



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

PROC. ADM. N° 55672892  
PGE.NET N° 2012.02.000234  
ORIGEM: SEGER

**DESPACHO PGE/PCA n° 00325/2014**

EMENTA: CONTRATO. TERMO ADITIVO.

Ilustre Procurador Chefe da PCA,

Cuida-se de análise de minuta de Termo Aditivo (fls. 2.095) ao Contrato de Prestação de Serviços de de Telefonia Móvel, tipo pós-pago, no modo digital, etc., registrado sob o n° 018/2012, celebrado entre a Secretaria Consulente e o CONSÓRCIO SMP/PP.

O objeto do termo aditivo é registrar a incorporação da Sociedade Empresária TNL S/Am CNPJ n° 04.164.616/0001-59 pela empresa OI MÓVEL S/A, CNPJ n° 05.423.963/0001-11, o que ensejaria mudança subjetiva da parte contratada.

A incorporação poderia levantar dúvida sobre a necessidade de rescisão do contrato ou, pelo menos, de sua não prorrogação assim que concluído o prazo inicial, nos termos do art. 78, VI, da Lei 8.666/1993.

Art. 78. Constituem motivo para rescisão do contrato:

VI - a subcontratação total ou parcial do seu objeto, a associação do contratado com outrem, **a cessão ou transferência, total ou parcial, bem como a fusão, cisão ou incorporação, não admitidas no edital e no contrato;**

**Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo**  
Av. Nossa Senhora da Penha, 1.590, Barro Vermelho, Vitória-ES, CEP 29.057-550  
Tel.: 27-3636-5050 - Fax: 27-3636-5056 - e-mail: pge@pge.es.gov.br  
<http://www.pge.es.gov.br>  
NN 2012.02.000234



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

Ocorre que o entendimento mais recente do egrégio Tribunal de Contas da União, como observa Marçal Justen Filho, é no sentido de que mudanças na estrutura empresarial não são proibidas e não devem obstar a continuidade do liame contratual. É o que se percebe do seguinte julgado, citado pelo autor:

"Nos termos do art. 78, inciso VI, da Lei 8.666/1993, **se não há expressa regulamentação no edital e no contrato dispendo de modo diferente**, é possível, para atendimento ao interesse público, manter vigentes contratos cujas contratadas tenham passado **por processo de cisão, incorporação ou fusão**, ou celebrar contrato com licitante que tenha passado pelo mesmo processo, desde que:

- (1) **sejam observados pela nova pessoa jurídica todos os requisitos de habilitação exigidos na licitação original;**
  - (2) **sejam mantidas as demais cláusulas e condições do contrato;**
  - (3) **não haja prejuízo à execução do objeto pactuado; e**
  - (4) **haja a anuência expressa da Administração à continuidade do contrato.**
- (**Acórdão 634/2007, Plenário**, Rel. Min. Augusto Nardes)" (Comentários..., 13ª ed., Dialética, p. 811).

Essas recomendações devem ser observadas no caso em tela, competindo o seu cumprimento à Autoridade Consulente, **sendo imprescindíveis para a análise conclusiva deste processo.**

Esclarecendo, deverá a Secretaria Consulente demonstrar que não há impedimento nem no edital nem no contrato para a continuidade do vínculo em casos de incorporação, notadamente com a transcrição dos dispositivos que regulamentam a modificação contratual e a composição do consórcio (regras de participação em consórcio) em Nota Técnica que deverá ser providenciada.

Deverá, também, comprovar por documentos e pela elaboração da citada Nota Técnica que as condições de habilitação exigidas no edital, mormente de qualificação técnica e econômico-financeira, estão presentes no caso concreto.

PGE/ES  
PCAFls. N° 2105  
N° Processo 55672892  
R: 4-

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

A justificativa deverá ainda indicar que serão mantidas as demais cláusulas e condições do contrato, sem nenhuma forma de privilégio, bem assim que não haverá prejuízo para a execução do objeto pactuado.

Por fim, dever-se-á inaugurar processo administrativo para apuração de supostas irregularidades, a cargo da Corregedoria da Secretaria Consulente, comprovando-se neste processo a abertura do mesmo, em razão dos indícios de que se solicitou à empresa a prorrogação de faturas até a celebração do termo aditivo, o que poderá acarretar a incidência de multas a cargo do Estado, bem assim de que em anterior consulta a esta PGE/PCA restou informado que o procedimento de liquidação do débito está equivocado (fls. 2.046 e 2.097).

Em assim sendo, impõe-se o retorno do processo para o cumprimento das diligências sugeridas, antes de nossa análise definitiva.

Vitória-ES, 24 de março de 2014.

**PÉRICLES FERREIRA DE ALMEIDA**

**Procurador do Estado**

**OAB/ES N° 11.157**

**Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo**

Av. Nossa Senhora da Penha, 1.590, Barro Vermelho, Vitória-ES, CEP 29.057-550

Tel.: 27-3636-5050 - Fax: 27-3636-5056 - e-mail: [pge@pge.es.gov.br](mailto:pge@pge.es.gov.br)

<http://www.pge.es.gov.br>

NN 2012.02.000234



GOVERNO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

PROCESSO: 55672892

RUBRICA: f.

FOLHA: 2006

Recebi e encaminho ao Procurador Chefe da PCA/PGE.

Em, 24/03/2014.

**Paloma Malta Guimarães**

**Chefe de Setorial – PCA/PGE-ES**



PGE/ES PCA	2107
Fls. Nº	
Nº Processo	55672892
R:	P.

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

**Processo Nº: 55672892**

**Despacho PGE/PCA Nº 00441/2014**

Aprovamos, com ressalvas, o r. Parecer PGE/PCA Nº 00325/2014, lavrado às fls. 2103/2105 pelo Ilustre Procurador do Estado Dr. Péricles Ferreira de Almeida.

A rigor, caso as diligências sugeridas pelo Nobre Parecerista sejam integralmente observadas pela Consulente, não há necessidade de retorno dos autos a esta Procuradoria Geral do Estado.

Noutro giro, além da demonstração da boa-fé dos agentes públicos para solucionar as questões jurídicas oriundas da incorporação contratual, nota-se que as informações prestadas pelo então Procurador-Chefe da Procuradoria de Consultoria Administrativa foram favoráveis às medidas adotadas pela SEGER.

Portanto, não acolhemos, por ora, a diligência sobre apuração de supostas irregularidades suscitada à fl. 2105.

Ademais, a fim de resguardar o Estado de eventual cobrança de multa em decorrência da prorrogação do prazo de pagamento das faturas, em virtude da necessidade de alteração contratual pela incorporação societária havida, recomendamos a inclusão de mais um item na Cláusula Primeira da Minuta de fl.2095/verso, nos termos a seguir: "*A Contratada não poderá requerer a incidência de multa sobre o valor pactuado, por atraso de pagamento de fatura anterior à assinatura deste Termo Aditivo.*"

**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>  
2012.02.000234





	PGE/ES PCA
Fis. Nº	2108
Nº Processo	5567.2892
R:	P-

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

Por todo exposto, ao acolher com ressalvas à fundamentação exposta no Parecer PGE/PCA nº 00325/2014, opino pela possibilidade de celebração do termo aditivo em questão, devendo ser atendida a recomendação acima indicada.

Vitória, 17 de abril de 2014.

**RODRIGO FRANCISCO DE PAULA**  
Procurador-chefe da Procuradoria de Consultoria Administrativa - PCA

**LUIZ HENRIQUE MIGUEL PAVAN**  
Subprocurador Geral do Estado para Assuntos administrativos

**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>  
2012.02.000234

