

O Centro de Estudos das Sociedades de Advogados – CESA apresenta

CONSULTA

a respeito do regime jurídico aplicável a parcerias entre sociedades de advogados inscritas na OAB e escritórios de advocacia estrangeiros.

O tema está na pauta do Conselho Federal da OAB, aguardando deliberação sobre proposta de Provimento elaborada pelo Conselheiro Siqueira Castro, em atendimento a designação que lhe foi feita pela Comissão de Relações Internacionais.

Referida matéria já fora anteriormente objeto de deliberação da Seccional de São Paulo da OAB, por meio de sua Comissão de Sociedade de Advogados e de seu Tribunal de Ética e Disciplina. O assunto posteriormente foi avocado pelo Conselho Federal da OAB.

Há certo consenso nas manifestações exaradas por todos esses órgãos até o momento. Ninguém põe dúvida em relação à imposição, pela legislação brasileira, de algum nível de restrição à atuação de escritórios estrangeiros no território nacional sendo, por isso, limitada a possibilidade de parcerias entre estes e sociedades de advogados inscritas na OAB.

Em virtude da possibilidade de vir a ser editada nova regulamentação sobre o assunto, o Conselho Federal da OAB promoveu audiência pública para discutir propostas. Foram identificadas, em síntese, três diferentes linhas de encaminhamento: 1) a manutenção das regras atuais, em especial do Provimento 91/2000, segundo o qual estrangeiros só podem atuar no Brasil como consultores em direito de seus países de origem; 2) alteração das regras atuais, no sentido de permitir a associação de sociedades de advogados do Brasil com escritórios estrangeiros; e 3) criação de regras mais detalhadas do que as atuais, identificando de maneira individualizada situações que caracterizariam associação ilícita entre escritórios estrangeiros e brasileiros.

Além da questão de mérito, relativa à avaliação da conveniência de se instituir regulamentação mais aberta ou restritiva sobre o tema, há relevante dúvida sobre os limites legalmente estabelecidos para a atuação desses escritórios estrangeiros no Brasil. Esse debate estritamente jurídico inclui, por consequência, a delimitação do papel legalmente reservado à atuação fiscalizadora e regulamentar da OAB.

Analisarei tais aspectos jurídicos por meio do parecer que segue, elaborado com a colaboração do professor Jacintho Arruda Câmara.

PARECER

1. Introdução

O presente tema foi objeto de diversas manifestações exaradas no âmbito da própria OAB e também por pareceristas externos. São conhecidos, a partir desses alentados trabalhos, os principais argumentos capazes de justificar, quanto ao mérito, maior ou menor restrição às parcerias envolvendo escritórios brasileiros e estrangeiros.

Diante disso, o presente estudo fará uma abordagem de caráter estritamente jurídico. Ela se aterá a identificar, na legislação brasileira, elementos que confirmam à OAB atribuições para limitar, condicionar e, se for o caso, coibir certas parcerias entre escritórios estrangeiros e brasileiros.

Adianto desde logo minha conclusão: 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. É o que passo a demonstrar.

2. O tratamento legal e regulamentar dado à matéria

Todos sabem que a Constituição Federal assegura o direito à livre associação (art. 5º, XVII)¹ bem como a liberdade de exercício profissional (art. 5º, XIII)². Mas também é reconhecida a relatividade de tais garantias.

A própria Constituição, de modo expresse, admite que o legislador estabeleça condicionamentos à associação entre pessoas e ao exercício profissional. De um lado, estabelecendo que a liberdade de associação é garantida para “fins lícitos”; logo, não foi assegurado o direito de se associar para fazer algo legalmente proibido. De outro, em relação ao exercício profissional, definindo que o exercício profissional é livre, desde que “atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer”.

¹ “Art. 5º. XVII – é plena a liberdade de associação para fins lícitos, vedada a de caráter paramilitar”.

² “Art. 5º. XIII – é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer”.

O exercício da advocacia é disciplinado pela lei n.º 8.906, de 4 de julho de 1994 (Estatuto da OAB). Referida lei definiu claramente os requisitos para exercer a profissão no País. Tal atividade é privativa dos inscritos na OAB (art. 3º) e, para tanto, é necessário, entre outros requisitos, diploma ou certidão de graduação em direito ou diploma revalidado, no caso de graduação no exterior (art. 8º, II e § 2º) e aprovação em Exame de Ordem (art. 8º, IV). Confira-se:

Estatuto da OAB

Art. 3º 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.

Art. 8º Para inscrição como advogado é necessário:

I – capacidade civil;

II – diploma ou certidão de graduação em direito, obtido em instituição de ensino oficialmente autorizada e credenciada;

III – título de eleitor e quitação do serviço militar, se brasileiro;

IV – aprovação em Exame da Ordem;

V – não exercer atividade incompatível com a advocacia;

VI – idoneidade moral;

VII – prestar compromisso perante o Conselho.

(...)

§ 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.

A atuação em sociedade também foi disciplinada no Estatuto. A lei define que tal pessoa jurídica só pode ser constituída por advogados (art. 15) e veda expressamente o registro ou o funcionamento de sociedades que incluam sócio não inscrito como advogado na OAB (art. 16). Veja-se:

Estatuto da OAB

Art. 15. *Os advogados podem reunir-se em sociedade civil de prestação de serviço de advocacia, na forma disciplina nesta Lei e no Regulamento Geral.*

Art. 16. *Não são admitidas a registro, nem podem funcionar, as sociedades de advogados que apresentem forma ou características mercantis, que adotem denominação de fantasia, que realizem atividades estranhas à advocacia, que incluam sócio não inscrito como advogado ou totalmente proibido de advogar.*

Da leitura das regras acima transcritas é possível constatar sem qualquer hesitação: a lei brasileira proíbe o exercício de advocacia por escritórios estrangeiros. Trata-se de restrição legal. Para advogar é necessário ser advogado inscrito na OAB e, para tanto, entre outros requisitos, o profissional deve ter diploma em direito reconhecido ou revalidado no

Brasil. A atuação em sociedade só pode ocorrer a partir da reunião de advogados inscritos na OAB (pessoas físicas). Não há espaço, como se vê, para que escritórios estrangeiros venham a exercer a advocacia no território nacional.

A OAB, como entidade de caráter público incumbida de disciplinar e fiscalizar o exercício da advocacia, tem o dever de aplicar o que foi estabelecido em lei. Assim, deve zelar pela efetividade da norma legal que define quem é apto a exercer a advocacia no País, individualmente ou em sociedade.

A atuação da OAB na matéria, portanto, está vinculada à aplicação da norma legal que fixa os requisitos para o exercício da advocacia no País.

A regulamentação dos consultores e das sociedades de consultores em direito estrangeiro no Brasil

O Conselho Federal da OAB editou provimento (Provimento 91/2000) para disciplinar a atuação, no Brasil, de profissionais do direito regularmente admitidos em país estrangeiro. É óbvio que eles não podem, caso não atendam aos requisitos impostos expressamente no Estatuto da OAB (art. 8º),

exercer a advocacia no território nacional. A OAB, nem se tivesse tal intenção, poderia alterar requisitos legalmente impostos.

Todavia, considerou-se legítima a atuação desses profissionais na atividade de consultoria sobre o direito do país para o qual esteja regularmente habilitado a atuar. A Ordem apenas reconheceu que tal atividade, embora inserta no universo geral da advocacia³, não estaria reservada por lei exclusivamente aos advogados inscritos na OAB.

A partir da edição do provimento, porém, passou a ser necessária a autorização formal da OAB para que esse consultor em direito estrangeiro atue regularmente no território nacional (art. 1º, *caput*, do Provimento 91/2000)⁴.

Tal registro, porém, não transforma tais profissionais em advogados inscritos na OAB, nos termos do art. 3º do Estatuto. Em primeiro lugar, porque tais profissionais, ao receberem a autorização, não precisam

³ De acordo com o Estatuto da OAB, constitui atividade privativa da advocacia, a consultoria, assessoria e direção jurídicas (art. 1º, II). Não houve, porém, definição quanto à abrangência dessa atividade no tocante ao direito positivo de outros países, quando exercida no território nacional. O Conselho Federal da OAB, ao normatizar o assunto, acabou conferindo aplicação mais aberta e liberal ao citado dispositivo legal.

⁴ "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".

preencher os requisitos exigidos pelo art. 8º do Estatuto da OAB. Depois, o próprio Provimento 91/2000 é incisivo ao vedar-lhes o exercício de atividades próprias de advogados inscritos na OAB. Está expressamente posto no Provimento que a autorização será sempre concedida a título precário, que ela ensejará exclusivamente a prática de consultoria no direito estrangeiro correspondente ao país ou estado de origem do profissional interessado e que são vedados, mesmo com o concurso de advogados ou sociedades de advogados nacionais, o exercício do procuratório judicial e a consultoria ou assessoria em direito brasileiro (art. 1º, § 1º)⁵.

É indubitoso, portanto, que tais profissionais não são advogados inscritos na OAB. São consultores em direito estrangeiro e, para atuar nesse nicho no Brasil, precisam da autorização da Ordem. Mas o próprio Provimento é taxativo ao estipular que tais consultores não podem receber procuração, representar clientes ou exercer qualquer outra atividade de advocacia no País. Não podem, por isso, integrar sociedades de advogados registradas na OAB.

⁵ "Art. 1º (...) § 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 nacionais, regularmente inscritos ou registrados na OAB: I – o exercício do procuratório judicial; II – a consultoria ou assessoria em direito brasileiro”.

O que o Provimento lhes faculta é a associação com outros consultores para criar uma sociedade de consultores em direito estrangeiro. Mas lhes é expressamente vedado o direito de exercer outra atividade que não seja a de consultoria em direito estrangeiro (art. 3º do Provimento 91/2000)⁶, em absoluta consonância com o Estatuto da OAB.

Há de se concluir, portanto, que a existência de tal Provimento em nada altera as restrições impostas pelo Estatuto da OAB às parcerias entre escritórios de advocacia estrangeiros e brasileiros.

As associações e acordos de colaboração entre sociedades de advogados inscritas na OAB

Outro regulamento lembrado quando se trata das parcerias entre escritórios de advocacia brasileiros e estrangeiros é o Provimento 112/2006. Trata-se de conjunto de normas instituído pelo Conselho Federal da OAB para disciplinar o funcionamento das Sociedades de Advogados.

⁶ “Art. 3º Os consultores em direito estrangeiro, regularmente autorizados, poderão reunir-se em sociedade de trabalho, com o fim único e exclusivo de prestar consultoria em direito estrangeiro, observando-se para tanto o seguinte: I – a sociedade deverá ser constituída e organizada de acordo com as leis brasileiras, com sede no Brasil e objeto social exclusivo de prestação de serviços de consultoria em direito estrangeiro (...)”.

Mais uma vez, o que se tem aqui não passa de um detalhamento do que já fora definido legalmente, no Estatuto da OAB. A regulamentação detalha o que deve conter o contrato social das sociedades de advogados e estabelece diretrizes sobre matérias conexas ou instrumentais à prática da advocacia em sociedade. Naquilo que interessa ao presente estudo, o Provimento determina a averbação, à margem do registro da sociedade, de ajustes de associação ou de colaboração firmados com outras sociedades de advogados (art. 8º, IV, do Provimento 112/2006). Também foi previsto o registro de outros atos que a sociedade julgar conveniente em virtude do envolvimento de interesses de terceiros (art. 8º, VII, do Provimento 112/2006).

Nenhum desses dispositivos teve como objetivo autorizar escritórios brasileiros a firmar qualquer tipo de pacto, ajuste, acordo ou associação com escritórios estrangeiros. O Provimento 112/2006, nesse ponto, apenas indicou a necessidade de registro e acompanhamento de determinadas atuações conjuntas entre sociedades de advogados ou, quando relevante, acordos realizados com terceiros (o que, em tese, pode abarcar pactos *lícitos* com escritórios estrangeiros ou com sociedades de consultores em direito estrangeiro).

O Provimento também deixa expresso que, conforme estabelecido no Estatuto da OAB, as sociedades de advogados devem ser compostas só por advogados (art. 15 do Estatuto), não sendo admitida a associação entre sociedades que confira a uma delas a condição de sócia da outra (art. 8º, § 3º do Provimento 112/2006)⁷.

Não foi autorizada, por óbvio, a celebração de acordos contrários às normas do Estatuto da OAB. O Provimento, na verdade, criou mecanismo formal para melhorar a fiscalização do exercício da advocacia, na medida em que impõe a averbação, no registro de cada sociedade, de pactos e ajustes com algum potencial de risco de violação das normas estatutárias. Explico.

A averbação desses acordos no registro de cada sociedade de advogados, além de conferir legitimidade ao pacto, informa à OAB sobre a existência de situação com certo nível de risco de descumprimento da lei. Deveras, se é proibido uma sociedade entre pessoas jurídicas e se, dentro do permitido, duas pessoas jurídicas resolvem colaborar, é importante que a OAB conheça, acompanhe e fiscalize a situação (não apenas do ponto de

⁷ "As associações entre Sociedades de Advogados não podem conduzir a que uma passe a ser sócia de outra, cumprindo-lhes respeitar a regra de que somente advogados, pessoas naturais, podem constituir Sociedade de Advogados".

vista formal), para aferir se a mera colaboração (admitida) não tem se mostrado, na prática, atuação societária ilícita.

Em suma, a regulamentação da OAB tão somente instituiu mecanismo formal de acompanhamento de situações que, embora permitidas pelo Estatuto, apresentam especial relevância para sua atuação fiscalizadora.

Entre tais pactos passíveis de registro podem ser incluídas eventuais parcerias entre escritórios estrangeiros e brasileiros. Porém, o Provimento não trouxe inovação substantiva alguma sobre a matéria. O que era proibido continuou sendo e, de outro lado, o que era permitido não deixou de ser em função deste Provimento.

Síntese da disciplina normativa em vigor

Qual seria, enfim, a previsão normativa vigente? A parceria entre sociedades de advogados brasileiros e escritórios estrangeiros é permitida ou proibida?

A lei proíbe — e o faz de maneira muito clara e incisiva — que a advocacia seja exercida por quem não seja devidamente inscrito na OAB. E

há uma definição formal, expressa, precisa do que seja um advogado inscrito na OAB: é a que consta do art. 8º do Estatuto (Lei 8.906/94). Profissionais que não sejam inscritos como advogados na OAB (e os consultores em direito estrangeiro não o são) não podem advogar no País. Também não podem, por isso, integrar sociedades de advogados. A Lei também proíbe que uma pessoa jurídica (brasileira ou estrangeira, não importa) seja sócia de sociedade de advogados (art. 15 do Estatuto).

É possível, porém, que pactos sejam firmados, desde que não violem o que está proscrito na legislação. Vale dizer, um pacto colaborativo não pode implicar, na realidade, uma relação societária entre escritório estrangeiro e um brasileiro.

Quanto a isso não há dúvida. É o que diz a lei brasileira de maneira muito clara. Mas como fiscalizar e assegurar que as sociedades de advogados, no Brasil, sejam formadas exclusivamente por advogados regularmente inscritos na OAB? Como evitar que escritório brasileiro acabe por funcionar como se fosse mero braço de escritório estrangeiro?

É este, a meu ver, o cerne do problema posto. Tema que passo a enfrentar no tópico a seguir.

3. Atribuições da OAB inerentes à fiscalização do exercício da advocacia no Brasil

A questão relevante à presente discussão não está em saber se a OAB poderia ou não inovar no ordenamento jurídico, criando proibições sem base em lei. A questão não é essa porque, sobre o assunto em pauta, há expressa e incisiva previsão legal.

O Estatuto da OAB indica de maneira detalhada os requisitos para a prática da advocacia no País. Também é a lei que estabelece a restrição à participação de não advogados (entenda-se, pessoas que não sejam inscritas na OAB como tal) em sociedades de advogados. É a lei, do mesmo modo, que impede a participação de pessoas jurídicas nessas sociedades.

Em relação a esse tema específico, como foi demonstrado, houve tratamento legal da matéria. O exercício de competência normativa pela OAB, nesse contexto, não é requisito para sua atuação concreta, voltada a

disciplinar e fiscalizar a aplicação de normas já suficientemente detalhadas em lei.

A OAB detém competência legal para coibir a prática irregular da advocacia no País. Se tal ilicitude estiver sendo praticada por meio de parceria entre escritório de advocacia estrangeiro e escritório brasileiro, será dever da OAB coibir tal prática e, dentro de suas competências, punir os responsáveis.

A fiscalização ocorre de modo mais evidente e automático ao se fazer o registro dos atos constitutivos das sociedades de advogados. Deve ser negado registro a instrumentos que violem declaradamente a previsão legal. A averbação de pactos entre escritórios brasileiros, ou entre estes e escritórios estrangeiros, também abre oportunidade para aferição formal da adequação desses atos jurídicos à legislação.

Mas é óbvio que a fiscalização a ser exercida pela OAB não se restringe ao burocrático procedimento de aferição formal do cumprimento das exigências legais. Também cabe à OAB apurar se, de fato, as normas em apreço estão sendo obedecidas.

Não basta análise formal de documentos para assegurar a efetividade da norma que reserva o exercício da advocacia para advogados inscritos na OAB (art. 3º do Estatuto), bem como daquela que só permite sociedade de advogados composta por advogados inscritos na OAB (art. 15 do Estatuto).

Constituiria ilegalidade flagrante, por exemplo, se profissional não habilitado elaborasse petições no bojo de processo judicial, mesmo que formalmente tais peças fossem assinadas por advogado inscrito na OAB. A aparência de regularidade nesta hipótese não afastaria a irregularidade, cabendo à OAB punir, na sua esfera de atribuições, os responsáveis.

Também constituiria ilícito se pessoa não inscrita como advogado na OAB (contador, corretor de imóveis, empresário ou um escritório de advocacia estrangeiro) exercesse, de fato, o controle sobre sociedade de advogados. Mesmo sem reconhecimento expresso dessa participação no ato de constituição da sociedade, a constatação de efetivo controle exercido por quem não fosse advogado bastaria para caracterizar violação do Estatuto.

A composição formal da sociedade de advogados, na hipótese aventada, seria insuficiente para caracterizar a observância da lei. Se uma pessoa, mesmo sem integrar formalmente a sociedade, sobre ela exerce influência de fato, determinando seus destinos e apropriando-se de seus resultados é porque, na prática, funciona como sócio (e, por vezes, sócio controlador) da sociedade de advogados.

A OAB não só pode como deve coibir tais práticas. Ao coibir a atuação irregular da advocacia, a OAB cumpre restritamente seu mister. Para tanto, é natural que adote providências sobre quem não faz parte de seus quadros, atingindo, com isso, pessoas que, em princípio, não se sujeitariam à sua atuação. Porém, a partir do momento em que a pessoa (física ou jurídica) passa a exercer ilicitamente a advocacia, torna-se sujeita à atuação da OAB. A sujeição, nessas hipóteses, não decorreria da condição subjetiva do infrator (escritório de advocacia estrangeiro, corretora de imóveis, escritório de contabilidade, consultoria econômica, etc.), mas sim pela circunstância objetiva de, materialmente, exercer indevidamente a advocacia no Brasil (esta sim, matéria afeta à atuação da OAB).

Fixada essa premissa, vejamos, enfim, como devem ser controladas as parcerias envolvendo sociedades de advogados do Brasil e escritórios de advocacia estrangeiros.

4. Limitações às parcerias entre escritórios de advocacia estrangeiros e brasileiros

É a lei que proíbe o exercício da advocacia a quem não esteja regularmente inscrito como advogado na OAB. Esta disposição legal impede advogados ou escritórios de advocacia habilitados apenas no estrangeiro a atuarem no Brasil, conforme já demonstrado. Também decorre da lei a proibição à participação de pessoas jurídicas como sócias de sociedades de advogados. Somente advogados (pessoas físicas) regularmente inscritos na OAB podem fazer parte de sociedade de advogados.

Assim, a lei brasileira impede que escritórios estrangeiros sejam sócios de sociedades de advogados no Brasil. Uma parceria estabelecida entre eles, portanto, não pode formalmente constituir uma sociedade. Tampouco o acordo poderá trazer resultado análogo. Deveras, a lei não só proíbe o registro de sociedade com sócio não inscrito na OAB, como também impede

tais sociedades de “funcionar” (art. 16 do Estatuto). Isto é, mesmo que, para fins de registro, a sociedade só apresente sócio inscrito na OAB, ela incorrerá em ilegalidade se “funcionar” (atuar de fato) com alguém não inscrito exercendo típica influência societária.

A aferição formal é simples. Basta conferir o ato de constituição da sociedade e de suas alterações no momento de seu registro na OAB. O mesmo controle pode ser feito quando houver registro de pactos ou associações entre escritórios (art. 8º, IV e VII, do Provimento 112/2006). Todavia, esse controle estritamente formal é pouco eficaz. Dificilmente profissionais da área jurídica submetem a registro na Ordem ato jurídico que apresentasse tão evidente violação ao Estatuto.

Violações a tais regras tendem a ocorrer em maior profusão no plano dos fatos. Independentemente de qualquer previsão expressa no ato constitutivo das sociedades de advogados ou nas parcerias estabelecidas entre escritórios estrangeiros e brasileiros, é possível que estrangeiros influenciem significativamente na gestão e na atuação dos escritórios brasileiros, participando de suas mais importantes decisões estratégicas e, também, de seus resultados econômicos.

Mas como apontar e coibir a existência desse tipo de relação de fato?

Cabe à OAB apurar elementos que indiquem a participação de parceiro estrangeiro nas decisões do escritório brasileiro. A forma jurídico-formal dada à relação de parceria é insuficiente para tanto. A OAB tem o dever de, sempre que identificar indícios de exercício indevido da advocacia, investigá-los e, apurando a ilicitude, coibi-la. Ser sócio oculto de sociedade de advogados é, inquestionavelmente, exercer irregularmente a advocacia, uma vez que tal prerrogativa é reservada por lei a advogados inscritos na OAB. Se firma estrangeira, de maneira informal, assumir escritório no Brasil estará, sim, violando o Estatuto da OAB.

A lei não precisa fixar quais são tais indícios. Aliás, seria pouco eficaz se o fizesse. Ao prescrever ilícitos, é raro o legislador descrever exaustivamente as maneiras possíveis de praticá-los. Tome-se, para ilustrar, o tipo penal do estelionato. Mesmo em se tratando da estrita legalidade penal, seria inimaginável que a própria lei descrevesse toda e qualquer conduta que importasse a prática do crime. Para atender ao princípio da legalidade basta identificar de modo preciso, mas geral, a conduta proibida.

É o que ocorre em relação à prática da advocacia no território nacional. O Estatuto proibiu de modo claro de desenvolver essa atividade quem não for inscrito como advogado na OAB. Para tornar esta regra efetiva, não seria necessário descrever as maneiras por meio das quais uma pessoa, física ou jurídica, seria capaz de violá-la.

Em relação ao caso em exame, a violação da lei ocorrerá se escritório estrangeiro exercer influência indevida na sociedade brasileira de advogados. Coibir tais práticas, portanto, constitui apenas o cumprimento da norma legal que proíbe a atuação de não advogados no País. Não representa, por óbvio, inovação no ordenamento jurídico.

AOAB possui consistente histórico de atuação na repressão de práticas indevidas da advocacia, que pode perfeitamente servir de paradigma para enfrentar a questão das parcerias entre escritórios estrangeiros e brasileiros. Há inúmeros processos decididos nos Tribunais de Ética que coíbem, por exemplo, a divisão de espaço físico entre escritórios de advocacia e os que servem a qualquer outra profissão⁸.

⁸ Veja-se, para ilustrar, essa recente decisão do Tribunal de Ética e Disciplina da Seccional da OAB de São Paulo: "EXERCÍCIO PROFISSIONAL – ADVOCACIA E IMOBILIÁRIA QUANDO

Deve ser metodológica e juridicamente semelhante a averiguação de participação indevida de escritórios estrangeiros em sociedades brasileiras de advogados. Se houver relação que represente influência marcante do parceiro estrangeiro nos rumos da sociedade de advogados do Brasil, será necessário coibir a prática. Tais sociedades estariam funcionando com sócio pessoa jurídica estrangeira, em evidente violação ao Estatuto da OAB.

É juridicamente desnecessário prever em Provimento da OAB as hipóteses que, de antemão, caracterizariam essa influência ilícita. A vedação, repito, é extraída diretamente da lei; não carece, para ser eficaz, de reforço ou detalhamento em norma de caráter regulamentar.

EXERCÍCIOS EM IMÓVEIS SEPARADOS – INSCRIÇÃO NO CRECI – POSSIBILIDADE E CUIDADOS A SEREM TOMADOS. O exercício da advocacia não pode desenvolver-se no mesmo local e em conjunto com qualquer profissão não advocatícia. Não há impedimento para o advogado se inscrever no CRECI. Embora não seja recomendável, não há incompatibilidade ou vedação ética ou legal para o exercício concomitante da advocacia com atividade imobiliária, desde que respeitados os preceitos éticos e disciplinares. É necessária absoluta independência de acesso ao escritório. É obrigatória a separação física e estrutural dos escritórios, e placas, com publicidade, devem ser separadas. É necessário que não haja nenhuma forma de comunicação entre os prédios ou locais destinados a uma e outra atividade, para se evitar captação de causas ou clientela; que os funcionários, serviços de secretaria, administração do escritório, máquinas de reprodução de cópias, computadores, linhas telefônicas, de fax, outros meios de comunicação, e tudo o mais que se relacione com o escritório de advocacia sejam absolutamente independentes e de uso exclusivo do advogado, visando a evitar qualquer indício de confusão entre as duas atividades e proteção do sigilo e da inviolabilidade da sede profissional. Inteligência do art. 5º do CED e Resolução n. 13/97, de 18/09/97, deste Sodalício. Precedentes: E-2.605/02; E-2.609/02. Proc. E-4.017/2011 - v.u., em 16/06/2011, do parecer e ementa do Rel. Dr. João Luiz Lopes - Rev. Dr. Guilherme Florindo Figueiredo, Presidente Dr. Carlos José Santos da Silva”.

A OAB recebeu atribuição legal para apurar se, concretamente, os escritórios de advocacia brasileiros funcionam de acordo com o Estatuto. Para tanto, basta subsumir a proibição legal ao que vier a constatar no mundo dos fatos. Não interessa se, formalmente, o escritório brasileiro só possui sócios inscritos na OAB. Se caracterizada influência significativa de escritório estrangeiro na sua atuação, seu funcionamento violará o Estatuto da OAB.

Existem práticas que denotam claramente essa influência. Seria o caso, por exemplo, de escritório brasileiro que adotasse designação de parceiro estrangeiro, pautando-se também por padrões ditados por esse “parceiro”. Nessa hipótese, perder-se-ia, sem dúvida, a autonomia e a identidade exigidas de uma sociedade composta exclusivamente de advogados inscritos na OAB.

A legislação brasileira só permite pactos e acordos que, concretamente, não ensejem influência efetiva dos parceiros estrangeiros na sociedade de advogados inscrita na OAB. O escritório brasileiro, em suma, não pode ser visto como mera filial de firma estrangeira. Se elementos factuais permitirem essa inferência, independentemente da formalidade

jurídica que tiver revestido a relação, a entidade estrangeira estará, indiretamente, exercendo a advocacia no território nacional.

Algumas relações podem ser estabelecidas sem que a identidade e a autonomia do escritório de advocacia brasileiro sejam descaracterizadas. É o que ocorreria na conhecida relação de “correspondência”. Um escritório estrangeiro pode ter um “correspondente” no Brasil e, para tanto, firmar algum tipo de acordo. Esse vínculo de mera “correspondência” é bem diferente de um escritório estrangeiro criar e manter verdadeiras filiais em território nacional. Esse outro tipo de situação (de manter filiais) importa instalar escritórios vinculados à matriz e, dada essa indiscutível dependência, viola inegavelmente a lei. Escritórios de advocacia estrangeiros não podem criar ou manter escritórios de advocacia no Brasil. No máximo, podem indicar correspondentes, que autonomamente desempenhem sua advocacia no território nacional.

A OAB deve verificar se escritórios brasileiros mantêm vínculos lícitos com firmas estrangeiras ou se atuam como verdadeiras filiais destas. O emprego, como próprio, do nome de firma estrangeira em material de identificação do escritório brasileiro, a utilização do mesmo espaço físico, ou

ainda a utilização de recursos econômicos da chamada parceira do exterior são indícios fortes de poder de influência por parte do escritório estrangeiro. Há, em todos esses exemplos, evidente perda de identidade e autonomia do escritório brasileiro. A sociedade de advogados formalmente brasileira apareceria como parte de um todo, cujo núcleo é estrangeiro. Não passaria, em termos práticos, de mera filial, atrelada por relação de dependência ao escritório central, de outro país.

A declaração formal de independência feita no ato de constituição do escritório brasileiro, ou mesmo no pacto de parceria firmado entre este e a banca estrangeira, não constitui prova absoluta. Em suma, caso a realidade indique que a banca estrangeira passou indiretamente a exercer a advocacia no País, tal situação deverá ser coibida pela OAB.

Nessa hipótese, a atuação da OAB representará pura e simples aplicação da lei 8.960/94 (Estatuto da OAB). Escritório estrangeiro que, por meio de associação formal ou informal com escritório brasileiro, venha a exercer a advocacia no País, viola a lei.

CARLOS ARI SUNDFELD

PROFESSOR DA FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS
E PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO

Registro, por fim, que as conclusões que acabo de apresentar não discrepam, na essência, daquelas já adotadas nas deliberações da Seccional da OAB de São Paulo, proferidas a partir de provocação da consulente.

CONCLUSÃO

Em vista do exposto, apresento minhas conclusões a respeito da questão levantada na consulta:

1) A lei brasileira só autoriza o exercício da atividade de advocacia no território nacional aos inscritos na OAB (art. 3º da Lei 8.906/1994).

2) Os requisitos para inscrição como advogado na OAB também estão previstos em lei e, entre eles, figuram a apresentação de “diploma ou certidão de graduação em direito, obtido em instituição de ensino oficialmente autorizada e credenciada” e a “aprovação em Exame de Ordem” (art. 8º, II e IV da Lei 8.906/94). Diploma obtido no estrangeiro precisa ser devidamente revalidado (art. 8º, § 2º da Lei 8.906/94).

3) O advogado estrangeiro só pode atuar no território brasileiro se obtiver autorização da OAB. Sua atuação está restrita à atividade de consultoria em direito estrangeiro (Provimento 91/2000 da OAB).

4). A autorização para prestar consultoria em direito estrangeiro no Brasil é ato de natureza precária e não se confunde com inscrição na OAB, tal qual prescrita no art. 8º da Lei 8.906/94. Portanto, o advogado estrangeiro autorizado a realizar atividade de consultoria em direito estrangeiro no território brasileiro não se confunde com advogado inscrito na OAB. A Lei 8.906/94 não o considera advogado, tampouco o Provimento 91/2000.

5) Como o advogado estrangeiro autorizado a dar consultoria em direito estrangeiro no Brasil não é advogado do Brasil (advogado inscrito na OAB, nos termos do art. 8º da Lei 8.906/94), ele não pode ser sócio ou se associar a escritórios de advocacia ou a advogados inscritos na OAB (arts. 15 e 16 da Lei 8.906/94).

6) A liberdade de associação não é absoluta (art. 5º, XVII da CF). A lei pode estabelecer condicionamentos a determinadas associações, como fez ao disciplinar o exercício da advocacia no território brasileiro. Acordos ou práticas envolvendo escritórios brasileiros e estrangeiros, que limitem a autonomia de escritórios de advocacia do Brasil, contrariam a Lei 8.906/94.

7) A OAB possui competência para coibir essas práticas, fiscalizando e punindo profissionais e escritórios inscritos nos seus quadros que se associem com escritórios estrangeiros (com ou sem autorização para prestar consultoria em direito estrangeiro no Brasil) para fins ilícitos.

8) Para coibir tais violações à Lei 8.906/94 é desnecessário editar ato normativo que venha a tipificar condutas que caracterizem uma associação ilícita. É possível fazer uma subsunção, caso a caso, das condutas suspeitas com as situações legalmente vedadas.

9) A associação vedada por lei ficará caracterizada sempre que houver perda da autonomia dos escritórios de advocacia brasileiros. Parcerias que não importem perda de autonomia das sociedades de advogados brasileiras são lícitas, como são, por exemplo, aquelas que exprimam relação de mera correspondência.

10) Práticas ou acordos que representem perda da autonomia do escritório de advocacia brasileiro, dando ensejo à constatação de que ele integra estrutura de escritório de advocacia estrangeiro, perdendo sua identidade própria, independentemente da forma jurídica adotada, representa

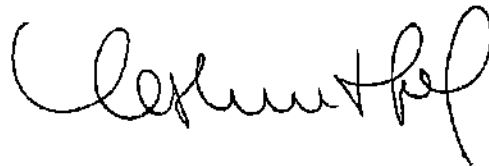
CARLOS ARI SUNDFELD

PROFESSOR DA FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS
E PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO

violação da regra legal que impede o exercício da advocacia no território nacional sem inscrição na OAB.

É o parecer.

São Paulo, 16 de julho de 2012.



CARLOS ARI SUNDFELD

Professor da Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas
e Coordenador de sua Especialização em Direito Administrativo
Professor Doutor da Faculdade e do Programa de Pós-Graduação em Direito da
Pontifícia Universidade Católica de São Paulo
Doutor e Mestre em Direito pela PUC/SP
Presidente da Sociedade Brasileira de Direito Público