



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D. F.

PARECER JURÍDICO

Consulente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil

Pareceristas: Gustavo André Muller Brigagão, Luciana Mattar Vilela Nemer, Bruno Barata Magalhães

Objeto: Desdobramentos do ingresso do Brasil na Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (“OCDE”) quanto à possibilidade e à conveniência de que se mantenham vigentes as regras que atualmente disciplinam a prestação de serviços advocatícios no país por escritórios e profissionais estrangeiros.

1. Introdução.

A **Comissão Especial de Avaliação da Adesão do Brasil à OCDE** foi criada com a finalidade de examinar e tecer considerações acerca dos possíveis desdobramentos do ingresso do Brasil na Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (“OCDE”) no que diz respeito à possibilidade e à conveniência de que se mantenham vigentes as regras que atualmente disciplinam a prestação de serviços advocatícios no país por escritórios e profissionais estrangeiros (Provimento nº 91/2000 do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil).

Como é notório, o Brasil se encontra em processo de ingresso na OCDE, tendo o respectivo pedido de adesão sido formalizado em 2017, com apoio explícito dos Estados Unidos da América ao seu provimento.

O ingresso do Brasil na OCDE importa no cumprimento de um conjunto de práticas comerciais, tributárias, governamentais e afins, bem como na adesão a instrumentos legais em que os Países Membros se comprometem a adotar medidas voltadas a facilitar a livre circulação de serviços e capitais entre os integrantes do grupo.

Todos os países membros são obrigados a aderir aos denominados “*Codes of Liberalisation*”, em que as partes se obrigam a lançar esforços para eliminar restrições e entraves regulatórios e legais à prestação de serviços e à movimentação de capitais entre Estados Membros.

Os “*Codes of Liberalisation*” não possuem *status* jurídico de tratados internacionais, mas representam decisões do Conselho da OCDE, as quais, por força do art. 5º da Convenção da OCDE, estão dotadas de força vinculante sobre os Estados Membros.

Nesse sentido, citamos os “*Codes of Liberalisation Users Guides*” que estabelecem instruções para a interpretação e aplicação dos referidos instrumentos:



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

“The OECD Codes of Liberalisation are legal instruments which establish rules of behaviour for the governments of Codes Members. Technically speaking, they are Decisions of the OECD Council. The OECD Council is the supreme organ of the Organisation in which each OECD member country is represented. Its Decisions, which are taken by consensus, are legally binding on OECD Member governments. Although the OECD Codes are not a treaty in the sense of international law, they are an instrument which derives from a treaty: Article 5 of the Convention on the OECD provides that the Council may adopt legally binding Decisions.”¹

Em relação à prestação de serviços, o “*Code of Liberalisation of Current Invisible Operations*” (doravante denominado “Código”) estabelece que os países do grupo devem eliminar quaisquer entraves à prestação transfronteiriça de serviços e de negócios que não envolvam a circulação de bens, denominados pelo instrumento de “*Invisible Operations*” (“Operações Invisíveis”).

Para tanto, o Código lista, em seu Anexo A, os serviços e negócios em relação aos quais os membros se obrigam a conceder todas e quaisquer autorizações que se façam necessárias para que não residentes de outros Estados Membros possam prestá-los, sendo que, entre os serviços listados, está a prestação de serviços profissionais (Item L/6 – Anexo A), nestes compreendidos os serviços advocatícios.

Note-se, contudo, que o próprio Código autoriza que os membros da OCDE instituem reservas no que se refere às Operações Invisíveis em relação às quais queiram manter algum tipo de restrição. Nessa hipótese, o Estado-membro deverá manifestar sua intenção de estabelecer a pretendida ressalva no momento da sua adesão ao Código, ou da introdução de novos itens à lista de serviços do Anexo A.

O art. 2º item “b” do Código determina que as ressalvas ao dever de liberalização depositadas por cada país devem ser organizadas e listadas no Anexo B do Código (*Annex B. - Reservations to the Code of Liberalisation of Current Invisible Operations*). Vejamos:

“Article 2

Measures of liberalisation

a. Members shall grant any authorisation required for a current invisible operation specified in an item set out in Annex A to this Code.

b. A Member may lodge reservations relating to the obligations resulting from paragraph a) when:

i) an item is added to Annex A to this Code;

ii) obligations relating to an item in that Annex are extended; or

iii) obligations relating to any such item begin to apply to that Member.

Reservations shall be set out in Annex B to this Code” (Grifos nossos)

¹ OECD Codes of Liberalisation USER’S GUIDE; Acessado em 15.02.2020: <http://www.oecd.org/daf/inv/investment-policy/38072327.pdf>



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

Nesse particular, em decorrência da sua relevância para a soberania e ordem institucional, a prestação de serviços jurídicos representa um dos itens do Anexo A mais comumente ressalvados do dever de liberalização pelos Países Membros.

De fato, dos 36 países que atualmente compõem a OCDE, 19 estabelecem algum tipo de restrição à prestação de serviços jurídicos por profissionais egressos ou situados em outros países (Áustria, Bélgica, Chile, Dinamarca, Finlândia, Alemanha, Grécia, Hungria, Itália, Japão, Coreia do Sul, Letônia, Lituânia, México, Polônia, Espanha, Suécia, Suíça e Turquia).

Essas ressalvas variam de estado para estado, e vão desde a vedação plena à prestação de serviços advocatícios por não nacionais (Áustria, Coreia do Sul, Espanha, Grécia e México), até restrições mais tênues, como a imposição de que o profissional seja residente no país (Alemanha e Dinamarca), ou o impedimento de que estrangeiros representem clientes em tribunais (Polônia, Suécia).

No caso brasileiro, a Lei nº 8.906/1994, instituidora do Estatuto da Advocacia, prevê que o estrangeiro poderá exercer a advocacia no Brasil desde que cumpra os mesmos requisitos que condicionam o exercício da atividade por brasileiros, ou que, quando graduado em direito no exterior, tenha seu diploma revalidado por instituição nacional (art. 8º, §2º²).

Em complementação a esse dispositivo, o Provimento nº 91/2000, do Conselho Federal da OAB, determina que o profissional estrangeiro regularmente admitido a prestar serviços jurídicos em outro país tem a sua atuação no Brasil restrita à prática de consultas no direito estrangeiro correspondente ao seu país de origem, desde que cumpridos os requisitos que especifica:

“Art. 1º O estrangeiro profissional em direito, regularmente admitido em seu país a exercer a advocacia, somente poderá prestar tais serviços no Brasil após autorizado pela Ordem dos Advogados do Brasil, na forma deste Provimento.

§ 1º A autorização da Ordem dos Advogados do Brasil, sempre concedida a título precário, ensejará exclusivamente a prática de consultoria no direito estrangeiro correspondente ao país ou estado de origem do profissional interessado, vedados expressamente, mesmo com o concurso de advogados ou sociedades de advogados nacionais, regularmente inscritos ou registrados na OAB:

I - o exercício do procuratório judicial;

II - a consultoria ou assessoria em direito brasileiro.

§ 2º As sociedades de consultores e os consultores em direito estrangeiro não poderão aceitar procuração, ainda quando restrita ao poder de substabelecer a outro advogado.”

² Art. 8º Para inscrição como advogado é necessário: (...) § 2º O estrangeiro ou brasileiro, quando não graduado em direito no Brasil, deve fazer prova do título de graduação, obtido em instituição estrangeira, devidamente revalidado, além de atender aos demais requisitos previstos neste artigo.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

Verifica-se, assim, que o Brasil não impõe entrave à prestação de serviços jurídicos pelo indivíduo estrangeiro no país com base na nacionalidade ou residência. Exige-se, apenas, que sejam cumpridas determinadas formalidades que buscam assegurar que ele esteja apto a atuar na jurisdição brasileira.

Além disso, os Órgãos de Ética e Disciplina da Ordem exigem que os profissionais estrangeiros que atuam no Brasil na forma do Provimento nº 91/2000 prestem serviços em espaço fisicamente segregado e independente de escritórios de advocacia brasileiros, sendo vedado que os profissionais egressos de outros países, quando não cumpram os requisitos legais para inscrição como advogado, se valham da figura de parceria, compartilhamento de espaço, ou figuras afins para encobrir a sua atuação irregular no âmbito de escritórios brasileiros.³

Em que pese esses limites não configurarem efetiva restrição à prestação de serviços por não residentes, visto que exigências semelhantes são aplicadas aos nacionais, entendemos que, para que não venham a emergir dúvidas e alegações de descumprimento do Código, cumpriria às autoridades brasileiras manifestar a sua intenção de manter esses requisitos para a prestação de serviços advocatícios no País no momento em que for formalizada a adesão do Brasil ao citado Código.

2. *Code of Liberalisation of Current Invisible Operations* e a Necessidade de Reserva Quanto à Prestação de Serviços Jurídicos no Brasil.

Conforme relatado, o “*Code of Liberalisation of Current Invisible Operations*” se refere aos serviços jurídicos como um daqueles em relação aos quais os membros da OCDE se obrigam a conceder todas e quaisquer autorizações que se façam necessárias para que não residentes possam prestá-los. Não obstante essa previsão, o próprio Código autoriza que os membros do grupo institua reservas no que se refere às Operações Invisíveis sobre as quais desejam manter algum tipo de restrição. Para tanto, o Estado-membro deve manifestar a sua intenção de fazer a referida ressalva no momento da sua adesão ao Código, ou da introdução de novos itens à lista de serviços do Anexo A.

A singularidade da prestação de serviços de natureza jurídica explica porque 19 dos 36 países que compõem a OCDE estabeleceram algum tipo de restrição a esses serviços por profissionais egressos ou situados em outros países. Há, de fato, sólidas justificativas para que o Brasil estabeleça reservas quanto à prestação dos serviços jurídicos contemplados pelo art. 1º da Lei nº 8.906/1994 (Estatuto da Advocacia e da OAB), isto é, *a postulação a qualquer órgão do Poder Judiciário e aos juizados especiais e as atividades de consultoria, assessoria e direção jurídicas.*

³ Nesse sentido a decisão do Pleno do Conselho Federal no Processo Nº 49.0000.2011.002723-1/CPL



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

Por um lado, porque a própria legislação interna - Lei nº 8.906/1994 - estabelece que esses são serviços privativos de advogados. Por outro lado, em razão da peculiaridade que marca a advocacia no País — verificada desde o texto constitucional —, que contrasta o modelo brasileiro com o mercado da advocacia em outros países. E este ponto merece maior atenção.

*Siqueira Castro*⁴ fez minucioso estudo sobre o mercado da advocacia em âmbito internacional. Consignou naquela oportunidade que:

[...] os principais “players” da advocacia contemporânea e que operam no contexto mercadológico de uma economia globalizada, abrangendo toda sorte de operações de investimentos, produção e comércio de bens e serviços em escala transnacional, são primordialmente sociedades de advogados de grande porte, com estruturas e modelo de gestão empresarial. Esses grandes escritórios adotam administração profissional com relação a todos os aspectos da moderna gestão empresarial, ou seja, quanto à elaboração de diretrizes, estratégias e planos de metas, adoção de políticas internas de fidelização de clientes e de seus quadros profissionais, de gerenciamento de recursos humanos, de marketing institucional, de controle de qualidade dos serviços prestados, de segmentação dos centros de custo, de relacionamento com o mercado, de estruturação de novos negócios, de sistema de auditoria interna ou externa, enfim utilizam sistema integrado de organização empresarial típica do chamado modelo MPB – “Managed Professional Business”.

E complementa:

*Com efeito, o mercado de advocacia tem vivenciado significativas mudanças no novo cenário econômico internacional da atualidade, com especial destaque para a migração de grandes e gigantes escritórios com vocação e projetos multinacionais, em grande parte de origem inglesa e norte-americana, em direção a outros países de economia emergente ou ambientes econômicos mais atraentes, como é o caso notório do Brasil.*⁵

Esse modelo mercantil de advocacia, que vem notadamente se expandido ano a ano, constantemente aperfeiçoa suas práticas comerciais e procura mercados em ascensão para oferecer seus serviços. E, dentro da atual lógica econômica mundial, não poderia ser diferente, tendo em vista que se tornaram verdadeiros empreendimentos empresariais.

⁴ CASTRO, Carlos Roberto Siqueira. Proposta de Provimento ao Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. 2012. p. 11.

⁵ CASTRO, Carlos Roberto Siqueira. Proposta de Provimento ao Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. 2012. p. 12-13.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

Sucedem que a cultura e a história subjacentes à advocacia brasileira a singularizam de tal sorte que torna completamente incompatível a introdução dessa lógica mercadológica no País. Não é por acaso que o Poder Constituinte alçou a advocacia ao texto constitucional de 1988 — indispensável à administração da justiça —, devendo caminhar junto ao Poder Judiciário (art. 133 da Constituição Federal). Nesse sentido, devido às características únicas que os serviços jurídicos apresentam em cada ordenamento jurídico, *Siqueira Castro* constata que:

Essas mudanças na prática internacional da advocacia (“international law practising”) têm conduzido diversos países, cada qual com suas peculiaridades de distintas naturezas - cultural, histórica, padrão de educação jurídica, modelo da profissão de advogado, sistema legal, regulamentar, jurisprudencial, normas corporativas do órgão ou entidade de representação da classe dos advogados etc. - a tratar de forma diferenciada a questão da recepção dos escritórios estrangeiros pelos respectivos mercados ou jurisdições nacionais. Os modelos variam desde a adoção de um sistema fechado e de proibição total à entrada de escritórios estrangeiros no mercado nacional da advocacia até um sistema inteiramente aberto e sem qualquer tipo de restrição quanto à forma societária ou tipo de associação entre escritórios nacionais e estrangeiros.

Em países como os Estados Unidos da América, impera um sistema de restrição indireta ao mercado jurídico, por meio da imposição de requisitos de formação educacional que são dificilmente transponíveis por não americanos, sobretudo àqueles provenientes de sistemas e culturas jurídicas distintas, a exemplo do Brasil, com raízes mais estreitas vinculadas ao *Civil Law*. Ainda, devido à maior autonomia conferida aos estados norte-americanos, fruto do federalismo acentuado, é possível que cada estado regulamente a questão de maneira distinta, recepcionando mais ou menos os profissionais estrangeiros.

Além disso, não há um Exame de Ordem nacional como o que existe no Brasil. A permissão para exercer a advocacia nos Estados Unidos da América limita-se ao estado em que obtida a aprovação no *Bar Exam*. Dessa forma, há imensa divergência quanto à amplitude da permissão conferida no Brasil e nos EUA.

Na Austrália e Inglaterra, por sua vez, onde a mercantilização é ainda mais agravada – sendo, inclusive, permitida a abertura de capital de sociedades de advogados –, houve uma flexibilização nas regras, que permitiu o ingresso de estrangeiros no mercado jurídico. Contudo, há que se pontuar que os processos de admissão exigem efetivo esforço dos pretendentes.

Esse horizonte da atividade jurídica até aqui apresentado não se coaduna com o Estado Democrático de Direito brasileiro nem com o caráter público do exercício do mister advocatício, que impede a sua mercantilização. Vale a consideração de *Siqueira Castro*:



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

Essas tremendas transformações da advocacia internacional e na estruturação das sociedades de advogados, na trilha dos modelos societários e de mercado já encampados pela Inglaterra e Austrália, tendem a colocar em prática um autêntico processo de “mercantilização sem fronteiras” da profissão de advogado. Os serviços advocatícios são transformados em “commodities” livremente comercializadas e quiçá “securitizadas” como recebíveis futuros sujeitos ao risco do negócio. Até mesmo os direitos e interesses subjetivos, individuais e coletivos, patrocinados pelos advogados desses países e os processos judiciais em que os mesmos são deduzidos acabam por ser transformar em meros ativos desses escritórios de advocacia convolados em companhias abertas, como tal apropriáveis e sujeitos à exploração mercantil e financeira por todo tipo de investidor.

Este fenômeno também não fugiu aos olhos de Angelo Dondi, Vincenzo Ansanelli e Paolo Comoglio,⁶ que em brilhante obra publicada na Itália aduziram:

De resto, não pode nem mesmo ser omitida a acepção muitas vezes fortemente crítica que acompanha a noção ocidental de advocacia. E isso a ponto de caracterizar, por vezes, a figura do advogado como emblemática da degeneração das sociedades liberais – uma perspectiva dentro da qual o advogado e o seu papel resultam em sinônimos de amoralidade, avidez e propensão à mera persecução de atividades de tutela não meritórias, voltadas ao simples ganho financeiro.

Trata-se de um fenômeno muito variável que especialmente nos últimos cinquenta anos assinalou a evolução das sociedades economicamente mais avançadas e complexas. Daí a caracterização atualmente bem difundida da advocacia como profissão (ou talvez, sobretudo atualmente, como atividade econômica at large) hiperestruturada no interior de escritórios legais de grande dimensão e difusão planetária. A articulação de semelhantes empresas jurídicas (law firm) e a sua respectiva quase maníaca organização hierárquica exemplificam já há algum tempo um mal-estar característico da transformação da nossa sociedade. Isso, também ocorreu, com efeito, mediante a caracterização da atividade de muitos de seus membros – nos níveis mais baixos dessas hierarquias profissionais – como essencialmente empregatícias e seriais.

Os problemas da economia pós-industrial tocaram, isto é, de maneira dramática, tanto a organização interna quanto as relações externas da profissão jurídica. Vários fenômenos recentes tornados de grande atualidade para a opinião pública são demonstrações disso, incidindo muito negativamente sobre a autonomia fundamental e essencial à própria noção de advocacia. Pense-se, por exemplo, no recente aparecimento em alguns

⁶ DONDI, Angelo; ANSANELLI, Vincenzo; COMOGLIO, Paolo. **Processo civil comparado**: uma perspectiva evolutiva. Coordenação e revisão da tradução de Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017 p. 69.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

ordenamentos da tendência de permitir a participação de sócios de capital na gestão de escritórios-empresas jurídicas.

Com efeito, essa maquiada “nova” abordagem da advocacia, sufragada em alguns países, promove um mal-estar à própria sociedade civil, que terá de recorrer aos serviços jurídicos prestados por escritórios-empresas que, ao fim e ao cabo, acabam por colocar as próprias metas acima dos interesses dos representados, seguindo as regras de mercado presentes nos demais nichos. Isso representa violação explícita ao caráter público e à independência que a advocacia assume no Brasil (art. 2º, §§ 1º e 2º, do Estatuto da Advocacia e da OAB).

Igualmente, devido à proximidade da advocacia com a própria estrutura governamental do país, permitir que sociedades de advogados nacionais se associem a grandes escritórios-empresas internacionais, ou que estes tenham plena liberdade de atuação no Brasil propiciaria forte influência dessas empresas (i.e., de outras nações) na atuação institucional da advocacia, mormente na Ordem dos Advogados do Brasil. Cabe lembrar que, entre as diversas incumbências eminentemente públicas do Conselho Federal da OAB, está a sua legitimação universal à propositura de Ação Direta de Inconstitucionalidade (art. 103, VII, da CF), com o objetivo de tutelar os direitos da sociedade civil em face de inconstitucionalidades, o que não pode ser maculado por interferências alienígenas.

As razões aqui apresentadas, portanto, sustentam a viabilidade e a necessidade de que sejam estabelecidas reservas quanto à prestação de serviços jurídicos por estrangeiros no Brasil, na forma prevista pelo “*Code of Liberalisation of Current Invisible Operations*”, quando da acessão à OCDE, de forma a que: (a) o ingresso de estrangeiros nos quadros da OAB somente ocorra se atendidos os requisitos expostos no art. 8º do Estatuto da Advocacia; e (b) a prestação de serviços jurídicos por estrangeiros esteja limitada à aplicação do direito vigente em seus países de origem, nos termos disciplinados pelo Provimento nº 91/2000 do Conselho Federal da OAB.

3. Razões pelas quais o Brasil deve manter as regras previstas no Provimento nº 91/2000, do Conselho Federal da OAB.

3.1 Histórico do Provimento nº 91/2000.

Algumas considerações iniciais sobre o Provimento nº 91/2000, do Conselho Federal da OAB, são indispensáveis para a compreensão das razões pelas quais ele deve ser integralmente mantido e preservado no processo de adesão do Brasil à OCDE.

Primeiro, cabe lembrar que o referido Provimento regulamenta o exercício da atividade de consultores e sociedades de consultores em direito estrangeiro no Brasil há mais de 20 anos e, nesse ínterim, foi reiterada e exaustivamente aplicado pela OAB. Formalmente, a matéria sob exame foi objeto de consulta formulada pelo Centro de Estudos das Sociedades de Advogados (CESA) no bojo do processo nº E-3.922/2010, de relatoria do Dr. *Claudio Felipe Zalaf*.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

Em primoroso voto, aprovado por maioria no TED I da OAB/SP, prevaleceu, em síntese:

[...]

(1) O advogado, tanto público (artigos 131, 132, e 134 da Constituição Federal de 1988) como o privado, no exercício de função primordial do Estado Democrático de Direito, necessita ter seu exercício funcional vinculado ao inexorável Princípio da Legalidade, para então que possa pleitear as suas prerrogativas de direito e evitar que outrem as viole. O desrespeito a este princípio da legalidade e sua inobservância exarceba-se na conduta do advogado de forma a transgredir tal norma, atingindo o direito de todos os demais. A denominação “advogado” somente será permitida aos inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil na forma do artigo 3º do Estatuto da Advocacia e a partir do Provimento 91/2000 do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, ficou definido que o profissional estrangeiro somente poderá atuar no Brasil como “consultor em direito estrangeiro”, devendo estar autorizado pela OAB através da respectiva Seccional, sendo-lhe vedado o “exercício do procuratório judicial” e “a consultoria ou assessoria em direito brasileiro”. Os “consultores” em direito estrangeiro, quer as “sociedades” ou outra forma de união que venham a ser constituída por eles devem obediência ao Estatuto da Advocacia, ao seu Regulamento Geral, ao Código de Ética e Disciplina, aos Regimentos Internos das Seccionais e às Resoluções e Provimentos editados por nossa entidade de classe.

[...]

Torna-se evidente a vedação do advogado ou sociedade de advogados que não preencherem os requisitos do Provimento 91/2000 de advogar no Brasil.

[...]⁷

Ato contínuo, em razão de recurso de ofício apresentado pelo TED I, a 4ª Câmara Recursal da OAB/SP analisou amplamente a matéria e, por decisão unânime, manteve a decisão recorrida com o primoroso voto do Conselheiro *Carlos Kauffmann*. Em resumo, o voto consignou:

[...]

1. Não é permitida a associação entre sociedades de consultores em direito estrangeiro e sociedades nacionais, sendo que o consultor em direito estrangeiro que participa de tal associação pratica infração penal descrita no art. 47 da Lei de Contravenções Penais, enquanto o advogado que com ele tenha se associado, ainda que por intermédio da sociedade que integre, pratica infração disciplinar prevista no art. 34, inciso I, do Estatuto da Advocacia. Os atos praticados por eventual associação – inclusive as procurações recebidas – são nulos, nos termos do art. 4º do Estatuto da Advocacia, sem prejuízo das sanções civis, penais e administrativas.

[...]

⁷ Processo nº E- 3.922/2010/TED I/OAB/SP. p. 64-65.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

3. Os consultores em direito estrangeiro e/ou sociedades de consultores em direito estrangeiro estão sujeitos às disposições da Lei Federal nº 8.906 de 4 de julho de 1994, ao Regulamento Geral do Estatuto da Advocacia e da OAB, ao Código de Ética e Disciplina da OAB, aos Regimentos Internos das Seccionais, às Resoluções e aos Provimentos da OAB, em especial ao Provimento 91/2000.

4. Toda exegese relativa aos preceitos que regulamentem a publicidade do advogado e das sociedades de advogados, inclusive estabelecidas pelo Provimento 91/2000, aplica-se, no que couber e com as devidas adaptações, aos consultores em direito estrangeiro e respectivas sociedades, sendo absolutamente vedada qualquer divulgação em conjunto com escritórios de advocacia nacionais ou atividades privativas de advocacia, evitando inculcação ou captação de clientela.

[...]8

Por fim, a matéria foi avocada ao crivo deste órgão máximo da OAB em razão de o Presidente à época, Dr. *Ophir Cavalcanti Junior*, considerar que se tratava de interpretação de norma editada pelo Conselho Federal. Desta feita, a questão foi examinada pelas comissões de Sociedade de Advogados e de Relações Internacionais⁹, recebendo a contribuição de pareceres da lavra de eminentes juristas.

O arcabouço fruto dessa coparticipação no âmbito do CFOAB foi apreciado pelo Relator do processo, o ilustre Conselheiro *Marcelo Cintra Zarif*, que apresentou seu voto vencedor nos seguintes termos:

[...]

Tenho para mim que não se faz necessário alterar o Provimento [91/2000]. E, assim penso porque vejo nítidas as proibições pertinentes a associações que ultrapassem os limites de atuação facultado aos consultores em direito estrangeiro. Detalhar e minudar tais restrições, chegando a minúcias de situações concretas traz consigo o risco de se deixar algo fora autorizando o entendimento que se inexistiu vedação específica estar-se-ia a admitir sua legalidade.

[...]

Restrições existem sim, e ditadas pela ordem constitucional sendo certo que o Provimento 91/2000 é mero corolário das proibições efetivadas em razão do já mencionado caráter especial da advocacia brasileira.

Basta ver que o Estatuto da OAB em seu artigo 3º determina de forma precisa que “o exercício da atividade de advocacia no território brasileiro e a denominação de advogado são privativos dos inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil – OAB.”

O Provimento 91, ao admitir que o estrangeiro profissional em direito, regularmente admitido em seu país a exercer a advocacia, somente poderá prestar serviços no Brasil após autorizado pela Ordem dos Advogados o

⁸ Processo nº S.C 11.580/10 (origem PD 3.922/10/). p. 103-105.

⁹ Recordar-se que nessa oportunidade foram promovidas audiências públicas para discussão da matéria e apresentada a Proposta de Provimento ao CFOAB pelo Conselheiro *Siqueira Castro*.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

Brasil, na forma desse provimento, representa, de um lado uma permissão de atuação em campo restritíssimo, “exclusivamente a prática de consultoria no direito correspondente ao país ou estado de origem do profissional interessado”.

[...]

Em resumo, toda matéria encontra-se hoje, e desde há muito, suficientemente regulamentada pela OAB.

[...]10

O conseqüente da ampla discussão havida nesse processo, que, conforme demonstrado, esgotou as instâncias da OAB, é que o Provimento nº 91/2000 disciplina adequadamente a matéria a que se propõe, qual seja, o exercício da atividade de consultores e sociedades de consultores em direito estrangeiro no Brasil. Cabe a esses profissionais, bem como às sociedades que integram, plena obediência ao Estatuto da Advocacia, ao seu Regulamento Geral, ao Código de Ética e Disciplina, aos Regimentos Internos das Seccionais e às Resoluções e Provimentos editados pela OAB. Portanto, é fundamental que, no atual trâmite de adesão do Brasil à OCDE, não sejam desconsideradas as conclusões que a própria classe obteve após exaustiva discussão da matéria, especialmente quanto à manutenção do Provimento nº 91/2000.

Por outro lado, poder-se-ia indagar se as atuais circunstâncias poderiam conduzir a uma rediscussão do assunto., ou, ainda, se esse não seria o momento de revisitar-se o que foi estabelecido pelo Provimento nº 91/2000. Parece-nos que não, tendo em vista que os fundamentos que reafirmaram a correção do Provimento permanecem cintilantes. É o que passaremos a expor.

3.2 Ordem Constitucional, Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil e o Provimento nº 91/2000.

A partir da ordem constitucional democrática instaurada em 1988, o advogado assumiu função indispensável à administração da justiça. Isso significa que a advocacia anda junto aos Poderes da União, mormente ao Poder Judiciário, conforme extrai-se do artigo 133 da Carta Magna. Consoante o Estatuto da Advocacia (Lei nº 8.906/1994), a este profissional de envergadura constitucional cabe privativamente: (I) *a postulação a qualquer órgão do Poder Judiciário e aos juizados especiais*; e (II) *as atividades de consultoria, assessoria e direção jurídicas* (art. 1º, incisos I e II).

O Estatuto da Advocacia ainda prevê em seu art. 3º que “*o exercício da atividade de advocacia no território brasileiro e a denominação de advogado são privativos dos inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil (OAB)*”. Dessa forma, são requisitos à inscrição como advogado, entre outros: (i) *a aprovação em Exame de Ordem*; (ii) *o diploma de graduação em direito*. Ou seja, a legislação, assim como à época da edição do Provimento nº 91/2000 o fazia, continua prevendo os referidos requisitos para aqueles que pretendem exercer

¹⁰ Processo nº 49.0000.2011.002723-1/CPL. Origem - Conselho Seccional OAB/São Paulo.



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D. F.

profissionalmente a advocacia em território nacional. Nesse sentido, importante relembrar a consideração precisa de *Claudio Zalaf*,¹¹ que em seu voto afirmou:

A legislação brasileira não proíbe um Advogado em ter um escritório no Brasil, mas impede-o de exercer sua função aqui em nosso País sem atender as normas legais vigentes, sob pena de um exercício ilegal da profissão.

Nesse cenário, portanto, a extensão aos estrangeiros das mesmas condições que a Lei impõe ao exercício da advocacia por nacionais é, mais do que razoável, uma imposição do texto constitucional. O raciocínio é simples e, até mesmo, intuitivo: a Constituição permite que a legislação ordinária imponha condições ao exercício de profissões. É dizer: a liberdade profissional e a autonomia privada, nesse aspecto, não são incondicionadas. Em relação ao exercício da advocacia, há razões singulares para cercar esse *mínus* de cuidados adicionais. A Lei nº 8.906/96 traz tais requisitos, os quais já foram validados pelo STF, dispondo que apenas o profissional que os preencher poderá exercer atividades privativas da advocacia.

Ora, se há requisitos para o exercício da advocacia por brasileiros, com mais razão tais requisitos também serão aplicáveis aos estrangeiros que pretendam atuar no país, direta ou mesmo indiretamente (isto é, por meio de associação com sociedade de advogados brasileira). O contrário significaria criar uma distinção perniciosa entre brasileiros e estrangeiros, em favor destes últimos, que estariam autorizados a prestar serviços jurídicos no Brasil sob regime mais brando do que aquele aplicável aos próprios brasileiros.

Se a própria Constituição proíbe que a legislação ordinária estabeleça distinções entre brasileiros natos e naturalizados (art. 12, §2º), com muito mais razão não se pode admitir a criação de regime jurídico mais benéfico aos estrangeiros do que aquele aplicável aos próprios brasileiros.

Há, é bem verdade, uma exceção à observância obrigatória dos requisitos dispostos no art. 8º do Estatuto da Advocacia por estrangeiros – o que, como se verá, contudo, apenas confirma o que aqui se sustenta. Ela está fundada no §1º do art. 12 da Constituição e refere-se à situação a que se convencionou chamar de “português equiparado”. Por conta da especificidade que marca a relação entre o Brasil e Portugal, a Constituição estabeleceu a possibilidade de se privilegiar excepcionalmente o cidadão português, reconhecendo-lhe os mesmos direitos atribuídos aos nacionais caso haja reciprocidade. Assim, de acordo com o Provimento nº 129/2008, o advogado português, em situação regular na Ordem dos Advogados Portugueses, pode inscrever-se nos quadros da OAB com dispensa da necessidade de aprovação em Exame de Ordem e de revalidação de diploma.

Veja-se, contudo, que se a regra, por imposição constitucional, é a impossibilidade de favorecimento de estrangeiros em detrimento de nacionais, regimes excepcionais como o conferido a cidadãos portugueses apenas são válidos quando possuem fundamento direto e expresso na Constituição. À lei ordinária e, com ainda menos razão, ao regulamento infralegal não é facultado criar novas exceções não previstas no texto constitucional, muito

¹¹ Processo nº E- 3.922/2010/TED I/OAB/SP. p. 51.



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D. F.

menos ampliar tais hipóteses pela via da interpretação. Exceções, como ensina a clássica lição de *Carlos Maximiliano*, são interpretadas restritivamente.

Válidas essas premissas, a conclusão torna-se impositiva: qualquer ato normativo que buscasse criar para os estrangeiros regime mais flexível do que o vigente aos brasileiros para o exercício profissional da advocacia seria flagrantemente inconstitucional.

Não há dúvida, pois, que aquele que cumprir os requisitos exigidos pelo art. 8º, do Estatuto da Advocacia estará legalmente apto a exercer o mister nesse País, seja brasileiro ou estrangeiro. O que não seria lícito, portanto, é acreditar que modificar o Provimento nº 91/2000 (ou criar novo) possibilitaria a extensão das atividades privativas do advogado àqueles que não são formalmente inscritos nos quadros da OAB, mesmo que limitada à consultoria em direito brasileiro.

*Adilson Dallari*¹² presta grande contribuição à questão, ressaltando que:

[...] a delimitação da área e do modo de atuação de advogados estrangeiros no Brasil não é uma restrição de direitos, mas sim uma outorga, uma vantagem, um benefício, que cabe à OAB disciplinar, por ato normativo por ela expedido, visando o fiel cumprimento de seus objetivos institucionais, sem que isso configure ilegalidade ou inconstitucionalidade.

E *Celso Antônio Bandeira Mello*¹³ complementa com maestria:

[...] a interdição aos estrangeiros, constante do Provimento 91/2000, do exercício do procuratório judicial e da consultoria ou assessoria em direito brasileiro ou a associação com brasileiros para tal fim, aloca-se perfeitamente na esfera da supremacia especial exercida na esfera de competência da Ordem dos Advogados do Brasil.

Note-se, ainda, que não há que se falar em qualquer vício de legalidade no Provimento nº 91/2000. Primeiro, como já se tratou, porque é a própria Constituição que permite que a Lei disponha sobre condicionantes ao exercício profissional. Segundo, porque a Lei nº 8.906/1994 efetivamente tratou do tema, conferindo poder normativo ao CFOAB para “editar os Provimentos que julgar necessários” sobre o assunto e “resolver os casos omissos neste estatuto” (art. 54, V e XVIII). Analisando-se o Estatuto, percebe-se que a atuação de consultores em direito estrangeiro não foi tratada pela Lei de modo específico, o que, de imediato, já qualifica o assunto à deliberação normativa do CFOAB.

Cabe, por oportuno, mencionar que o referido Provimento nº 91/2000 *amplia* as possibilidades de atuação do advogado estrangeiro, não restringindo, mas *regulando*, uma hipótese adicional de atuação profissional no Brasil. Isso porque a regra para estrangeiros é a necessidade de observância dos requisitos aplicáveis aos nacionais, de acordo com o já mencionado art. 8º, §2º, do Estatuto. Caso não houvesse norma específica para a hipótese de

¹² DALLARI, Adilson Abreu. Parecer. Exercício da advocacia por advogados estrangeiros e sociedades de advogados estrangeiros no Brasil. 2012. p. 9.

¹³ MELLO, Celso Antônio Bandeira. Parecer. 2012. p. 13.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

prestação de consultoria em direito estrangeiro, tal atividade só estaria permitida se cumpridos os requisitos desse dispositivo. Tanto é assim, que o Estatuto, quando afirma que a atividade de consultoria jurídica é privativa da advocacia (art. 1º, II), não diferencia entre direito nacional e estrangeiro.

Assim, o Provimento nº 91/2000, ao contrário do que possa parecer à primeira vista, dispõe *em favor*, e não *contra*, a liberdade profissional, ao criar um regime híbrido favorecendo aqueles que apenas pretendam prestar consultoria em direito estrangeiro. O que faz o Provimento, tão-somente, é estender e adequar as qualificações profissionais impostas ao exercício da advocacia à atuação do consultor em direito estrangeiro, situação que não foi expressamente prevista no Estatuto, mas que já estava abrangida pela regra geral nele inserida. Como se vê, não há qualquer vício de legalidade a macular tal norma.

O cerne do Provimento nº 91/2000, portanto, é, única e exclusivamente, regulamentar a atividade do profissional que deseja oferecer consultoria em direito estrangeiro no Brasil, a partir das qualificações profissionais impostas pela Lei ao exercício pleno das atividades privativas da advocacia.

Essa observação é relevante pois não se pode confundir o regime jurídico aplicável ao consultor em direito estrangeiro com aquele previsto aos advogados, sejam nacionais ou estrangeiros. O consultor, ainda que autorizado a atuar no Brasil, tem o objeto de sua atuação limitado à análise do direito de seu país de origem. E é natural que seja assim, já que, como visto, o exercício pleno da advocacia está condicionado ao cumprimento integral dos requisitos do art. 8º do Estatuto.

Ao mesmo tempo, o Provimento nº 91/2000 também apresenta balizas para que o advogado e o consultor em direito estrangeiro inscritos nos quadros da OAB não incorram em antieconomicidades ou ilícitos — mantendo sociedades ou outras formas de união expressamente proibidas pelo Provimento em comento.¹⁴ Trata-se, nesse caso, de manifestação ordinária e legítima do poder disciplinar conferido legal e constitucionalmente à Ordem para regular o exercício da advocacia. É o que confirma *Carlos Ari Sundfeld*,¹⁵ ao estatuir:

[...] a lei brasileira veda a atuação de bancas estrangeiras no Brasil e, portanto, a OAB possui competência legal para inibir parcerias entre escritórios estrangeiros e brasileiros que violem referida vedação. Ao fazê-lo, a OAB não inova o ordenamento jurídico, mas apenas confere efetividade às normas já postas em lei.

¹⁴ Art. 3º, III, do Provimento nº 91/2000, do CFOAB: a sociedade deverá ser integrada exclusivamente por consultores em direito estrangeiro, os quais deverão estar devidamente autorizados pela Seccional da OAB competente, na forma deste Provimento.

¹⁵ SUNDFELD, Carlos Ari. Parecer. 2012. p. 4-5.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

Vale lembrar que os critérios definidos pelo Estatuto da Advocacia e da OAB para inscrição nos quadros da Ordem e, conseqüentemente, permissão para atuar na qualidade de advogado, são garantias dos próprios cidadãos que recorrem a este profissional indispensável à ordem constitucional. O Estatuto, na esteira do que prescreve a Constituição, é enfático quanto à natureza pública dos serviços prestados pelo advogado, *in verbis*:

Art. 2º O advogado é indispensável à administração da justiça.

§ 1º No seu ministério privado, o advogado presta serviço público e exerce função social.

§ 2º No processo judicial, o advogado contribui, na postulação de decisão favorável ao seu constituinte, ao convencimento do julgador, e seus atos constituem múnus público.

A *função social* exercida pelo advogado distingue-o dos demais profissionais que prestam serviços à sociedade, demandando uma regulamentação que ultrapassa os contornos da ordem econômica e financeira. Não é por outra razão que está inserido no texto constitucional no Capítulo IV — Das Funções Essenciais à Justiça.

Afastando-se da mercantilização da advocacia, o Estatuto da Advocacia e da OAB ainda prevê:

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.

Essa concepção é referendada por *Adilson Dallari*, para quem “[...] a prestação de serviços de advocacia se caracteriza como uma atividade pública, desenvolvida por agentes públicos em sentido amplo, que tem um regime jurídico especial e não se confunde, minimamente, com a prestação de serviços de natureza comercial”. Resta confirmado, por conseguinte, o caráter institucional da advocacia, que também deve se orientar pelas diretrizes dos Provimentos nº 94/2000 — sobre a publicidade, propaganda e a informação da advocacia — e nº 112/2006 — acerca das sociedades de advogados —, coibindo práticas comerciais comumente presentes nas demais profissões.

A partir dos diplomas aqui expostos, que se iniciam com a Constituição, e passam pelo Estatuto da Advocacia e da OAB, e pelo Provimento nº 91/2000, verifica-se o caráter *sui generis* atribuído à advocacia no Brasil, que não comporta negociações de caráter político sobre sua estrutura.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

3.3 Adesão do Brasil à OCDE e a Manutenção do Provimento nº 91/2000.

Manter o Provimento nº 91/2000 e, sobretudo, reforçar sua plena aplicabilidade na jurisdição brasileira durante o trâmite de adesão do Brasil à OCDE, é fundamental para garantir a observância da Constituição Federal e do Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil. Mais que isso, significa respeitar a própria independência da OAB, reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, e que *Alexandre de Moraes*¹⁶ delinea com excelência:

A OAB – Ordem dos Advogados do Brasil, conforme consagrou o Supremo Tribunal Federal, “é um serviço público independente”, categoria ímpar no elenco das personalidades jurídicas existentes no direito brasileiro. A OAB não está incluída na categoria na qual se inserem essas que se têm referido como ‘autarquias especiais’ para pretender-se afirmar equivocada independência das hoje chamadas ‘agências’. Por não consubstanciar uma entidade da Administração Indireta, a OAB não está sujeita a controle da Administração, nem a qualquer das suas partes está vinculada. Essa não vinculação formal é materialmente necessária. A OAB ocupa-se de atividades atinentes aos advogados, que exercem função constitucionalmente privilegiada, na medida em que são indispensáveis à administração da Justiça (art. 133 da CB/88). É entidade cuja finalidade é afeita a atribuições, interesses e seleção de advogados. Não há ordem de relação ou dependência entre a OAB e qualquer órgão público. A Ordem dos Advogados do Brasil, cujas características são autonomia e independência, não pode ser tida como congênere dos demais órgãos de fiscalização profissional. A OAB não está voltada exclusivamente a finalidades corporativas. Possui Finalidade institucional.

Ainda, na esteira da organização dos Poderes conferida pela Constituição Federal, o processo de adesão do Brasil à OCDE configura *ato internacional* (art. 84, VII), de competência do Presidente da República na sua função de Chefe de Estado, sujeito a referendo do Congresso Nacional. Contudo, as tratativas em torno de atos internacionais não são ilimitadas, especialmente quanto à matéria sob exame, que envolve a advocacia brasileira. Nesse sentido, *Adilson Dallari*¹⁷ consigna:

Não tem cabimento a invocação de compromissos comerciais internacionais do Brasil como fundamento para franquear a advocacia a estrangeiros, dado que: primeiro, serviços de advocacia não são serviços comerciais e, segundo, mesmo no tocante a compromissos comerciais internacionais, o mercado nacional deve ser preservado.

¹⁶ MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 36. ed. São Paulo: Atlas, 2020. p. 700.

¹⁷ DALLARI, Adilson Abreu. Parecer. Exercício da advocacia por advogados estrangeiros e sociedades de advogados estrangeiros no Brasil. 2012. p. 37.



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D. F.

4. Conclusão

Conclui-se, pois, que os requisitos previstos no art. 8º do Estatuto da Advocacia para a inscrição como advogado nos quadros da OAB estão em consonância com o caráter singular conferido à advocacia pela Constituição Federal, que comporta os estrangeiros, desde que cumpram os incisos do citado artigo. Além disso, o Provimento nº 91/2000 apenas regulamenta matéria legalmente respaldada, o que exclui a possibilidade de novo Provimento do Conselho Federal da OAB ampliar as autorizações previstas aos consultores em direito estrangeiro e às sociedades por estes formadas. Por sua vez, minuciar as regras previstas pelo Provimento nº 91/2000 através de novo provimento já foi considerado inviável pelo Conselho Federal, sendo que a adesão do Brasil à OCDE não apresenta novas razões que deem ensejo a essa medida. Desta feita, convém apenas reiterar a aplicação do Provimento nº 91/2000, que bem atende aos princípios norteadores da advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil.

A partir dos fundamentos expostos, é o parecer no sentido de que seja emitido Ofício do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil à Presidência da República para requerer que se instituem reservas / ressalvas do dever de liberalização, no momento da sua adesão ao Código, no que se refere à prestação dos serviços jurídicos contemplados pelo art. 1º da Lei nº 8.906/1994 (Estatuto da Advocacia e da OAB), isto é, *a postulação a qualquer órgão do Poder Judiciário e aos juizados especiais e as atividades de consultoria, assessoria e direção jurídicas*, Operações Invisíveis em relação às quais o Brasil deve manter restrição em decorrência da sua relevância para a soberania e ordem institucional.

SMJ, é o parecer.

Brasília, 21 de outubro de 2020.

Gustavo André Muller Brigagão
OAB/RJ 60800
(presidente)

Luciana Mattar Vilela Nemer
OAB/ES 12951
(vice-presidente)

Bruno Barata Magalhães
OAB/RJ 140950
(secretário)