



**Governo do Estado do Espírito Santo**  
**Procuradoria Geral do Estado**

**Processo Nº: 69419825**

ORIGEM: SEGER

PGE/ES  
PCA 223  
Fls. Nº  
Nº. Processo 69419825  
R:

**PARECER PGE/PCA Nº 00770/2015**

EMENTA: LICITAÇÃO. IMPEDIMENTO  
PARA CONTRATAR COM O PODER  
PÚBLICO.

Ilustre Procurador Chefe da PCA,

Cuidam os autos de questionamentos acerca da extensão dos efeitos da penalidade de suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração Pública que fora aplicada pelo Estado da Bahia a empresa que participa de certame licitatório em curso neste Estado.

Informam os autos que (1) a citada penalidade fora aplicada com fulcro no art. 186, II da Lei estadual nº 9.433/2005 do Estado da Bahia, com efeitos de 31/12/2014 a 23/06/2016, e que (2) o atual posicionamento desta PGE no sentido da extensão dos efeitos da penalidade aplicada com fundamento no art. 187, III da Lei 8.666/1993 por um Ente federado a todos os demais contraria a regra contida no edital de licitação (item 10.2 do edital às fls. 115-v).

É o sucinto relatório.

**Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo**

Av. Nossa Senhora da Penha, 1.590 – Barro Vermelho – Vitória – ES – Cep: 29057-550  
Tel: 27-3636-5050 – Fax: 27-3636-5056 – e-mail: pge@pge.es.gov.br – Website: <http://www.pge.es.gov.br>  
NN 2015.02.000824

\*69419825\*



PGE/ES  
PCA 224  
Fls. Nº \_\_\_\_\_  
Nº Processo 69419825  
R: \_\_\_\_\_

**Governo do Estado do Espírito Santo**  
**Procuradoria Geral do Estado**

Da análise:

De início, deixa-se claro que a análise desta PGE restringe-se ao exame de seus aspectos jurídicos e será limitada à consulta formulada, nos termos do Enunciado nº 10<sup>1</sup>, abstraídas considerações de ordem diversa, sobre elementos burocráticos, técnicos ou econômico-financeiros, ou, mesmo, sobre anteriores atos do processo, os quais não foram submetidos a nosso exame, nem nos compete apreciar por se encontrarem fora da órbita de atribuições do cargo ocupado.

A consulta formulada às fls. 221 é separada em cinco questionamentos, que serão respondidos um a um, na forma abaixo:

**1) O cumprimento da penalidade de suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, aplicada pelo Governo do Estado da Bahia, com base no inciso II do art. 186, da Lei estadual nº 9.433/2005, pela empresa Vixpapel — Papel e Plástico Ltda — ME é causa suspensiva de sua participação em licitação e impeditiva de contratar com órgãos e entidades da Administração Pública, Direta ou Indireta, do Estado do Espírito Santo?**

Informam os autos que a penalidade aplicada à empresa Vixpapel de suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração fora imposta pelo Estado da Bahia com fulcro no art. 186 da Lei baiana nº 9.433/2005, que dispõe de forma muito

<sup>1</sup> **Enunciado CPGE nº 10:** "Forma de encaminhamento das consultas à Procuradoria Geral do Estado".

I) Os processos encaminhados à Procuradoria Geral do Estado deverão consignar, expressa e especificamente, a questão jurídica a ser apreciada, sob pena de imediata devolução dos autos ao órgão consulente.

**Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo**

Av. Nossa Senhora da Penha, 1.590 – Barro Vermelho – Vitória – ES – Cep: 29057-550  
Tel: 27-3636-5050 – Fax: 27-3636-5056 – e-mail: pge@pge.es.gov.br – Website: http://www.pge.es.gov.br  
NN 2015.02.000824

\*69419825\*

*Handwritten signature*



PGE/ES  
PCA  
Fls. N° 225  
N° Processo 69419825  
R: \_\_\_\_\_

**Governo do Estado do Espírito Santo**  
**Procuradoria Geral do Estado**

semelhante ao art. 87, III da Lei nº 8.666/1993, senão vejamos:

Art. 186 - Ao candidato a cadastramento, ao licitante e ao contratado, que incorram nas faltas previstas nesta Lei, aplicam-se, segundo a natureza e a gravidade da falta, assegurada a defesa prévia, as seguintes sanções:

I - multa, na forma prevista nesta Lei;

**II - suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não excedente a 05 (cinco) anos;**

III - declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública, enquanto perdurarem os motivos determinantes desta punição e até que seja promovida sua reabilitação perante a Administração Pública Estadual;

IV - descredenciamento do sistema de registro cadastral.

Parágrafo único - As sanções previstas nos incisos II, III e IV deste artigo deverão ser aplicadas ao adjudicatário e ao contratado, cumulativamente com a multa.

Já o artigo 87 da Lei 8.666/1993 determina:

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 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

**Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo**

Av. Nossa Senhora da Penha, 1.590 - Barro Vermelho - Vitória - ES - Cep: 29057-550  
Tel: 27-3636-5050 - Fax: 27-3636-5056 - e-mail: pge@pge.es.gov.br - Website: http://www.pge.es.gov.br  
NN 2015.02.000824

\*69419825\*

*Assinatura*



**Governo do Estado do Espírito Santo**  
**Procuradoria Geral do Estado**

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

Inobstante se cuidar de penalidade imposta com base em norma estadual, o dispositivo não só é muito semelhante ao inciso III do art. 87 da lei 8.666/1993 (exceto quanto ao prazo elastecido para 5 anos) como também cuida de matéria relacionada a norma geral em matéria de licitações e contratos administrativos, cuja competência legislativa é privativa da União.

Reza o artigo 22, XXVII<sup>2</sup> da Constituição que é **competência privativa da União legislar sobre “normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios”**, é dizer, à União incumbe a edição de normas gerais e aos demais Entes Federados, apenas a edição de legislação suplementar em relação à matéria, respeitados os limites estabelecidos pela União.

<sup>2</sup> Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

(...)

XXVII - normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, obedecido o disposto no art. 37, XXI, e para as empresas públicas e sociedades de economia mista, nos termos do art. 173, § 1º, III;

(...)

**Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo**

Av. Nossa Senhora da Penha, 1.590 – Barro Vermelho – Vitória – ES – Cep: 29057-550  
Tel: 27-3636-5050 – Fax: 27-3636-5056 – e-mail: [pge@pge.es.gov.br](mailto:pge@pge.es.gov.br) – Website: <http://www.pge.es.gov.br>  
NN 2015.02.000824

\*69419825\*



**Governo do Estado do Espírito Santo**  
**Procuradoria Geral do Estado**

Assim, o estabelecimento do âmbito da competência legislativa passa pela definição do que sejam as "normas gerais" (expressão imprecisa). Não obstante o conceito de norma geral – como norma cuja abstração e generalidade deva ser o parâmetro para a edição das normas específicas e que darão estrutura para a uniformidade naquilo que for necessário à manutenção do tratamento isonômico dentro do território nacional – ser fluido e de difícil verificação frente ao caso concreto, com conceituações que variam consideravelmente entre diversos doutrinadores, Marçal Justen Filho traça nos dá um caminho quanto à competência legislativa dos Entes federados em matéria de licitações:

"A disputa sobre o conteúdo da cláusula constitucional (normas gerais) gera grandes dificuldades. No tocante à Lei nº 8.666, houve disputas relevantes, que não foram resolvidas sobre o prisma teórico. O decurso do tempo acabou por tornar superada a discussão prevalecendo a tese de que a esmagadora maioria das disposições legais se configurava como 'norma geral'.

**5.1) Reserva de competência local**

A interpretação da fórmula 'normas gerais' tem de considerar, em primeiro lugar, a tutela constitucional à competência local. É inquestionável que a Constituição reservou competência legislativa específica para cada esfera política disciplinar licitação e contratação administrativa. A competência legislativa sobre o tema não é privativa da União. Se a competência pra disciplinar licitação e contratação administrativa fosse exclusiva da União, a CF/88 não teria aludido a 'normas gerais' e teria adotado cláusulas similares às previstas para o Direito Civil, Comercial, Penal, etc. Não foi casual o art. 22 ter distribuído essas competências em dois incisos distintos. No inc. I alude-se a competência privativa para dispor amplamente sobre todas as normas acerca de certos campos (Direito Civil, Comercial, Penal, Etc.); já o inciso XXVII trata da competência privativa para dispor apenas sobre normas gerais. A vontade constitucional, portanto, é de ressalvar a competência dos demais entes federais para disciplinar a mesma matéria.

Logo, apenas as normas 'gerais' são de

**Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo**

Av. Nossa Senhora da Penha, 1.590 – Barro Vermelho – Vitória – ES – Cep: 29057-550  
Tel: 27-3636-5050 – Fax: 27-3636-5056 – e-mail: pge@pge.es.gov.br – Website: <http://www.pge.es.gov.br>  
NN 2015.02.000824

\*69419825\*



## Governo do Estado do Espírito Santo Procuradoria Geral do Estado

obrigatória observância para as demais esferas de governo, que ficam liberadas para regular diversamente o restante, exercendo competência legislativa irredutível para dispor acerca das normas específicas. A expressão 'norma geral' pressupõe a existência de 'norma especial'. Portanto, a União não dispõe de competência privativa e exclusiva para legislar sobre licitações e contratos administrativos. Os demais entes federativos também possuem competência para disciplinar o tema.

Significa afirmar que o conceito de "norma geral sobre licitações e contratos administrativos" é limitado, sem que tais limites possam ser ignorados pela União.

### 5.2) Ressalva ao princípio federativo

(...)

Daí se extrai que todas as regras acerca de organização, funcionamento e competências dos organismos administrativos não se incluem no âmbito de normas gerais. **A lei federal disciplina o procedimento administrativo e as competências**, mas não institui órgãos nem interfere sobre os assuntos de peculiar interesse local. É inadmissível considerar-se como norma geral uma regra acerca da gestão de bens públicos de entes federativos. Em face da Federação, a União não pode estabelecer regras acerca de doação de bens estaduais ou municipais.

### 5.3) A fórmula "todas as modalidades"

Outro dado relevante adotado constitucionalmente relaciona-se com a previsão de que as **normas gerais abrangem "todas as modalidades" de contratações** e licitações.

Trata-se de solução ampliativa do conceito de norma geral. Na ausência dessa ressalva, poderia imaginar-se âmbito mais restrito para a competência legislativa federal. Essa fórmula destinou-se a assegurar que **o conceito de norma geral abrangesse a disciplina dos diferentes procedimentos licitatórios e das diversas espécies contratuais**.

(...)<sup>3</sup>

(grifo nosso)

Notemos, portanto, que, no caso, se cuida de imposição de penalidade por descumprimento contratual, cuja aplicação há de ser

<sup>3</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 11ª ed. São Paulo: Dialética, 2005. Pág. 13/14.

Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo

Av. Nossa Senhora da Penha, 1.590 - Barro Vermelho - Vitória - ES - Cep: 29057-550  
Tel: 27-3636-5050 - Fax: 27-3636-5056 - e-mail: pge@pge.es.gov.br - Website: http://www.pge.es.gov.br  
NN 2015.02.000824

\*69419825\*

*Handwritten signature*

229  
69419825

**Governo do Estado do Espírito Santo**  
**Procuradoria Geral do Estado**

uniforme para qualquer licitante/interessado em todo o território nacional, e que não há liame com especificidades regionais a fundamentar o exercício de competência legislativa estadual, cuidando-se irremediavelmente de norma geral em matéria de licitações e contratos, cuja competência legislativa, nos termos do artigo 22, XXVII, é privativa da União.

O STF enfrentou diversas vezes a questão da competência para edição de normas gerais em licitações e contratos administrativos, tendo invariavelmente afirmado que esta competência é privativa da União, mesmo em relação a normas gerais que atinjam diretamente os demais Entes Federados. Embora não seja questão idêntica, transcrevemos parte de julgados que confirmam esta competência privativa:

"Ação direta de inconstitucionalidade: L. Distrital 3.705, de 21-11-2005, que cria restrições a empresas que discriminarem na contratação de mão-de-obra: inconstitucionalidade declarada. Ofensa à **competência privativa da União para legislar sobre normas gerais de licitação e contratação administrativa, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais de todos os entes da Federação (CF, art. 22, XXVII)** e para dispor sobre Direito do Trabalho e inspeção do trabalho (CF, arts. 21, XXIV e 22, I)." ([ADI 3.670](#), Rel. Min. Sepúlveda Pertence, julgamento em 2-4-07, DJ de 18-5-07)

"Impugnação da Lei n. 11.871/02, do Estado do Rio Grande do Sul, que instituiu, no âmbito da administração pública sul-rio-grandense, a preferencial utilização de *softwares* livres ou sem restrições proprietárias. Plausibilidade jurídica da tese do autor que aponta **invasão da competência legiferante reservada à União para produzir normas gerais em tema de licitação**, bem como usurpação competencial violadora do pétreo princípio constitucional da separação dos poderes." ([ADI 3.059-MC](#), Rel. Min. Carlos Britto, julgamento em 15-4-04, DJ de 20-8-04)

Assim, a norma do art. 186, II da Lei baiana nº 9.433/2005 prescreve

**Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo**

Av. Nossa Senhora da Penha, 1.590 - Barro Vermelho - Vitória - ES - Cep: 29057-550  
Tel: 27-3636-5050 - Fax: 27-3636-5056 - e-mail: [pge@pge.es.gov.br](mailto:pge@pge.es.gov.br) - Website: <http://www.pge.es.gov.br>  
NN 2015.02.000824

\*69419825\*



**Governo do Estado do Espírito Santo**  
**Procuradoria Geral do Estado**

norma geral em matéria de licitações e contratos administrativos, cuja competência é privativa da União.

Inobstante a competência ser privativa da União, é comum a prática de se repetir dispositivos de lei federal em textos normativos estaduais ou municipais sem que seja considerado invasão de competência legislativa, haja vista que está se respeitando o disposto na norma editada pelo Ente competente. Contudo, não produz efeitos a norma estadual no que seja contraditória com a norma federal editada dentro de sua competência privativa ou quando supervenha alteração nesta.

Assim, de fato, a penalidade imposta à Vixpapel — de suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração por 18 meses — tem seu fundamento legal no art. 87, III da Lei de Licitações, devendo assim ser considerada para os efeitos legais.

Quanto à extensão dos efeitos da penalidade de suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração aplicada por outro Ente federado às licitações e contratos deste Estado, será abordado no próximo tópico.

***2) O cumprimento da penalidade do inciso III do artigo 87 da Lei 8.666/1993, aplicada por quaisquer órgãos ou entidades do Poder Público, seja em nível Federal, Estadual ou Municipal, é causa suspensiva de participação em licitação e impeditiva de contratar com órgãos e entidades da Administração Pública, Direta ou Indireta, do Estado do Espírito Santo?***

**Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo**

Av. Nossa Senhora da Penha, 1.590 – Barro Vermelho – Vitória – ES – Cep: 29057-550  
Tel: 27-3636-5050 – Fax: 27-3636-5056 – e-mail: pge@pge.es.gov.br – Website: <http://www.pge.es.gov.br>  
NN 2015.02.000824

\*69419825\*



**Governo do Estado do Espírito Santo**  
**Procuradoria Geral do Estado**

Durante algum tempo persistiu divergência em nossos Tribunais e dentro desta PGE quanto à extensão dos efeitos da aplicação da penalidade de suspensão temporária e impedimento de contratar com a Administração quando esta tenha sido aplicada por outro Ente federado.

Ocorre que em recente decisão unânime do Conselho desta Procuradoria Geral do Estado, datada de 09/06/2015, nos termo do voto do Ilustre Relator Alexandre Nogueira Alves proferido no processo administrativo nº 69825980 (decisão e voto anexos), restou assentado que ***"os efeitos da aplicação da penalidade de suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração por prazo não superior a dois anos, contida no inciso III do art. 87 da Lei nº 8.666/93, produz efeitos a toda Administração Pública e não somente ao ente que aplicou a sanção, devendo ser modificada a Portaria SEGER/PGE/SECONT nº 049-R/2010, de 24/08/10"***.

Tal decisão, que pôs fim a divergência interna acerca do alcance da aplicação desta penalidade, possui força vinculante<sup>4</sup>. Assim, sem mais delongas e afastada a necessidade de maiores digressões sobre a matéria, está sedimentado nesta PGE a orientação interpretativa que deverá nortear toda a Administração estadual no sentido do pronunciamento do CPGE, acima transcrito.

**3) O cumprimento da penalidade artigo 7º da Lei Federal nº 10.520/2002, aplicada por quaisquer órgãos ou entidades do Poder**

<sup>4</sup> Força vinculante decorrente não só da natureza do órgão colegiado como também de disposição legal expressa no §3º do artigo 8º da Lei Complementar estadual nº 88, de 26 de dezembro de 1996 (que organiza esta PGE):

Art. 8º (...)

§ 3º - O Pronunciamento do Conselho da Procuradoria adotado por seus membros, quando aprovado pelo Governador do Estado, terá efeito normativo para os órgãos da Administração Pública Estadual do Poder Executivo e será publicado no Diário Oficial do Estado.

**Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo**

Av. Nossa Senhora da Penha, 1.590 - Barro Vermelho - Vitória - ES - Cep: 29057-550  
Tel: 27-3636-5050 - Fax: 27-3636-5056 - e-mail: pge@pge.es.gov.br - Website: http://www.pge.es.gov.br  
NN 2015.02.000824

\*69419825\*

*Chaval*



PGE/ES  
PCA  
Fls. Nº \_\_\_\_\_  
Nº. Processo 69419825  
R: \_\_\_\_\_

**Governo do Estado do Espírito Santo**  
**Procuradoria Geral do Estado**

***Público, seja em nível Federal, Estadual ou Municipal, é causa impeditiva de participação em licitação e de contratação com órgãos e entidades da Administração Pública, Direta ou Indireta, do Estado do Espírito Santo?***

Dispõe o art. 7º da Lei nº 10.520/2002:

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 Sicaf, 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

O artigo 7º, acima transcrito, reza de forma literal que o impedimento de licitar e contratar com a União se estende aos Estados, Distrito Federal e Municípios. A dúvida interpretativa trazida reside em se saber se o impedimento se estende aos demais Entes federados quando a penalidade for imposta por Estado, Distrito Federal ou Municípios.

A interpretação do dispositivo legal deve ter em suas bases o mesmo fundamento utilizado para se estender os efeitos da penalidade aplicada com base no inciso III do art. 87 da Lei 8.666/1993 a toda a Administração Pública e não somente ao Ente que a impõe, haja vista que a imposição de penalidade por desvio de conduta do interessado/licitante certifica que este não tem a lisura necessária para contratar com o Poder Público.

Neste sentido, a lição de Marçal Justen Filho:

**Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo**

Av. Nossa Senhora da Penha, 1.590 - Barro Vermelho - Vitória - ES - Cep: 29057-550  
Tel: 27-3636-5050 - Fax: 27-3636-5056 - e-mail: pge@pge.es.gov.br - Website: <http://www.pge.es.gov.br>  
NN 2015.02.000824

\*69419825\*



**Governo do Estado do Espírito Santo**  
**Procuradoria Geral do Estado**

"A distinção mais evidente entre as duas figuras envolve uma interpretação literal, fundada nas definições adotadas pelos incisos 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 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 ao agente apresenta desvios de conduta que o inabilitam para contratar com um determinado sujeito administrativo, os efeitos dessa ilicitude teriam de se estender a toda a Administração Pública. Assim se passa porque a prática do ato reprovável, que fundamentou a imposição da sanção de suspensão do direito de licitar e contratar, evidencia que o infrator não é merecedor de confiança.

Um exemplo prático permite compreender o raciocínio. Suponha-se que o contratado deixe de adimplir às obrigações assumidas num contrato de empreitada de obra pública. Entrega à Administração uma obra defeituosa. Sancionado com a suspensão do direito de licitar, estaria ele livre para contratar com outros entes da Administração Pública? Reputa-se que a resposta negativa é a mais compatível com a ordem jurídica."<sup>5</sup>

Na mesma linha, a jurisprudência do TCU:

"REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO, NA MODALIDADE PREGÃO, PROMOVIDA PELA VALEC S/A, PARA AQUISIÇÃO DE TRILHOS. IRREGULARIDADES GRAVÍSSIMAS. NULIDADES. CONCESSÃO DE MEDIDA CAUTELAR PARA PARALISAÇÃO DOS PROCEDIMENTOS. OITIVA DE TODOS OS PARTICIPANTES DO PROCESSO. REVOGAÇÃO DO PREGÃO PELA VALEC, POSTERIORMENTE À DEMONSTRAÇÃO PELO TCU DAS NULIDADES. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO COM UMA ÚNICA POSSIBILIDADE DE FORNECEDOR, DADA A MAGNITUDE DO OBJETO. INEQUÍVOCO DIRECIONAMENTO DA LICITAÇÃO. PRÁTICA DE ATOS COM ABUSO DA

<sup>5</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 15 ed. São Paulo: Dialética, p. 1020, 2012



**Governo do Estado do Espírito Santo**  
**Procuradoria Geral do Estado**

PERSONALIDADE JURÍDICA. SIMULAÇÃO. APLICAÇÃO DA TEORIA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. EXTENSÃO DA SANÇÃO APLICADA, COM FUNDAMENTO NO ART. 7º, DA LEI DO PREGÃO, PARA EMPRESA VINCULADA. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA PARCIAL DA REPRESENTAÇÃO POR MÚLTIPLOS FUNDAMENTOS. DETERMINAÇÕES. CIÊNCIA.

(...)

- A aplicação da sanção prevista no art. 7º, da Lei nº 10.520/2002 - que institui o pregão como modalidade de licitação, para aquisição de bens e serviços comuns - impede a participação do licitante em procedimentos licitatórios e a celebração de contratos com todas as entidades do respectivo ente estatal, União, Estados, Distrito Federal ou Municípios, implicando seu descredenciamento dos sistemas de cadastramento de fornecedores, pelo prazo de até cinco anos, com extensão a toda a esfera do órgão ou entidade que a aplicou.

**- A sanção prevista no art. 7º da Lei 10.520/2002 deixa explícita a vontade do legislador, no sentido de efetivamente punir as empresas que cometam ilícitos administrativos, não somente na restritíssima esfera da entidade que promoveu a licitação e sofreu os efeitos da conduta lesiva da licitante, mas de alijá-la de todas as licitações promovidas nas respectivas esferas federal, estadual, do DF e municipal, por até 5 anos, sem prejuízo das multas e das demais cominações legais, constituindo sanção gravíssima que materializa a jurisprudência do STJ em relação a similar dispositivo da Lei 8.666, cuja interpretação, no TCU, mereceu do Plenário visão bem mais restritiva."**

O STJ, Corte Superior que uniformiza interpretação das leis federais, sedimentou seu entendimento no sentido de que a aplicação de penalidade de impedimento de contratar com a Administração aplicada por um Ente federado, seja com fulcro no art. 87, III da Lei 8.666/1993, seja baseado no art. 7º da Lei 10.520/2002, se estende aos demais:

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

**Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo**

Av. Nossa Senhora da Penha, 1.590 - Barro Vermelho - Vitória - ES - Cep: 29057-550  
Tel: 27-3636-5050 - Fax: 27-3636-5056 - e-mail: pge@pge.es.gov.br - Website: <http://www.pge.es.gov.br>  
NN 2015.02.000824

\*69419825\*



**Governo do Estado do Espírito Santo**  
**Procuradoria Geral do Estado**

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.

(...)

10. Por fim, não é demais destacar que neste Tribunal já se pontuou 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.** Precedentes. 11. Recurso ordinário não provido.

(RMS 32.628/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2011, DJe 14/09/2011)

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

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

2. Recurso especial provido.

(REsp 174.274/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2004, DJ 22/11/2004, p. 294)

Assim, as penalidade de suspensão temporária e impedimento para licitar/contratar com a Administração Pública, sejam elas impostas com fundamento no art. 87, III da Lei 8.666/1993 ou no art. 7º da Lei 10.520/2002, por quaisquer Entes da Federação, produzem seus efeitos em relação às licitações/contratações realizadas por este Estado, inabilitando o interessado/licitante no período em que a penalidade estiver surtindo efeitos.

**Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo**

Av. Nossa Senhora da Penha, 1.590 – Barro Vermelho – Vitória – ES – Cep: 29057-550  
Tel: 27-3636-5050 – Fax: 27-3636-5056 – e-mail: pge@pge.es.gov.br – Website: http://www.pge.es.gov.br  
NN 2015.02.000824

\*69419825\*

*Assim*



PGE/ES  
PCA 236  
Fls. Nº \_\_\_\_\_  
Nº. Processo: 69419825  
R: \_\_\_\_\_

**Governo do Estado do Espírito Santo**  
**Procuradoria Geral do Estado**

**4) Os posicionamentos adotados nas respostas dos itens 01, 02 e 03 deverão ser utilizados no âmbito de qualquer outro procedimento licitatório, contrato e/ou ata de registro de preços, presentes (já em andamento) e futuros, uma vez que são matérias intrínsecas a todos?**

Inobstante constar dos editais de licitação e contratos respectivos cláusulas que, como a do item 10.2<sup>6</sup> do edital destes autos (fls. 115-v) prevejam que a penalidade imputada aos licitante/interessado com fulcro nos art. 87, III da Lei 8.666/1993 ou art. 7º da Lei 10.520/2002 somente surtirá efeitos quando imposta pelo Estado do Espírito Santo, tal prescrição não deve prevalecer.

Isto porque editais e contratos são atos administrativos, proferidos pela autoridade competente, sempre com base na lei e na interpretação conferida a ela. O ato administrativo é subalterno à lei e, portanto, não poderá contrariá-la sob pena de ilegalidade.

Em momento anterior, havia divergência considerável e a interpretação adotada fora outra. Após o posicionamento do CPGE (que, repita-se, tem força vinculante), conferindo interpretação à lei pela extensão dos efeitos das penalidades de suspensão e impedimento para contratar quando impostas por outras pessoas políticas, entendendo equivocada a interpretação limitante quanto aos efeitos da citada penalidade, não será admitida interpretação diversa quando à aplicação da lei.

<sup>6</sup> "CONDIÇÕES PARA PARTICIPAÇÃO:

10.2- Estarão impedidos de participar de qualquer fase do processo, interessados que se enquadrem em uma ou mais das situações a seguir:

b) estejam cumprindo as penalidades previstas no art. 87, III da Lei 8.666/93 e no art. 7º da Lei 10.520/02, desde que imposta pela própria administração pública estadual;"

**Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo**

Av. Nossa Senhora da Penha, 1.590 - Barro Vermelho - Vitória - ES - Cep: 29057-550  
Tel: 27-3636-5050 - Fax: 27-3636-5056 - e-mail: pge@pge.es.gov.br - Website: http://www.pge.es.gov.br  
NN 2015.02.000824

\*69419825\*



**Governo do Estado do Espírito Santo**  
**Procuradoria Geral do Estado**

PGE/ES  
PCA  
Fls. Nº 237  
Nº. Processo 69419825  
R: \_\_\_\_\_

fls. 15

Assim, todos os procedimentos licitatórios em curso deverão observar a legalidade, que em relação à penalidade de suspensão temporária e impedimento para contratar será de inabilitar o licitante sobre o qual tal penalidade estiver surtindo efeitos, tenha ela sido imposta por qualquer dos Entes que compõem a Federação. Na mesma linha, não poderá ser celebrado termo aditivo quando sobre o contratado tiver surtindo efeitos penalidade imposta nestes termos.

***5) As minutas padronizadas que vierem a ser modificadas para fins de adequação a esses posicionamentos deverão ser submetidas à análise jurídica da PGE em virtude do disposto no parágrafo único, do artigo 6º, do Decreto Estadual nº 1.939-R/2007?***

Como a regra constante das minutas foi superada pela interpretação vinculante do Conselho desta PGE, as referidas minutas deverão ser alteradas para que se contemple o entendimento firmado de que estão impedidos de licitar/contratar interessados que estejam cumprindo penalidade prevista nos art. 87, III da Lei 8.666/1993 e/ou art. 7º da Lei 10.520/2002 quando impostas por quaisquer Entes da Federação, sob pena de ilegalidade no ato administrativo.

Assim, no caso específico, até que se proceda à alteração das minutas no tocante aos efeitos de penalidade imposta, não há necessidade de remessa prévia a esta PGE, DESDE QUE seja adotada a redação abaixo, em substituição a atual, para a alínea "b", subitem 2 da cláusula "condições para participação":

"CONDIÇÕES PARA PARTICIPAÇÃO:  
(...)"

**Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo**

Av. Nossa Senhora da Penha, 1.590 – Barro Vermelho – Vitória – ES – Cep: 29057-550  
Tel: 27-3636-5050 – Fax: 27-3636-5056 – e-mail: pge@pge.es.gov.br – Website: <http://www.pge.es.gov.br>  
NN 2015.02.000824

\*69419825\*

*Assim*



**Governo do Estado do Espírito Santo**  
**Procuradoria Geral do Estado**

Estão impedidos de participar de qualquer fase do processo, interessados que se enquadrem em uma ou mais das situações a seguir:

(...)

b) estejam cumprindo as penalidades previstas no art. 87, III da Lei 8.666/93 e no art. 7º da Lei 10.520/02, ~~desde que imposta pela própria administração pública estadual ainda que imposta por ente federativo diverso do Espírito Santo;~~

(...)"

É o parecer.

Vitória, 07 de julho de 2015

*Camila Pizzol de Almeida*

**Camila Pizzol de Almeida**  
**Procurador do Estado**  
**OAB/ES Nº 12.301**

**Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo**

Av. Nossa Senhora da Penha, 1.590 – Barro Vermelho – Vitória – ES – Cep: 29057-550  
Tel: 27-3636-5050 – Fax: 27-3636-5056 – e-mail: [pge@pge.es.gov.br](mailto:pge@pge.es.gov.br) – Website: <http://www.pge.es.gov.br>  
NN 2015.02.000824

\*69419825\*



PGE/ES  
PCA 239  
Fls. Nº \_\_\_\_\_  
Nº. Processo 69419825  
R: \_\_\_\_\_

**CÓPIA**

GOVERNO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO  
CONSELHO DA PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

**ATA DA REUNIÃO ORDINÁRIA DO  
CONSELHO DA PROCURADORIA  
GERAL DO ESTADO, REALIZADA EM 09  
DE JUNHO DE 2015.**

Aos nove dias do mês de junho do ano de dois mil e quinze, na Sala de Sessões do Conselho da Procuradoria Geral do Estado, situado na Avenida Nossa Senhora da Penha, nº 1590, Edifício Procuradoria Geral do Estado, 13º andar, Barro Vermelho, Vitória/ES, reuniu-se o

5 Conselho da Procuradoria Geral do Estado, presidido pelo Senhor Procurador Geral do Estado, **Dr. Rodrigo Rabello Vieira**; presentes os(as) Senhores(as) Conselheiros(as); Corregedor Geral, **Alexandre Nogueira Alves**; Subprocurador Geral do Estado do Espírito Santo para Assuntos Jurídicos, **Lívio Oliveira Ramalho**; Subprocurador Geral do Estado para Assuntos Administrativos, **Luiz Henrique Miguel Pavan**; Procurador Chefe da Procuradoria

10 Fiscal, **José Alexandre Rezende Bellote**; Procurador Chefe da Procuradoria Trabalhista, **Márcio Cândido Costa de Souza**; Procurador do Estado Eleito nos termos do art. 7º, inc. II, da Lei Complementar 88/96, **Jair Cortez Montovani Filho**; Procuradora Chefe da Procuradoria de Consultoria Administrativa, **Maira Campana Souto Gama**; Procurador do Estado Eleito nos termos do art. 7º, inc. II, da Lei Complementar 88/96, **Jasson Hibner do**

15 **Amaral** e o Procurador Chefe da Procuradoria do Contencioso Judicial, **Igor Gimenes Alvarenga Domingues**. Ausência Justificada: Procurador do Estado Eleito nos termos do art. 7º, inc. II, da Lei Complementar 88/96, suplente, **Rodrigo Francisco de Paula**. Acompanharam a sessão os Procuradores do Estado: Rafael Induzzi Drews, Iuri Carlyle do Amaral Almeida Madruga e Tatiana Claudia dos Santos Aquino. O Excelentíssimo Senhor

20 Presidente do Conselho, confirmando o *quorum*, iniciou a reunião com a leitura da pauta: 1) **Aprovação do Acórdão Processo Administrativo nº 68214910**. Assunto: ICMS – Procedimento Licitatório – Fornecimento de Alimentação em Presídios. Relator: Rodrigo Francisco de Paula. Relatora do Acórdão: Maira Campana Souto Gama. 2) **Julgamento do Processo nº 69787123**. Assunto: Requerimento de promoção à 3º categoria da Procuradora do

25 Estado Tatiana Claudia dos Santos Aquino. Relator: Alexandre Nogueira Alves. 3)



GOVERNO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO  
CONSELHO DA PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

Fis. Nº \_\_\_\_\_  
Nº Processo 09419825  
R: \_\_\_\_\_  
PGE/ES  
PCA

**Julgamento do Processo nº 70557799.** Assunto: Requerimento de afastamento do Procurador do Estado Rafael Induzzi Drews para confecção de tese de doutorado. Relator: Alexandre Nogueira Alves. 4) **Julgamento do Processo nº 69825980.** Assunto: Divergência de entendimentos existentes nesta PGE acerca dos efeitos da aplicação da penalidade de suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração por prazo não superior a dois anos. Consulta oriunda do processo administrativo nº 63943832. Relator: Alexandre Nogueira Alves. 5) **Julgamento do Processo nº 54241790.** Assunto: Servidor Público. Cessão. Efeitos. Consulta formulada pela coordenadora jurídica do grupo liquidante da CONDUSA. Relator: Luiz Henrique Miguel Pavan. 6) **Retificação do Enunciado nº 15.** Relator: Luiz Henrique Miguel Pavan. 7) **Processo nº 66871310.** Assunto: Registro de Preço – aquisição de licença de software – adesão a ata da Marinha (União) – divergência entre pronunciamentos externados pela PGE. Relator: Jasson Hibner do Amaral. **Aberta a sessão,** o Excelentíssimo Senhor Procurador Geral do Estado passa a palavra ao Nobre Corregedor Geral. Pela ordem, informa aos conselheiros sobre estudo em andamento para reestruturação do Regime Interno do Conselho da PGE. Em processo distribuído na qualidade de relator, durante estudos, verificou que a Lei Complementar Nº 88 estabelece que o Presidente do Conselho tem direito a voto, norma esta que o CPGE erroneamente não está respeitando, pois tem adotado a conduta do Presidente não votar. Portanto, além do Presidente do Conselho votar, seu voto é qualificado. O Exmo. Sr. Presidente do Conselho **acolhe a ponderação para doravante ser fiel a Lei Complementar passando o Presidente a votar, inclusive como voto qualificado.** Iniciado os trabalhos pelo **item 1.** Leitura da minuta de acórdão pela conselheira Maira Campana Souto Gama. Colhidos os votos pelo critério de antiguidade, **aprovado a unanimidade o acórdão do processo administrativo nº 68214910.** Passado ao **item 2.** Leitura do relatório e voto pelo conselheiro Alexandre Nogueira Alves. O conselheiro José Alexandre Rezende Bellote ressalta sua satisfação de participar do julgamento pelo comprometimento, vontade e dedicação da colega em seus trabalhos. A conselheira Maira Campana Souto Gama parabeniza a colega, destacando a honra de ter trabalhado com colega na PCJ, pois seu trabalho é brilhante, estando sempre de prontidão para ajudar nos projetos da PGE. O conselheiro Igor Gimenes Alvarenga Domingues destaca sua admiração pelo trabalho técnico



GOVERNO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO  
CONSELHO DA PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PGE/ES  
PCA  
Fls. Nº 241  
Nº. Processo 94419825  
R: \_\_\_\_\_

sempre exemplar, registrando que em oportunidade pretérita quase deixou a PGE/ES por ter sido aprovada em concurso em sua terra natal, e, para o bem do Estado do Espírito Santo, optou por permanecer na Procuradoria Geral do Espírito Santo. O conselheiro Luiz Henrique Miguel Pavan endossa todos os elogios, reforçando o sucesso da nobre colega que foi recentemente aprovada no mestrado e agora merecidamente promovida de categoria. Colhidos os votos pelo critério de antiguidade, **aprovado a unanimidade o requerimento de promoção da Procuradora do Estado Tatiana Claudia dos Santos Aquino à 3ª categoria.**

**Item 3** da pauta. Leitura do relatório e voto pelo conselheiro relator Alexandre Nogueira Alves. Em discussão, o conselheiro José Alexandre Rezende Bellote ressalta que o respectivo afastamento trará excelentes benefícios a PGE/ES. O conselheiro Marcio Candido Costa de Souza elogia o Procurador do Estado pelo destaque de estudar em San Francisco, mérito de poucos brasileiros. Colhidos os votos pelo critério de antiguidade, **aprovado a unanimidade o requerimento de afastamento do Procurador do Estado Rafael Induzzi Drews pelo período de 6 (seis) meses, a partir de 13/07/2015, sem perda da remuneração, para**

**confeccionar a tese de doutorado.** Dando continuidade nos trabalhos, passado ao **item 4.** Leitura do relatório e voto pelo conselheiro relator Alexandre Nogueira Alves. Feitos os debates e prestado os esclarecimentos, aberta a votação. Colhidos os votos pelo critério de antiguidade, restou **aprovado a unanimidade o voto do conselheiro relator no sentido de alterar a portaria conjunta da PGE/SEGER/SECONT Nº 49/2010.** Passado ao **item 5** da

pauta. O Exmo. Sr. Presidente do Conselho apresenta questão preliminar sobre possível impedimento da conselheira Daniela Ribeiro Pimenta Valbão, na qualidade de coordenadora jurídica do grupo liquidante, por designação do Governador e da PGE para acompanhar as empresas liquidantes a aproximadamente dezesseis anos. Após contextualização histórica, encaminhado para votação. Votaram pela inexistência de impedimento os conselheiros:

Alexandre Nogueira Alves, José Alexandre Rezende Bellote, Márcio Candido Costa e Souza, Lívio Oliveira Ramalho, Maira Campana Souto Gama, Jasson Hibner do Amaral, Igor Alvarenga Gimenes Domingues e Rodrigo Rabello Vieira. Votou pelo impedimento o conselheiro: Jair Cortez Montovani Filho. Abstenção do conselheiro: Luiz Henrique Miguel Pavan. Colhidos os votos pelo critério de antiguidade, **restou aprovado por maioria a inexistência de impedimento da conselheira Daniela Ribeiro Pimenta Valbão para votar**



PGE/ES  
PCA  
Fls. Nº 242  
Nº. Processo 09419825  
R: 2

GOVERNO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO  
CONSELHO DA PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

no julgamento do processo administrativo nº 54241790. Passado ao julgamento do processo administrativo nº 54241790. Leitura do relatório e voto do conselheiro relator Luiz Henrique Miguel Pavan. Em discussão, a conselheira Daniela Ribeiro Pimenta Valbão descreve o contexto histórico da COMDUSA e o trabalho desenvolvido pela interessada dos autos Sra. Maria Stela Pinotti de Almeida. Após diversos debates e esclarecimentos, aberta a votação. O conselheiro José Alexandre Rezende Bellote solicita antecipadamente vista dos autos para melhor elucidação da questão. Não havendo objeções, **deferido o pedido de vista ao conselheiro José Alexandre Rezende Bellote do processo administrativo nº 54241790.**

Finalizando os trabalhos, passado a palavra à conselheira Maira Campana Souto Gama para leitura da minuta de retificação do Enunciado 15. Aberta a votação, colhidos os votos pelo critério de antiguidade, **restou aprovado a unanimidade a alteração do enunciado nº 15, com a nova redação que segue colacionada: Enunciado CPGE nº 15.** (editado na Sessão CPGE 003/2012 em 06/03/2012 e alterado na Sessão CPGE 005/2015 em 09/06/2015).

*“Pagamento por indenização de despesas realizadas sem cobertura contratual”. I. O pagamento por indenização de despesas realizadas sem cobertura contratual poderá ocorrer quando observados os seguintes requisitos: a) justificativa do interesse público na realização da despesa; b) atestada expressamente a boa-fé do fornecedor ou executante, no sentido de que não tenha contribuído de qualquer forma para a irregularidade (art. 59, Parágrafo Único, da Lei Federal nº 8.666/1993); c) certificado que os bens/serviços foram fornecidos de acordo com as expectativas da Administração; d) justificativa da escolha do fornecedor ou executante; e) comprovação da compatibilidade do preço com o de mercado; f) verificada a inoccorrência de prescrição do crédito; g) oitiva prévia da Secretaria de Estado de Controle e Transparência – SECONT; (Referência: Lei Complementar Estadual nº 295/2004, artigo 4º, incisos V, VII e VIII). h) instauração de sindicância administrativa e, sendo o caso, posterior processo administrativo disciplinar, por meio do qual se possa identificar e responsabilizar o(s) agente(s) público(s) responsável(is) pela assunção irregular da despesa, tudo mediante ampla defesa e contraditório. (Referência: Lei Complementar Estadual nº 46/1994, Título X, artigo 247 e seguintes). II. Não se aplica o disposto neste enunciado para os pedidos: a) de pagamento pela prestação de serviços pela rede privada na área de saúde, em cumprimento de decisões judiciais ou não; e b) de ressarcimento das despesas médicas arcadas por*



PGE/ES  
PCA 243  
Fls. N° 0941  
Nº. Processo 9825  
R: \_\_\_\_\_

GOVERNO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO  
CONSELHO DA PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

120 *paciente na rede privada; III. Desde que atendido rigorosamente o que disposto neste enunciado, estão dispensados de manifestação da Procuradoria Geral do Estado os procedimentos administrativos versando sobre a matéria, ressalvada a análise de consulta quanto à questão jurídica expressa e especificamente indicada.* O Exmo. Sr. Presidente do Conselho, a pedido do conselheiro relator Jasson Hibner do Amaral **retira de pauta o item 7**, finalizando os trabalhos. Nada mais havendo a tratar, na presente Sessão, o Exmo. Sr. Presidente do Conselho encerrou os trabalhos e eu, \_\_\_\_\_, Francine Kampff Pimentel, Secretária do Conselho, lavrei a presente Ata, que, depois de lida e aprovada, vai assinada pelo Presidente do Conselho, por mim, devidamente acompanhada da lista de presentes na reunião.

**ORIGINAL ASSINADA**

**RODRIGO RABELLO VIEIRA**  
Presidente do Conselho

**ORIGINAL ASSINADA**

**FRANCINE KAMPPF PIMENTEL**  
Secretária do Conselho



**Governo do Estado do Espírito Santo  
Procuradoria Geral do Estado**

**CÓPIA**

**Processo Administrativo:** 69825980

**Assunto:** Solicitação de apreciação pelo Conselho da PGE

PGE/ES-  
PCA 244  
Fls. N° \_\_\_\_\_  
N° Processo 6941 9825  
R: \_\_\_\_\_

**VOTO**

Ilustres Senhores Conselheiros,

Trata-se de solicitação encaminhada pelo i. Subprocurador Geral do Estado para Assuntos Administrativos, a fim de que haja pronunciamento deste Conselho, tendo em vista a divergência de entendimento existente nesta Procuradoria do Estado acerca dos efeitos da aplicação da penalidade de suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração por prazo não superior a dois anos, contida no inciso III do art. 87 da Lei nº 8.666/93.

Relatou o i. Subprocurador que há entendimento nesta Procuradoria reconhecendo a limitação dos efeitos da penalidade de suspensão temporária dos direitos da empresa em participar de licitações e contratar o órgão/ente aplicador da sanção, com esteio na jurisprudência do Tribunal de Contas da União.

Destacou ainda que também existe entendimento de que a sanção prevista no art. 87, III, da Lei nº 8.666/93 tem efeitos em relação aos órgãos e entidades de qualquer esfera, ou seja, que a suspensão temporária dos direitos da empresa em participar de licitações e contratar abarca a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, em consonância com o entendimento do STJ.

Diante da existência de divergência entre a orientação adotada por diferentes Procuradores do Estado sugere o encaminhamento dos autos para apreciação do Conselho, destacando que o entendimento adotado poderá gerar a necessidade de modificação da Portaria SEGER/PGE/SECONT nº 049-R/2010, de 24/08/10, que institui normas e procedimentos relativos à gestão de contratos administrativos no âmbito da



PGE/ES  
PCA 245  
Fls. Nº \_\_\_\_\_  
Nº. Processo 6941 9525  
R: \_\_\_\_\_

**Governo do Estado do Espírito Santo**  
**Procuradoria Geral do Estado**

Administração Pública Estadual, caso seja adotado o entendimento do STJ em relação ao tema.

É o breve relatório, com base no qual passo a proferir meu voto.

Muito se discute acerca da extensão dos efeitos da sanção de suspensão de participar de licitação e impedimento de contratar com a Administração Pública prevista no artigo 87, III da Lei nº 8.666/93 que estabelece:

“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;”

A discussão gira em torno da expressão “Administração” constante do dispositivo acima citado, que, por sua vez, se contrapõe àquela constante do artigo 87, inciso IV da Lei nº 8.666/93 a qual contempla a expressão “Administração Pública”.

Alguns doutrinadores insistem em defender a tese de que a penalidade constante do inciso III limitar-se-ia ao órgão que a aplicou, enquanto que àquela constante do inciso IV abarcaria todas as esferas da Administração Pública.

O TCU, por muitos anos, teve posição assentada sobre o tema, tendo se manifestado sucessivas vezes por um alcance mais restrito da penalidade.

Em 2011, contudo, o acórdão TCU nº 2.218 – 1ª Câmara entendeu que os efeitos da suspensão temporária não deveriam afetar, apenas, as relações jurídicas entre o aplicador da sanção e o ente punido; mas deveriam ser estendidos a toda a Administração Pública. Na comunicação do TC 008.674/2012-4 divulgada no Informativo TCU nº 100, das sessões dos dias 3 e 4 de abril de 2012, este entendimento foi ratificado pela Corte de Contas.



PGE/ES  
PCA  
Fls. N° 246  
Nº Processo 09419825  
R:

**Governo do Estado do Espírito Santo**  
**Procuradoria Geral do Estado**

Vê-se, portanto, que nos idos de 2011 e 2012 houve certa instabilidade da jurisprudência do TCU. Até que em fins de 2012, através do acórdão nº 3243/2012 – Plenário, o TCU fixou entendimento definitivo sobre o tema, ratificando sua jurisprudência clássica.

O posicionamento contrário, no sentido de que a suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar abrange toda a Administração Pública, sustenta-se nos seguintes argumentos: (a) a “Administração” é a expressão concreta da “Administração Pública”, inexistindo conceitos de diferente amplitude; (b) a Administração Pública é una, sendo apenas descentralizado o exercício de suas funções, para melhor atender o interesse público; (c) a luz dos princípios constitucionais da moralidade e da eficiência, a sanção prevista no inciso III do art. 87, da Lei de Licitações tem o propósito de evitar fraudes e prejuízos ao erário proibindo acesso ao certame licitatório de particulares cujas condutas se tenham mostrado atentatórias ao erário e a coisa pública, sendo inconveniente e temerária uma interpretação que permita o acesso desses particulares às contratações públicas.

A jurisprudência do STJ se consolidou no sentido de que a penalidade prevista no art. 87, III, da Lei 8.666/93, suspendendo temporariamente a empresa faltosa de participar de licitações e contratar com a Administração, não tem efeitos limitados ao órgão ou ente federativo que aplicou a sanção, se estendendo a toda a Administração Pública. Nesse sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA. PENALIDADE APLICADA COM BASE NA LEI 8.666/93. DIVULGAÇÃO NO PORTAL DA TRANSPARÊNCIA GERENCIADO PELA CGU. DECADÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. LEI EM TESE E/OU ATO CONCRETO. DANO INEXISTENTE.

1. O prazo decadencial conta-se a partir da data da ciência do ato impugnado, cabendo ao impetrado a responsabilidade processual de demonstrar a intempestividade.



PGE/ES  
PCA  
Fls. N° 247  
Nº Process 09419825  
R: \_\_\_\_\_

**Governo do Estado do Espírito Santo  
Procuradoria Geral do Estado**

2. A Controladoria Geral da União é parte legítima para figurar em mandado de segurança objetivando atacar a inclusão do nome da empresa no PORTAL DA TRANSPARÊNCIA, por ela administrado.
3. O writ impugna ato concreto, oriundo do Ministro dirigente da CGU, inexistindo violação de lei em tese.
4. **Nos termos da jurisprudência desta Corte, a penalidade prevista no art. 87, III, da Lei 8.666/93, suspendendo temporariamente os direitos da empresa em participar de licitações e contratar com a administração é de âmbito nacional.**
5. Segurança denegada. (MS Nº 19.657 – DF, Rel. Min. ELIANA CALMON, PRIMEIRA Seção, julgado em 14 de agosto de 2013).

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

(...)10. **Por fim, não é demais destacar que neste Tribunal já se pontuou 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. Precedentes.**

11. Recurso ordinário não provido. (RMS 32.628/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2011, DJe 14/09/2011)

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.



PGE/ES  
PCA 248  
Fls. N° 0941 9825  
N°. Processo  
R:

**Governo do Estado do Espírito Santo**  
**Procuradoria Geral do Estado**

- É irrelevante a distinção entre os termos Administração Pública e Administração, por isso que ambas as figuras (suspensão temporária de participar em licitação (inc. III) e declaração de inidoneidade (inc. IV) acarretam ao licitante a não-participação em licitações e contratações futuras.
- A Administração Pública é una, sendo descentralizadas as suas funções, para melhor atender ao bem comum.
- A limitação dos efeitos da “suspensão de participação de licitação” não pode ficar restrita a um órgão do poder público, pois os efeitos do desvio de conduta que inabilita o sujeito para contratar com a Administração se estendem a qualquer órgão da Administração Pública.
- Recurso especial não conhecido.

(REsp 151.567/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/02/2003, DJ 14/04/2003, p. 208)

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

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

2. Recurso especial provido. (REsp 174.274/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2004, DJ 22/11/2004, p. 294)

Nesse contexto, entendo que a melhor interpretação que atende ao interesse público é a orientação do STJ, no sentido de que a punição prevista no inciso III do art. 87, da Lei de Licitações, produz efeitos à toda Administração Pública e não somente ao ente que aplicou a sanção.



PGE/ES  
249  
Fls. N° \_\_\_\_\_  
Nº Processo 09419825  
R: \_\_\_\_\_

**Governo do Estado do Espírito Santo**  
**Procuradoria Geral do Estado**

Esse entendimento tem o propósito de evitar fraudes e prejuízos ao erário proibindo acesso ao certame licitatório de particulares cujas condutas se tenham mostrado atentatórias ao erário e a coisa pública.

**DIANTE DO EXPOSTO**, nos termos do art. 8º, IX, da LC 88/96, voto por dirimir a questão jurídica em questão no sentido de que os efeitos da aplicação da penalidade de suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração por prazo não superior a dois anos, contida no inciso III do art. 87 da Lei nº 8.666/93, produz efeitos à toda Administração Pública e não somente ao ente que aplicou a sanção, devendo ser modificada a Portaria SEGER/PGE/SECONT nº 049-R/2010, de 24/08/10, conforme sugerido pelo ilustre Subprocurador Geral do Estado para Assuntos Administrativos.

À apreciação do Conselho,

Vitória, 03 de junho de 2015.

**ORIGINAL ASSINADA**

**ALEXANDRE NOGUEIRA ALVES**  
Procurador do Estado



GOVERNO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

PROCESSO: 69419825

RUBRICA: \_\_\_\_\_

FOLHA: 250



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

RECEBIDO

REMESSA

Em 08/07/2015 remeto este(s) auto(s) a:  
Às 14h09min Procuradoria Dep de PCA  
Procedência Leg. Família Em 08/07/2015  
Pizzarel

[Assinatura]  
Mônica Cristina Mendes  
Chefe de Setor I - PGEES  
Nº Funcional 2629668



PGE/ES  
PCA  
Fls. N° 251  
Nº. Processo 69419825  
R:

**Governo do Estado do Espírito Santo  
Procuradoria Geral do Estado**

**Processo N°: 69419825**

**Despacho PGE/PCA N° 00620/2015**

Aprovo, por seus próprios fundamentos, o Respeitável Parecer PGE/PCA n° 00770/2015 lavrado às fls. 223/249 pela Ilustre Procuradora do Estado, Dra. Camila Pizzol de Almeida, em consulta formulada pela Secretaria de Estado de Gestão e Recursos Humanos - SEGER, **devendo o órgão Consulente seguir as orientações emanadas em respostas aos questionamentos destacados em consulta às fls. 221/221-v.**

Remeta-se à Subprocuradoria Geral para Assuntos Administrativos SPGA.

Vitória, 20 de julho de 2015.

**MAIRA CAMPANA SOUTO GAMA**  
Procuradora-Chefe

**Procuradoria de Consultoria Administrativa - PCA**

**Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo**  
Av. Nossa Senhora da Penha, 1.590 Barro Vermelho Vitória ES Cep: 29057-550  
Tel: 27-3636-5050 Fax: 27-3636-5056 e-mail: pge@pge.es.gov.br Website: <http://www.pge.es.gov.br>  
2015.02.000824





GOVERNO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

PROCESSO: 69419825

RUBRICA: \_\_\_\_\_

FOLHA: 252

 **PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**  
**REMESSA**  
Remeto este(s) auto(s) a: SPGA  
Em: 20/07/2015

✓  
Marta Beatriz Teodoro  
Chefe de Setorial PPI-PGE/ES  
Nº Funcional 1629068

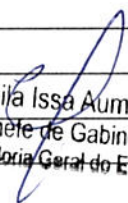
 **PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**  
**GABINETE**

Recebido em: 20/07/15 às 13:57h

De ordem,

Encaminha-se a(o) SPGA

Em 20/07/15

  
Camila Issa Aum Lima  
Chefe de Gabinete  
Procuradoria Geral do Estado/ES



**Governo do Estado do Espírito Santo**  
**Procuradoria Geral do Estado**

**Processo N.º: 69419825**

**Interessada: SEGER**

**Assunto: Consulta extensão efeitos aplicação penalidade suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração.**

À SEGER,

No exercício da competência conferida por intermédio da Portaria PGE nº 056-S, de 19 de maio de 2003, **acolho** o Parecer PGE/PCA nº 00770/2015 (fls. 223/238), da lavra da Ilustre Procuradora do Estado **Dra. Camila Pizzol de Almeida**, aprovado pelo Despacho PGE/PCA 00620/2015 (fl. 251), de autoria da Procuradora-Chefe da Procuradoria de Consultoria Administrativa - PCA, **Dra. Maira Campana Souto Gama**.

Vitória, 20 de julho de 2015

**LUIZ HENRIQUE MIGUEL PAVAN**  
**Subprocurador-Geral do Estado para Assuntos Administrativos**

Gabinete / P.G.E.  
Encaminhe-se a(o)  
*Sege*  
Em: 20 / 07 / 15

**Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo**  
Av. Nossa Senhora da Penha, 1.590 - Barro Vermelho - Vitória - ES - Cep: 29057-550  
Tel: 27-3636-5050 Fax: 27-3636-5056 - e-mail: [pge@pge.es.gov.br](mailto:pge@pge.es.gov.br) Website: <http://www.pge.es.gov.br>  
2015.02.000824

**\*69419825\***