



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO  
DEPARTAMENTO DE COORDENAÇÃO E ORIENTAÇÃO DE ÓRGÃOS JURÍDICOS  
COORDENAÇÃO-GERAL DE ORIENTAÇÃO

PARECER N.º 87/2011/DECOR/CGU/AGU  
PROCESSO N.º 00402.001419/2010-36

INTERESSADA: Consultoria Jurídica da União no Estado de Pernambuco

ASSUNTO: Suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração (art. 87, III, da Lei n.º 8.666/93)

SUSPENSÃO TEMPORÁRIA DE PARTICIPAÇÃO EM LICITAÇÃO E IMPEDIMENTO DE CONTRATAR COM A ADMINISTRAÇÃO, ART. 87, III, DA LEI N.º 8.666/93. EFEITOS SUBJETIVOS AMPLOS.

A suspensão temporária de licitar e contratar prevista no art. 87, III, da Lei n.º 8.666/93 possui alcance subjetivo amplo, impedindo as empresas punidas de licitar e contratar com toda a Administração Pública brasileira, e não somente com o órgão sancionador.

Senhora Coordenadora-Geral de Orientação,

1. Versa o presente processo sobre o alcance subjetivo da sanção prevista no art. 87, III, da Lei n.º 8.666/93.
2. Por intermédio do Memorando NAJ/PE n.º 48, de 10/08/2010, o Coordenador Geral da Consultoria Jurídica da União no Estado de Pernambuco solicitou manifestação deste DECOR sobre o tema (fl. 01).
3. As fls. 02/09, foi acostada cópia do Parecer NAJ/Recife/PE n.º 1019-2010, de 09/08/2010, que assim abordou o assunto:

(...)

10. Sobre a sanção administrativa descrita no Inciso III do artigo 87, denominada 'suspensão temporária', é conhecida a discussão acerca da amplitude de seus efeitos

(...)

11. Para uma corrente, tal amplitude seria semelhante à da declaração de inidoneidade, envolvendo todos os órgãos da Administração. Segundo os que assim pensam, a diferença entre os efeitos das duas sanções estaria no prazo da punição, que, no caso da suspensão, teria o limite temporal de dois anos, conquanto na declaração de inidoneidade o prazo poderia perdurar sem limite definido. Na inidoneidade, ultrapassado o prazo mínimo de dois anos, a sanção duraria enquanto persistissem os motivos da punição ou até que fosse o particular reabilitado pela própria autoridade que aplicou a penalidade, mediante o ressarcimento da Administração pelos prejuízos causados.

12. O Superior Tribunal de Justiça tem abraçado essa tese. Em vários acórdãos, o Tribunal tem dado maior amplitude à penalidade suspensão, o que impediria a participação da empresa suspensa em qualquer outro certame feito pela Administração Pública. Segundo o STJ, a Administração Pública é uma, sendo, apenas, descentralizado o exercício de suas funções. Para aquele Tribunal, os efeitos do desvio de conduta que inabilita o sujeito para contratar com a Administração se estendem a qualquer órgão da Administração Pública. (...)

9.7

Setor de Autarquias Sul (SAS), Quadra 3, Lotes 05 e 06, 13º andar, Cep 70070-030, Brasília (DF).  
Telefone: (61) 3105-8606 - Endereço eletrônico: lcu.decor@agu.gov.br



13. Para outra corrente deve haver uma incidência mais amena dos efeitos da suspensão, o que gera uma diferença no âmbito de sua aplicação. Para os que assim pensam, enquanto a declaração de inidoneidade impediria a participação em certames realizados por toda a Administração Pública, na suspensão tal prejuízo apenas ocorreria em relação aos certames realizados pelo órgão sancionador.

14. Esse pensamento tem por base a análise sistemática do estatuto. É que a Lei n.º 8.666/93, quando trata da suspensão, faz alusão à Administração; já quando discorre sobre a declaração de inidoneidade faz alusão à Administração Pública. Tal diferença, que parece despropositada, ganha maior relevância quando se identifica que o próprio estatuto licitatório dá conceitos diferentes às duas expressões ( art. 6.º, XI e XII).  
(...)

15. Assim, o estatuto estaria estipulando que, no caso da suspensão, a penalidade deveria ter seus efeitos restritos ao órgão ou unidade administrativa que a aplicou. Tal entendimento permite que a empresa penalizada participe de certames realizados por outros órgãos, mesmo no prazo de dois anos.

16. O Egrégio Tribunal de Contas da União abraça esse entendimento, de incidência mais amena, tanto que tem determinado que os órgãos se abstenham de incluir em seus editais a vedação à participação nas licitações promovidas de empresas apontadas com a suspensão do direito de licitar, exceto nos casos em que a suspensão tivesse sido imposta pelo próprio ente realizador do certame. Nesse sentido, vale a leitura do Acórdão n.º 1727/2006, da 1.ª Câmara do TCU, e do Acórdão n.º 842/2005, do Plenário desse Tribunal.

17. Acreditamos que o entendimento adotado pelo TCU é o mais correto, pois permite uma ampliação dos parâmetros de aplicação das penalidades, sem admitir exageros. Dessa forma, a suspensão pode ser aplicada em inexecuções parciais que, embora não tão absurdas, mereçam repúdio proporcional pela Administração, o que não seria alcançado pela multa ou advertência e, provavelmente, seria extrapolado com a punição ampla (equivalente à declaração de inidoneidade), por dois anos. Isso não significa que atitudes acinlosas de inexecução restariam impunes, pois, para tais, seria possível a aplicação da declaração de inidoneidade, de efeitos amplos. Essa maior diferenciação se justifica diante do tratamento diverso dado pelo legislador a essas duas sanções.

18. Prova de tal dissimilitude é o regramento disposto pelo legislador às duas sanções no art. 97 do estatuto. O dispositivo considera como crime admitir profissional ou empresa declarada inidônea, sem se reportar ao profissional ou empresa suspensa de licitar. Isso mostra o raciocínio legal de que a declaração de inidoneidade é mais grave (e por isso merece efeitos mais amplos) que a suspensão.

19. Outrossim, diferentemente do que ocorreu em relação à declaração de inidoneidade, não foi estabelecida competência exclusiva para aplicação da suspensão, motivo pelo qual esta pode ser aplicada pela autoridade responsável pela contratação (...).

20. Em conclusão, parece-nos que a corrente defendida pelo Egrégio Tribunal de Contas da União possui maior respaldo em nosso ordenamento, motivo pelo qual os efeitos impeditivos da sanção de suspensão restringem-se ao órgão sancionador.

21. De qualquer forma, deve-se observar que a adoção de posição diversa tem gerado rebordando por parte do TCU. Por isso, impõe-se que a AGU se esforce para uniformizar entendimento sobre o tema, buscando o convencimento, seja junto ao TCU, seja junto ao Poder Judiciário (em eventuais impugnações judiciais), referente aos efeitos adotados pelo edital, para a sanção em debate.

(...) sugerimos o envio (...) ao DECOR, para uniformização de entendimentos em relação à matéria.

É o relatório. Passa-se a opinar.

4. De início, destaca-se que a extensão dos efeitos da sanção presente no inciso III do art. 87 do Estatuto das Licitações e Contratos Administrativos é tema bastante polêmico.

5. Como bem anotado pela Consultoria Jurídica da União no Estado de Pernambuco – CJU/PE, há quem dê à penalidade denominada "suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não

 2



superior a 2 (dois) anos" alcance restrito, englobando somente o órgão que impôs a sanção; noutra corrente exerga a penalidade de forma ampla, o que manteria a empresa penalizada afastada das licitações e contratos com toda a Administração Pública.

6. A Consultoria Jurídica da União no Estado de Pernambuco – CJU/PE segue a linha adotada no âmbito do Tribunal de Contas da União e considera que os efeitos subjetivos da sanção prevista no art. 87, III, da Lei n.º 8.666/93 restringem-se ao órgão sancionador.

7. Entende a CJU/PE que a palavra "Administração" contida no art. 87, III, da Lei n.º 8.666/93 deve ser interpretada de acordo com o conceito que o próprio Estatuto das Licitações e Contratos LDC dá no art. 6.º, XII ("órgão, entidade ou unidade administrativa pela qual a Administração Pública opera e atua concretamente").

8. Considera também que estender os efeitos da punição a toda Administração Pública seria equiparar indevidamente as sanções dos incisos III e IV do art. 87.

9. De fato, o Tribunal de Contas da União possui reiteradas decisões no sentido do alcance subjetivo mais estreito da suspensão temporária de licitar e contratar. A título ilustrativo, vale transcrever abaixo trechos de alguns acórdãos do TCU:

Acórdão n.º 842/2005 - Plenário

(...)  
Determinações: à Coordenação Regional da Fundação Nacional de Saúde na Paraíba (...)  
2.3. abstenha-se de incluir em seus editais a vedação à participação nas licitações promovidas pelo órgão, de empresas que tenham sido, apenas, com a suspensão temporária do direito de licitar, à exceção dos casos em que a suspensão tenha sido imposta pela própria FUNASA;  
(...)

Acórdão n.º 1727/2006 - 1.ª Câmara

Voto do Ministro Relator

(...)  
No tocante às determinações propostas, cabe também fazer alguns esclarecimentos. Na Auditoria levada a efeito na entidade, foi identificada, em alguns editais de licitação, cláusula proibindo a participação de empresas que estivessem cumprindo a penalidade de suspensão temporária, imposta por qualquer órgão da Administração Pública, motivada pelas hipóteses previstas no art. 87 da Lei n.º 8.666/1993. Segundo a unidade técnica, dispositivos dessa natureza afrontam o disposto no art. 87 da Lei n.º 8.666/1993, que prevê as penalidades aplicáveis às empresas por inexecução parcial ou total dos contratos celebrados, destacando-se aquelas constantes dos incisos III e IV, abaixo transcritas:

Art. 87 - Pela inexecução total ou parcial do contrato, a Administração poderá, garantido a defesa prévia, aplicar aos contratantes as seguintes sanções:

(...)  
III - suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a administração, por prazo não superior a dois anos;  
IV - declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou 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).  
Consignou a equipe encarregada da fiscalização que a suspensão temporária de participação em licitação deve ser entendida como uma penalidade a ser cumprida apenas perante o órgão que a impôs, sendo esse o entendimento já pacificado nesta Corte, a exemplo do contido nas Decisões 369/1999, 226/2000 e 352/1998, todas do Plenário.



Consoante registrado, na Decisão 352/1998 - Plenário, o Tribunal firmou entendimento de que as penalidades previstas na Lei se apresentam em escala gradativa de gravidade, deixando clara a intenção do legislador no sentido de disponibilizar ao gestor opções de sanções a serem aplicadas, levando-se em conta a infração cometida. Assim, aplicar-se-ia uma pena mais branda para faltas não tão graves, suspendendo-se temporariamente o direito de licitar, e uma pena mais severa para aquelas faltas revestidas de maior gravidade, declarando-se inidôneo o licitante infrator.

Ressaltou ainda a equipe de auditoria que a própria Lei n.º 8.666/1993, em seu art. 87, classifica como crime admitir a participação de licitante ou celebrar contrato com profissional ou empresa declarada inidônea, o que deixa claro a distinção entre os dois incisos.

Sendo assim, concluiu que a Lei repudia, tão-somente, a participação em licitação ou celebração de contrato com aquele declarado inidôneo. Quanto à participação ou celebração de contrato com empresa apenada com a sanção do art. 87, inciso III (suspensão temporária), a Lei não faz qualquer objeção, o que confirma o entendimento de que a proibição em licitar ou contratar com pessoa apenada por este inciso restringe-se ao órgão que aplicou a pena e não a toda a Administração Pública. Diante disso, foi proposta, apropriadamente, determinação ao INCRA/PB, no sentido de que se abstenha de incluir em seus editais a vedação à participação, nas licitações promovidas pelo órgão, de empresas que tenham sido apenadas com a suspensão temporária do direito de licitar, à exceção dos casos em que a suspensão tenha sido imposta pelo próprio INCRA.

(...)

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão de 1ª Câmara, ante as razões expostas pelo Relator, em:

(...)

9.2.1. abstenha-se de incluir em seus editais a vedação à participação, nas licitações promovidas pelo órgão, de empresas que tenham sido apenadas com a suspensão temporária do direito de licitar, à exceção dos casos em que a suspensão tenha sido imposta pelo próprio INCRA;

(...)

Acórdão n.º 3858/2009 - 2ª Câmara

Relatório:

(...)

4.4. quanto ao item 3.2.4 desta Instrução, referente à alegada declaração de inidoneidade:

4.4.1. foram apresentados trechos das Decisões 352/1998 Plenário e 36/2001 Plenário, proferidas por esse Tribunal (fls. 766, verso):

4.4.2. análise dos elementos:

4.4.2.1. a entidade argumenta que a sanção aplicada pela Caixa Econômica Federal à empresa Fortnorte foi a de suspensão temporária, prevista no art. 87, inciso III da Lei nº 8.666/93, e não a declaração de inidoneidade, prevista no inciso IV do mesmo dispositivo legal, *in verbis*:

'Art. 87. Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções:

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 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.'

4.4.2.2. Primeiramente, cumpre notar que a sanção publicada no DOU de 20/03/07 consiste, de fato, em 'suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a CAIXA' (fls. 92/93), ou seja, trata-se da sanção cominada no inciso III. Conforme o ensinamento de Marçal Justen Filho, (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 12ª ed., pp. 821/823), a distinção entre as figuras dos incisos III e IV não é simples. Há diferenças em termos de (i) gravidade da conduta, (ii) amplitude dos efeitos das sanções, e (iii) autoridade competente para a aplicação de cada penalidade. Para fins de análise da impugnação da representante,



importa averiguarmos mormente a questão da amplitude dos efeitos de cada inciso. Seguindo o eminente jurista, o entendimento dessa Tribuna, sistematizado na Decisão 36/2001, tem sido no sentido de que a sanção prevista no inciso III, de suspensão temporária, tem aplicação restrita ao órgão que a aplicou. Com efeito, breve pesquisa da jurisprudência dessa Corte de Contas nos permite constatar que esse entendimento tem se mantido, de maneira uniforme, em diversos julgados recentes, como os Acórdãos 1678/2008 – Plenário, 79/2008 – Plenário, e 2455/2007 – Plenário. No Acórdão 2455/2007 – Plenário, em particular, lê-se no Relatório do Ministro Relator: 'Consideramos que as irregularidades identificadas, notadamente aquelas relacionadas à apresentação de propostas fraudulentas, são graves e devem ser objeto de processo administrativo, a ser instaurado pela ECT, com vistas à aplicação da penalidade prevista no art. 87, III da Lei 8.666/93 – suspensão temporária da SMP&B Comunicação Ltda. de participação em licitações e impedimento de contratar com a ECT – e pelo Ministro de Estado das Comunicações, nos termos do 5º do art. 87 da Lei 8.666/93, visando a aplicação da penalidade prevista no art. 87, IV – declaração de inidoneidade da agência de publicidade SMP&B Comunicação Ltda. para licitar e contratar com a Administração Pública.' (...)

4.4.2.3. De resto, vale salientar que esse entendimento da Corte de Contas se mostra perfeitamente afinado com as definições de 'Administração' e de 'Administração Pública' constantes do texto da própria Lei 8.666/93, nos incisos XI e XII de seu art. 6, *in verbis*:

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

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';

Ora, as definições constantes do texto da própria lei são cristalinas e permitem, a nosso ver, dirimir quaisquer dúvidas acerca da aplicabilidade das sanções dos incisos III e IV do art. 87 do referido diploma legal.

4.4.2.4. À luz desses elementos, concluímos que não assiste razão à representante em sua alegação de inidoneidade da empresa Fortnorte. Tampouco entendemos haver qualquer impedimento para que o Banco do Brasil contratasse a empresa Fortnorte, posto que a suspensão temporária aplicada pela Caixa Econômica Federal não atinge os demais órgãos e entidades da Administração Pública. (...)

10. No entanto, o posicionamento acima não parece o mais adequado.

11. Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça em algumas oportunidades já atestou o despropósito da distinção entre Administração Pública e Administração constante dos incisos XI e XII do art. 6.º da Lei n.º 8.666/93. Desse modo, entendeu o referido Tribunal, que é o guardião maior da legislação infraconstitucional no sistema jurídico pátrio, pelo alcance amplo da suspensão temporária de licitar e contratar, irradiando os seus efeitos a todos os órgãos da Administração Pública. Nesse sentido, podem ser citados os seguintes acórdãos:


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

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

2. Recurso especial provido.

(REsp 174274/SP, relatado pelo Ministro Castro Meira, julgado pela 2.ª Turma em 19/10/2004, DJ de 22/11/2004)

ADMINISTRATIVO – MANDADO DE SEGURANÇA – LICITAÇÃO – SUSPENSÃO TEMPORÁRIA – DISTINÇÃO ENTRE ADMINISTRAÇÃO E ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA – INEXISTÊNCIA –

 5



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) arremetam ao licitante a não-participação em licitações e contratações futuras.

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

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

- Recurso especial não conhecido.

(REsp 151567/R), relatado pelo Ministro Francisco Peçanha Martins, julgado pela 2.ª Turma em 25/02/2003, DJ de 14/04/2003)

12. A doutrina também conta com importantes representantes da tese que admite a ampla extensão dos efeitos subjetivos da sanção prevista no inciso III do art. 87 da Lei n.º 8.666/93.

13. O jurista Marçal Justen Filho assim distingue as penalidades inscritas nos incisos III e IV do art. 87 da Lei n.º 8.666/93 e adota o entendimento no sentido da repercussão subjetiva ampla da suspensão temporária de licitar e contratar:

A distinção entre os pressupostos da suspensão temporária de participar em licitação (inc. III) e da declaração de inidoneidade (inc. IV) não é simples. Ambas as figuras importam retirar do particular o direito de manter vínculo com a Administração. O que se pode inferir, da sistemática legal, é que a declaração de inidoneidade é mais grave do que a suspensão temporária do direito de licitar - logo, pressupõe-se que aquela é reservada para infrações dotadas de maior reprovabilidade do esta.

Seria possível estabelecer uma distinção de amplitude entre as duas figuras. Aquela do inc. III produziria efeitos no âmbito da entidade administrativa que a aplicar, enquanto 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 'suspensa'. A menos que lei posterior atribua contornos distintos à figura do inc. III, essa é a conclusão que se extrai da atual disciplina legislativa.

A mais nitida diferença entre as figuras é a o prazo. A suspensão temporária poderia ser decretada para prazo máximo de dois anos, já a declaração de inidoneidade prevaleceria por prazo indeterminado (até cessarem os motivos da punição ou até que fosse promovida a 'reabilitação' do punido). Outra, consiste na competência, a imposição da sanção de suspensão temporária cabe à autoridade competente do órgão contratante, enquanto a declaração de inidoneidade à autoridade máxima do órgão ou entidade.<sup>1</sup>

14. No mesmo sentido, manifesta-se o Ilustre Professor José dos Santos Carvalho Filho:

Na verdade, não conseguimos convencer-nos, data venia, de qualquer dos pensamentos que concluem no sentido restritivo dos efeitos punitivos. Parece-nos que o efeito deve ser sempre extensivo. Em primeiro lugar, não conseguimos ver diferença de conciliação naqueles incisos do art. 87 (incisos XI e XII), já que o que podemos constatar é apenas uma péssima e atênica definição de Administração Pública; com efeito, nenhuma diferença existe entre Administração e Administração Pública. Além disso, se um contratado é punido por um ente federativo com a aplicação de uma daquelas sanções, a razão só pode ter sido a inexecução total ou parcial do contrato,

<sup>1</sup> Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 11.ª edição, Dialética, 2005, p. 623.



isto é, inadimplemento contratual, como está afirmado na lei (art. 87). Deste modo, não nos parece fácil entender por que tal infração também não acarretaria riscos para os demais entes federativos no caso de alguma delas vir a contratar com a empresa punida. Quer dizer: a empresa é punida, por exemplo, com a suspensão do direito de licitar perante uma entidade federativa, mas poderia licitar normalmente perante outra e, como é óbvio, sujeitá-la aos riscos de novo inadimplemento. Para nós não há lógica em tal solução, porque a Administração Pública é uma só, é uma, é um todo, mesmo que, em razão de sua autonomia, cada pessoa federativa tenha sua própria estrutura.

15. Destarte, percebe-se que a tese que considera a produção de amplos efeitos subjetivos pelo inciso III do art. 87 da Lei n.º 8.666/93 conta com valioso respaldo jurisprudencial e doutrinário.

16. Ademais, compreende-se que a citada tese encontra apoio na unicidade da Administração Pública, que pode ser comprovada pela leitura atenta do art. 1.º, caput, da Constituição Republicana de 1988, e faz todo o sentido.

17. Também sustenta o entendimento o fato de que a Lei n.º 8.666/93 é uma norma nacional, sendo de cumprimento obrigatório para todo o Estado brasileiro (art. 1.º da mencionada lei).

18. Sem dúvida alguma, as penalidades previstas nos incisos III e IV do art. 87 da Lei n.º 8.666/93 são distintas. Porém, isso não significa dizer que todas as suas consequências devam ser diversas.

19. Afirma-se aqui que os alcançados pelas penalidades há pouco mencionadas devem ser afastados das licitações e contratações de toda a Administração Pública. Os efeitos subjetivos serão os mesmos, abandonando-se, dessa forma, com apoio na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a absurda distinção legal entre Administração e Administração Pública.

20. A questão da dosimetria das penalidades administrativas levantada por muitos como um argumento contrário à interpretação aqui defendida não faz sentido, posto que a sanção prevista no inciso III do art. 87 da Lei n.º 8.666/93 é imposta "por prazo não superior a 2 (dois) anos", o que permite uma gradação absolutamente diversa da declaração de inidoneidade constante do inciso IV do art. 87 do referido diploma. O administrador, a depender da gravidade da conduta da empresa infratora, pode impor curtas e médias punições, por exemplo.

21. Outro argumento manejado diz respeito ao art. 97 da Lei n.º 8.666/93, que só classifica como crime a prática de "admitir à licitação ou celebrar contrato com empresa ou profissional declarado inidôneo", nada dizendo sobre a suspensão temporária. Ora, tal previsão legal só comprova que, de fato, a declaração de inidoneidade é punição mais grave que a suspensão temporária do direito de licitar e contratar. Isso não é questionado. Concorde-se com tal afirmativa. O que se diz é que a diferença de gravidade entre as sanções não determina automaticamente alcances subjetivos diversos.

22. Portanto, seguindo a tese adotada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e rejeitando aquela defendida pelo Tribunal de Contas da União, considera-se que a penalidade presente no inciso III do art. 87 da Lei n.º 8.666/93 afasta o sancionado das licitações e contratações promovidas por toda a Administração Pública brasileira.

23. Ante o exposto, entende-se que a aplicação da sanção denominada "suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos" prevista no inciso III do art. 87 da Lei

<sup>2</sup> Manual de Direito Administrativo, 18.ª edição, Lumen Juris, 2007, p. 199.

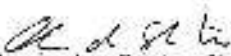
Continuação do Parecer n.º 87 /2011/DECDR/CGU/AGU



n.º 8.666/93 determina o afastamento das empresas apenadas das licitações e contratações promovidas por toda a Administração Pública brasileira.

A consideração superior.

Brasília, 24 de agosto de 2011.

  
Antonio dos Santos Neto  
Advogado da União  
Matrícula SIAPE n.º 1507736  
OAB/DF n.º 24.052