

Procuradoria
Geral do
Estado



ESTADO DE GOIÁS
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

Referência: Processo nº 201917645000604

Interessado: GERÊNCIA DE APOIO ADMINISTRATIVO E LOGÍSTICO

Assunto: CONSULTA

DESPACHO Nº 483/2023/GAB

EMENTA: CONSULTA. INCORPORAÇÃO POR OUTRA EMPRESA DO MESMO GRUPO ECONÔMICO. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. MODIFICAÇÃO SUBJETIVA. CESSÃO. ART. 78, VI, DA LEI Nº 8.666/93. INEXISTÊNCIA DE PROIBIÇÃO NO EDITAL E CONTRATO. POSSIBILIDADE. RATIFICAÇÃO DO TEOR DO DESPACHO N. 1071/2018 - GAB SOB REGIME REFERENCIAL, PARA FINS DE APLICAÇÃO DA PORTARIA Nº 170-GAB/2020-PGE. MATÉRIA ORIENTADA.

1. Versam os autos sobre consulta a respeito da possibilidade de cessão de transferência de contrato administrativo em razão de incorporação da contratada por outra empresa do mesmo grupo econômico.

2. A matéria jurídica foi enfrentada nos termos do Parecer Jurídico SECULT n. 38/2023 (45744479), cuja conclusão foi a seguinte:

"3.1 Nestes termos, esta Procuradoria Setorial entende que a Lei nº 8.666, de 1993, não contém vedação absoluta à cessão de contrato administrativo, a qual pode ser admitida pelo regime do edital e do contrato. A simples reprodução, no edital ou no contrato, do texto do art. 78, VI, da lei 8.666, de 1993, não importa em proibição à posterior cessão do contrato. A vedação expressa à cessão total, contida de modo genérico no edital ou no contrato, deve ser entendida em princípio como vedação da cessão a terceiros estranhos, mas não da cessão para fins de reorganização empresarial. Mesmo se admitida (ou não vedada) no edital e no contrato, a cessão total do contrato, inclusive para fins de reorganização empresarial, depende de aprovação prévia da administração contratante, nos termos do art. 605 do Código Civil, por envolver mudança subjetiva formal na contratação.

3.2 Para concordar com a cessão, a administração pública contratante deve aferir se a empresa cessionária atende às condições originais de participação na licitação e na contratação, possuindo condições efetivas de prosseguir executando o contrato. Cabe à contratada demonstrar as razões que justificam economicamente a cessão, demonstrando não estar presente mera especulação com contratos públicos. Em princípio, a reestruturação empresarial para a melhor organização do grupo justifica que os contratos celebrados com a

administração pública sejam objeto de cessão total para outra empresa do mesmo grupo, devendo a operação ser aprovada pela administração contratante, desde que demonstrado que a cessionária preenche os requisitos de qualificação técnica, econômica e jurídica e não está proibida de contratar com o poder público."

3. É o relatório. A matéria ora submetida ao exame desta Casa já foi apreciada em oportunidade anterior.

4. Colhe-se do Parecer ADSET n. 90/2018 (4564524) que o art. 78, VI, da Lei n. 8.666/93 deveria ser interpretado no *"sentido de admitir a continuidade dos contratos na hipótese de fusão, cisão ou incorporação da contratada, ainda que não previstas no edital ou no contrato"*, e isso porque, dentre outras razões, *"a fusão, cisão ou incorporação são mecanismos de adaptação das empresas as contingências de mercado em prol do incremento da produtividade, com pouca possibilidade de serem usadas para transações ilegais envolvendo os contratos públicos"*, diferentemente do que se daria com a subcontratação ou sub-rogação.

5. Pontuou-se, ainda, que essa seria a mais recente posição do TCU, de modo que, visando preservar o interesse público, seria defensável a continuidade do contrato público, desde que: a) a Administração averiguasse se a empresa sucessora desfrutaria dos requisitos de habilitação constantes do instrumento convocatório (art. 27 da Lei n. 8.666/93); b) fossem mantidas as demais cláusulas e condições estabelecidas no contrato original; c) restasse apurada a inexistência de prejuízo para a execução do objeto pactuado pela modificação da estrutura da empresa e anuência expressa da Administração.

6. O Parecer ADSET n. 90/2018 (4564524) foi aprovado pelo Despacho n. 1071/2018 - GAB (4780438), com uma ressalva e um acréscimo. Acrescentou-se que, nos termos do artigo 227 da Lei nº 6.404/1976, a incorporadora sucederia a incorporada em todos os direitos e obrigações. Quanto à ressalva, pontuou-se que não haveria discricionariedade administrativa para a análise do preenchimento dos requisitos pertinentes à continuidade do contrato.

7. Com isso, foi esposada a seguinte conclusão: *"1) é possível a continuidade do contrato com a empresa incorporadora, desde que: a) sejam observados os requisitos de habilitação originariamente exigidos; b) sejam mantidas as demais cláusulas e condições do contrato; c) não haja prejuízo à execução do objeto pactuado; 2) devem ser solicitados da empresa incorporadora, sucessora da contratada, seus atos constitutivos e documentos necessários para demonstração das condições de habilitação previstas no instrumento convocatório; 3) a prestação do serviço, acaso presentes os demais requisitos mencionados alhures, deve prosseguir mediante aditivo contratual"*.

8. Pelo que se verifica, a questão ora submetida ao exame deste gabinete guarda absoluta identidade com o precedente acima apontado, qual seja, o Despacho n. 1071/2018 - GAB (4780438). Em suma, tanto no debate outrora travado, como no atual, o correto direcionamento perpassa pela premissa segundo a qual é desnecessária a previsão no edital do certame ou o contrato administrativo de regras admitindo o prosseguimento do ajuste em se tratando de movimentos societários (fusão, cisão ou incorporação), mostrando-se bastante, em tais circunstâncias, que tais medidas não tenham sido vedadas.

9. Assim, dada a identidade das situações, e por não se identificarem elementos que justifiquem a adoção de novo posicionamento, cumpre ratificar, nesta oportunidade, o entendimento

outrora esposado no Despacho n. 1071/2018 - GAB (4780438), impondo-se fazê-lo, contudo, sob a forma de orientação referencial, visando estabelecer precedente aplicável a hipóteses semelhantes.

10. Uma vez atendida a questão pontualmente submetida ao exame deste gabinete, relembro que compete à Procuradoria Setorial da Secretaria de Estado da Cultura, nos termos do art. 47, §1º, da Lei Complementar n. 58/2006, o enfrentamento dos demais aspectos atinentes ao caso concreto que originou a presente consulta; esta manifestação diz respeito apenas às questões ora debatidas no plano teórico.

11. Com essas considerações, conheço parcialmente do Parecer Jurídico SECULT n. 38/2023 (45744479) e, na parte conhecida, atinente à sua conclusão, que trata do tema de um panorama geral, aprovo-o consoante os fundamentos acima expostos.

12. Matéria orientada, restituo o processo à Secretaria de Estado da Cultura, via Procuradoria Setorial, para devidos fins. Dê-se ciência desta **orientação referencial**, a qual deve seguir acompanhada de cópia do Parecer ADSET n. 90/2018 (4564524), do Despacho n. 1071/2018 - GAB (4780438) e também desta manifestação, aos Procuradores do Estado lotados nas Procuradorias Judicial, Regionais, Setoriais da Administração direta e indireta e no CEJUR (este último, para os fins do art. 6º, § 2º, da Portaria nº 127/2018 - GAB). Doravante, os Procuradores-Chefes de Procuradorias Setoriais deverão, diretamente, orientar administrativamente a matéria em feitos semelhantes, perfilhando as diretrizes deste despacho referencial, conforme art. 2º da Portaria nº 170-GAB/2020-PGE.

Juliana Pereira Diniz Prudente

Procuradora-Geral do Estado

GABINETE DA PROCURADORA-GERAL DO ESTADO



Documento assinado eletronicamente por **JULIANA PEREIRA DINIZ PRUDENTE, Procurador (a) Geral do Estado**, em 27/03/2023, às 19:05, conforme art. 2º, § 2º, III, "b", da Lei 17.039/2010 e art. 3ºB, I, do Decreto nº 8.808/2016.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site http://sei.go.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=1 informando o código verificador 46092973 e o código CRC 1EAEAE7C.

NÚCLEO DE NEGÓCIOS PÚBLICOS

RUA 2 293 Qd.D-02 Lt.20, ESQ. COM A AVENIDA REPÚBLICA DO LÍBANO, ED. REPUBLICA TOWER -
Bairro SETOR OESTE - GOIANIA - GO - CEP 74110-130 - .



Referência: Processo nº 201917645000604



SEI 46092973