

Processo nº 997.684
Natureza: Denúncia
Denunciante: Gomes e Ribeiro Sociedade de Advogados
Órgão: Prefeitura Municipal de Jaboticatubas

À Secretaria da 2ª Câmara,

Trata-se de Denúncia apresentada por Gomes e Ribeiro Sociedade de Advogados, em face do Processo Administrativo Licitatório n. 87/2016, Tomada de Preço n. 05/2016, promovido pela Prefeitura Municipal de Jaboticatubas, objetivando a “contratação de empresa para prestação de serviços técnicos especializados em Assessoria e Consultoria técnico-contábil em Contabilidade Pública, Licitações, Contratos, Controle Interno e Pessoal, no município de Jaboticatubas,” conforme Anexo I (termo de referência), do edital, fl. 10.

Acostados à Denúncia de fls. 01/18 veio a documentação de fls. 19/20.

Em síntese, aduz a denunciante que o edital seria irregular por exigir no item 8.3 b, registro da empresa e de seus responsáveis técnicos no Conselho Regional de Contabilidade, pois cerceia o direito das sociedades de advogados de participarem do certame.

A denunciante alega ainda:

“A cidade de Pompéu está licitando o mesmo objeto, conforme Processo licitatório n 123/2016, e com o mesmo edital. É isso mesmo, o mesmo edital, o que pode indicar indício de direcionamento, o que poderá ser investigado, pois esta empresa não pode afirmar somente com base nessas afirmações”.

Ao final a denunciante requer liminarmente a suspensão do certame.

A presente Denúncia foi protocolizada neste Tribunal em 22/11/2016 e distribuída à minha relatoria em 05/12/2016, estando a abertura dos envelopes designada para o dia 19/12/2016.

Considerando que a decisão de suspender uma licitação deve ser tomada após avaliação cautelosa, devidamente justificada pelo Julgador, para que reste demonstrada ser essa a opção que melhor atenda ao interesse público, e tendo em vista a complexidade da matéria aqui tratada, encaminhei os presentes autos à Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação, para estudo prévio, a fim de subsidiar minha decisão, fl. 61.

A Unidade Técnica em análise prévia do edital de Tomada de Preço n. 05/2016, manifestou-se por meio do relatório de fls. 62/68v, concluindo o seguinte:

1) Quanto a exigência contida no item 8.3 b, registro da empresa e de seus responsáveis técnicos no Conselho Regional de Contabilidade:

O objeto editalício consiste em assessoria e consultoria técnico- contábil, ou seja, prevê serviços afetos à área de contabilidade, como por exemplo orientação quanto à execução orçamentária, financeira, contábil e patrimonial, orientação quanto à elaboração dos balancetes mensais, dentre outros. Dessa forma, entende esta Unidade Técnica que o edital condiz com a Lei nº8.906/94 (Estatuto da OAB), que impede o registro de sociedade de advogados que realizem atividades estranhas à advocacia:

Art. 16. Não são admitidas a registro nem podem funcionar todas as espécies de sociedades de advogados que apresentem forma ou características de sociedade empresária, que adotem denominação de fantasia, que realizem atividades estranhas à advocacia, que incluam como sócio ou titular de sociedade unipessoal de advocacia pessoa não inscrita como advogado ou totalmente proibida de advogar.

A OAB de São Paulo emitiu parecer sobre caso semelhante no qual concluiu que a consultoria contábil não poderá ser objeto de sociedade de advogados, por conter serviços de contabilidade e, pois, estranhos à advocacia. Vejamos :

“Trata-se de um grupo de pessoas formado por 3 (três) advogados, regularmente inscritos na OAB/SP, e um contador, os quais almejam realizar consultoria fiscal para pessoas físicas e jurídicas. O trabalho consistirá na elaboração de pareceres sobre regras contábeis (sic) e fiscais, orientação sobre a carga tributária incidente em determinados eventos e o modo de recolhimento dos tributos, planejamento tributário, bem como, na área (sic) societária, a elaboração de contrato social e estatuto, orientações sobre o modo de realizar a abertura e encerramento de empresa, dentro outras matérias pertinentes à consultoria e assessoria empresarial.

Deste modo, com base no art. 1º da Lei 8.906/94, questionamos:

- (i) a atividade de consultoria contábil e fiscal, ainda que importe na análise da legislação pátria vigente, é restrita a advogados inscritos na OAB/SP ou poderá ser realizada por contadores, dado que estes possuem formação acadêmica para tanto?
- (ii) deverá a sociedade se inscrever neste (sic) órgão de classe (OAB)? caso positivo, poderão os contadores serem (sic) contratados por esta (sic) sociedade, eis que não poderão ser sócios da mesma?

Para a resposta dos questionamentos acima, pediríamos, se possível, orientação sobre a sistemática utilizada por empresas estrangeiras no Brasil, tal como IOB Thompson, Ernest & Young, KPMG, etc. Isto porque, ditas empresas, apesar de realizarem consultoria fiscal, apresentam-se aos seus clientes com nome fantasia (denominação), não seguindo a regra prevista no Provimento nº 112/06, o qual determina que as sociedades de consultoria jurídica deverão possuir razão social constituída com o nome de um dos advogados componentes.”

O foco principal da consulta, embora formulado de forma extensa, é de simples solução, na medida em que o questionamento perscruta a eventual possibilidade de constituição de sociedade multidisciplinar, congregando sócios contadores e advogados, para a prestação de serviços que envolveriam matérias contábeis e jurídicas.

Na forma como a própria Consulente indica em sua consulta, o artigo 1º do EAOAB é claro ao definir as atividades privativas da advocacia, vale dizer, aquelas que somente poderão ser realizadas por advogados regularmente inscritos na OAB.

Ao assim definir, a Lei n.º 8906/94 rechaçou a possibilidade da realização dos atos ali elencados como privativos da advocacia por qualquer outra pessoa, natural ou jurídica, que não se revista da qualidade de advogado.

Vale dizer, nem mesmo as sociedades de advogados têm a possibilidade do exercício dos atos privativos, que devem ser realizados por seus sócios e demais advogados a ela vinculados.

É o que bem explica Alfredo Assis Gonçalves Neto, em sua monografia “Sociedade de Advogados” (Ed. Juarez de Oliveira, 2ª ed, 2002, págs. 10/11), ao analisar o artigo 15 do atual Estatuto e asseverar que “pode parecer, à primeira vista, que a sociedade de advogados é constituída para exercer a advocacia – o que não é verdade, pois, sendo a atividade de advocacia privativa de advogado, certamente essa sociedade não tem por fim exercê-la, mas, permitir ou facilitar a ‘colaboração recíproca’ entre si dos sócios-advogados e demais advogados a ela vinculados, ‘para a disciplina do expediente e dos resultados patrimoniais auferidos na prestação dos serviços’ por eles individualmente realizados para os clientes, como enunciava o art. 77, caput, da Lei n. 4215, de 1963” (...) “Há uma impossibilidade material de a sociedade exercer a advocacia, privativa dos inscritos na OAB (art. 3º do Estatuto), eis que, para tanto, teria de preencher as exigências de inscrição (art. 8º do Estatuto), inatendíveis por pessoa jurídica. A sociedade existe para apoiar a atividade conjunta de advogados, gerir suas contas e facilitar-lhes o trabalho.”

Por outro lado, o artigo 16 do Estatuto é de clareza cristalina ao, em seu caput, não admitir o registro às sociedades de advogados que “realizem atividades estranhas à advocacia, que incluam sócio não inscrito como advogado ou totalmente proibido de advogar. E, ainda, em seu parágrafo terceiro, proibir “o registro, nos cartórios de registro civil de pessoas jurídicas e nas juntas comerciais, de sociedade que incluam, entre outras finalidades, a atividade de advocacia”.

Vê-se, assim, que a pretensão deduzida na consulta é legalmente impossível, na medida em que (i) a prestação de serviços a ser exercida como atividade da pretendida sociedade não poderá ser objeto de sociedade de advogados, por conter serviços de contabilidade e, pois, estranhos à advocacia, (ii) a sociedade de advogados não pode ter sócio que não seja advogado, e, assim, o contador não poderá constar de seu quadro social, e (iii) mesmo uma sociedade que não seja de advogados não poderá conter como objeto a prestação dos serviços pretendidos, por envolver atividade de advocacia.

Ressalte-se que o Estatuto é tão rigoroso nesse aspecto que proíbe até mesmo a divulgação conjunta da atividade da advocacia com qualquer outra, independentemente de sua natureza.

Paulo Luiz Netto Lobo é incisivo ao comentar que “A advocacia não pode estar associada a outra atividade, seja ela qual for. É proibida a divulgação, por exemplo, de advocacia e atividade contábil, de advocacia e imóveis, de advocacia e consultoria econômica. A violação desse dever, também previsto no Código de Ética e Disciplina (art. 28), importa infração disciplinar sujeita à sanção de censura (art. 36, II e III, do Estatuto). (in Comentários ao Estatuto da Advocacia e da OAB, Saraiva, 3ª ed., 2003, pág. 27)

E explicita que “a vedação legal diz respeito não apenas à publicidade, mas ao exercício conjunto de atividades que incluam a advocacia.” (...) O modelo adotado pela lei para a advocacia é o da exclusividade, ao contrário de experiências empresariais permitidas em outros países. Uma empresa pode ter um setor jurídico como atividade-meio, mas não pode divulgá-lo entre suas atividades-fim. De igual modo, nenhuma atividade pode ser divulgada incluindo a advocacia, ainda que no caso de empresas que a ofereçam como prestação secundária de serviços a seus clientes.” (op. cit., pág. 27)

Evidente, portanto, a inviabilidade de constituição da sociedade pretendida, diante dos óbices legais apontados.

Ressalte-se a dificuldade em se definir, na prática, quais as atividades de consultoria e assessoria que estariam abrangidas como privativas da advocacia, na dicção do art. 1º do Estatuto, principalmente aqueles previstos no seu inciso II. Mas a abrangência do escopo pretendido pela Consulente na sociedade idealizada é claro ao identificar atos que certa e inequivocamente são privativos da advocacia, como tal considerada a elaboração de contrato social e estatuto, que dependem do visto de advogado, ex vi do disposto na Lei n.º 8.934/94, a elaboração de pareceres que contenham natureza jurídica, a orientação e direção jurídicas, dentre outros.

Dessa forma e respondendo diretamente as indagações formuladas, somos da opinião que:

(i) a atividade de consultoria contábil e fiscal, ainda que importe na análise da legislação pátria vigente, não é atividade privativa da advocacia e pode ser exercida por contadores e outros profissionais que tenham o conhecimento técnico a respeito.

(ii) a sociedade idealizada pela Consulente não deverá nem poderá se inscrever neste órgão de classe (OAB), nem em qualquer outra entidade registraria, diante da impossibilidade de coexistência de atividades privativas da advocacia com outras atividades. Ainda que a sociedade se revista da característica de uma sociedade de advogados, não poderá ela contratar contadores para a prática de serviços afetos à contabilidade para seus clientes.

Quanto à orientação solicitada ao final da consulta, ressaltamos que a prática ali descrita é ilegal, razão pela qual a eventual sistemática de tais empresas estrangeiras não contam com o beneplácito deste Órgão de Classe.

É o que tínhamos a opinar, sub censura desta Colenda Comissão.

São Paulo, 10 de março de 2009

Mário de Barros Duarte Garcia

2) Da licitação do mesmo objeto e mesmo edital pela cidade de Pompéu (Processo Licitatório 123/2016):

Entende-se que o denunciante não trouxe elementos para análise sobre o eventual indício de direcionamento.

Ao final, entendeu a Unidade Técnica que a presente denúncia não procede, concluindo, portanto, pelo arquivamento dos autos por este Tribunal de Contas.

Assim sendo, considerando o estudo realizado pela Unidade Técnica, cujas conclusões eu acolho, e tendo em vista que para a concessão de liminar inaudita altera parte, devem estar presentes, necessariamente, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, não concedo a liminar pleiteada, por não verificar a comprovação de irregularidades que, por sua gravidade, justifiquem o impedimento do prosseguimento da licitação e, tampouco, demonstrem a existência no perigo na demora quanto à análise de possíveis irregularidades.

Observe, todavia, que será dado prosseguimento à análise da denúncia.

Intime-se o denunciante do inteiro teor deste despacho, na forma prevista no art. 166, § 1º, inciso VI, do RITCMG.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas para fins do disposto no art. 61, § 3º, da Resolução 12/2008.

Em seguida, conclusos.

T. C., em ____/____/2016.

Conselheiro Wanderley Ávila

Relator