimos ao egrégio Plenário que:

- I) tome conhecimento da presente informação, considerando cumprida a determinação constante do item 2.1 da Decisão nº 5.227/2014, Processo nº 29.900/2014;
- II) firme entendimento no sentido de que:
  - a) **a sanção de suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a**





TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO  
ASSESSORIA TÉCNICA E DE ESTUDOS ESPECIAIS

**Administração, prevista no inciso III do art. 87 da Lei nº 8.666/1993, opera seus efeitos somente dentro órgão, entidade ou unidade administrativa sancionadora;**

- b) **a sanção de declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública, prevista no inciso IV do art. 87 da Lei nº 8.666/1993, tem âmbito geral, alcançando a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;** e
- c) **a sanção de impedimento de licitar e contratar, prevista no art. 7º da Lei nº 10.520/2002, opera seus efeitos dentro do ente federativo que a aplicou, ou seja, o sancionado fica impedido de participar da licitação e de contratar com o ente federativo a que pertence o órgão ou entidade sancionadora;**

III) dê ciência a todos os órgãos e entidades do Complexo Administrativo do Distrito Federal da decisão que vier a ser proferida;

IV) autorize o arquivamento dos autos.

À consideração superior.

Brasília, 1º de julho de 2015.

**EMÍLIO V. PAPADÓPOLIS**  
Chefe da Assessoria Técnica  
documento assinado eletronicamente

De acordo com a Informação n.º 8/2015.  
Em 01/07/2015.

**LUIZ GENÉDIO MENDES JORGE**  
Secretário-Geral de Controle Externo  
documento assinado eletronicamente